

Ne varietatem timeamus



департамент
ПРАВО

ГОДИШНИК

2021

година десета

ГОДИШНИК НА ДЕПАРТАМЕНТ „ПРАВО“
НА НОВ БЪЛГАРСКИ УНИВЕРСИТЕТ

2021

YEARBOOK OF THE LAW DEPARTMENT
OF NEW BULGARIAN UNIVERSITY

2021



ГОДИШНИК НА ДЕПАРТАМЕНТ „ПРАВО“
НА НОВ БЪЛГАРСКИ УНИВЕРСИТЕТ
2021

YEARBOOK OF THE LAW DEPARTMENT
OF NEW BULGARIAN UNIVERSITY
2021

Редакционна колегия на Годишника

проф. д-р Екатерина Михайлова	ръководител на департамент „Право“
проф. д-р Благой Видин	ръководител на секция „Публичноправни науки“
проф. д-р Веселин Вучков	ръководител на секция „Наказателноправни науки“
проф. д-р Веселина Манева	ръководител на секция „Гражданскоправни науки“
доц. д-р Катерина Йочева	съставител, отговорен редактор, дизайн и оформление, редактор и/или автор на преводите от и на английски език

Департамент „Право“
НБУ, корпус 1, стаи 410 и 412
ул. „Монтевидео“ 21
София 1618

В Годишника е отразена действащата правна уредба към 31.12.2021 г.

- © Екатерина Матеева, Малина Новкиришка-Стоянова, Веселина Манева, Екатерина Михайлова, Деяна Марчева, Катерина Йочева, Петя Неделева, Силвия Цонева, Тодор Коларов, Ивайло Малинов, Мария Чочова, Четин Казак – автори
- © Нов български университет, 2022
ISSN 1314-8087
ISSN 2682-969X (онлайн)
Не се допуска възпроизвеждане в цялост или на части от статиите, публикувани в Годишника, без изричното съгласие на носителите на авторското право и без посочване на източника и името на автора.
- © МТ Студио – предпечатна подготовка

Рецензенти:

проф. д-р Благой Видин
доц. д-р Ивайло Стайков



департамент
ПРАВО

ГОДИШНИК 2021

година десета

София, 2022

Съдържание

Списък на съкращения	9
----------------------------	---

Екатерина Матеева

Анализ на практиката на Конституционния съд по въпросите на обратното действие на закона	10
---------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Малина Новкиришка-Стоянова

Римската и съвременната емфитевза	62
-----------------------------------------	----

Веселина Манева

Единната патентна система – очаквания и перспективи за обединена Европа	96
----------------------------------------------------------------------------------	----

Екатерина Михайлова

Парламентарният правилник на шестото Велико народно събрание	112
-----------------------------------------------------------------------	-----

Деяна Марчева

Правна защита на уязвимите лица	132
---------------------------------------	-----

Катерина Йочева

Практика на Съда на ЕС във връзка с европейската гражданска инициатива	152
---------------------------------------------------------------------------------	-----

Петя Неделева

По въпроса за българските национални празници	166
-----------------------------------------------------	-----

Силвия Цонева

Висящата и относителната недействителност
в три тълкувателни решения на ВКС 180

Тодор Коларов

Процесуален субституент ли е синдикът? 198

Ивайло Малинов

Реалното получаване на облаги от вещта
и предполагаемото обедняване на обеднелия
в хипотезите на неоснователно обогатяване
чрез използване на чужда вещ по смисъла на чл. 59 ЗЗД 210

Мария Чочова

Някои въпроси относно основанията
и реда за обявяване на недействителност
на колективен трудов договор 224

Четин Казак

Присъединяването на ЕС към ЕКПЧ –
уравнение с много неизвестни 236

Contents

List of Abbreviations	9
Ekaterina Mateeva	
A Critical Analysis of the Case-Law of the Bulgarian Constitutional Court Concerning Legislative Retroactivity	10
Malina Novkirishka-Stoyanova	
Roman and Modern Emphyteusis	62
Veselina Maneva	
The Unified Patent System – Expectation and Prospects for a United Europe	96
Ekaterina Mihaylova	
The Parliamentary Rules of Procedure of the Sixth Grand National Assembly	112
Deyana Marcheva	
Legal Protection of Vulnerable Persons.....	132
Katerina Yocheva	
Case-law of the Court of Justice of the European Union with regard to the European Citizen’s Initiative	152
Petya Nedeleva	
On the Issue of Bulgarian Public Holidays.....	166

Silvia Tsoneva

The Pending and Relative Ineffectiveness in
Three Interpretive Decisions of the Supreme Cassation Court..... 180

Todor Kolarov

Whether the Bankruptcy Receiver is
a Procedural Substitute? 198

Ivaylo Malinov

The Actual Benefit Gaining and Presumptive Impoverishment
of the Impoverished Person in the Hypothesis
of Usage of Another’s Property in the Meaning
of Article 59 of the Obligations and Contracts Act..... 210

Maria Chochova

Some Questions Regarding the Grounds and
Procedure for Declaring the Invalidity of
a Collective Employment Agreement 224

Tchetin Kazak

EU Accession to the ECHR –
an Equation with Many Unknowns..... 236

Списък на съкращения

ал.	алинея
АПК	Административнопроцесуален кодекс
арг.	аргумент
в.	век
ВАС	Върховен административен съд
вж.	виж
ВКС	Върховен касационен съд
ВНС	Велико народно събрание
г.	година
ДВ	Държавен вестник
ДФЕС	Договор за функционирането на Европейския съюз
ЕГИ	европейска гражданска инициатива
ЕС	Европейски съюз
ЕКПЧ	Европейска конвенция за правата на човека
ЕСПЧ	Европейски съд по правата на човека
доп.	допълнен
др.	други
ЗБН	Закон за банковата несъстоятелност
ЗЗД	Закон за задълженията и договорите
ЗИД	Закон за изменение и допълнение
ЗН	Закон за наследството
ЗНА	Закон за нормативните актове
ЗСВ	Закон за съдебната власт
изм.	изменен
изр.	изречение
и сл./et sq.	и следващи
к. д.	конституционно дело
КС	Конституционен съд
КТ	Кодекс на труда
КТД	колективен трудов договор
обн.	обнародван/а
ОВ	Официален вестник на Европейския съюз
ОНС	Обикновено народно събрание
отм.	отменен
пр.	прочие
пр. Хр.	преди Христа
с./р./S.	страница
СЕС	Съд на ЕС
СК	Семеен кодекс
сл. Хр.	след Христа
срв.	сравни
ТЗ	Търговски закон
т. е.	тоест
цит. съч./op. cit.	цитираното съчинение
чл.	член
ЮФ	юридически факултет

Ключови думи:

практика на Конституционния съд, обратно действие на закона, Конституционен съд, ретроактивност stricto sensu, действие на закона върху висящи правоотношения („несъщинско“ обратно действие на закона), принцип на правата държава

Keywords:

Case-law of the Bulgarian Constitutional Court, Retroactive Effect of the Law, Constitutional Court, Legislative Retroactivity 'stricto sensu', New Law Altering Pre-existing Legal Arrangements Beginning with the Effective Date of the New Law, Rule of Law (Rechtsstaat)

**Prof. Ekaterina Mateeva,
Dr. habil.**

*Member of the Law Department of New Bulgarian University,
e-mail: mateeva_e@mail.bg*

Professor of Civil Law and Family Law in NBU and in Sofia University.

Areas of specialization: Civil law, Commercial law and EU substantive law.

Author of monographs and articles in professional periodicals in Bulgaria and abroad.

Since 2012 Member of the Legal Council to the Head of State (President of the Republic) of Bulgaria.

Ekaterina Mateeva

A Critical Analysis of the Case-Law of the Bulgarian Constitutional Court Concerning Legislative Retroactivity

This study focuses on the concept of retroactive application of the new law within the meaning of established case-law of the Bulgarian Constitutional Court (the Court). It is emphasized upon the circumstance that the Bulgarian Constitution does not contain a general prohibition on attributing a retroactive effect of the law, in the absence of an explicit legislative guidance to the contrary (e. g. sec. 5, para 3 of the Constitution). The Court finds that the principle stating that laws should have prospective effect should be derived from the rule of law as a constitutional principle (art. 4, para 1 of the Constitution). The present study examines the cases in which the Court finds that the prohibition of the retroactive effect of the law is applicable in cases of retroactivity 'stricto sensu', where the trust in the stability of the legal system, legal certainty and acquired substantive rights are violated. According to the recent Court's case-law the retroactive effect of the law is incompatible with the rule of law under specific conditions. The Court has adopted the view that according to the principle of protection of legitimate expectations, related to legal certainty, legislative changes that are sudden, unexpected and disproportionate to constitutional standards must not be allowed.

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.1>

Екатерина Матеева

Анализ на практиката на Конституционния съд по въпросите на обратното действие на закона

Студията анализира понятието „обратно действие на закона“ в смисъла, в който то се схваща в константната практика на Конституционния съд (КС) на Република България. Предмет на анализ са условията и границите за допустимост на обратното действие на закона, които КС обсъжда в светлината на принципа за правовата държава (чл. 4, ал. 1 КРБ). КС изхожда от разбирането, че правилото за действие на закона за в бъдеще (ex tunc) произтича от върховенството на правото (правовата държава) като конституционен принцип. Правилото за неретроактивността се схваща като елемент от правната сигурност и като важна гаранция за предвидимост на правовия ред. Според постоянната практика на КС забраната за обратно действие на закона се прилага в случаите на обратно действие stricto sensu, когато са нарушени доверието в стабилността на правната система, правната сигурност и придобитите материални права. Съгласно новата съдебна практика на Конституционния съд обратното действие на закона е несъвместимо с принципа на правовата държава, когато то: (а) нарушава правната сигурност и предвидимостта на правната рамка като основна характеристика на правовата държава; (б) нарушава или отнема права, които вече са правно придобити или създава задължения и по принцип, (в) засяга легитимните очаквания на лицата и правните образувания, като променя предварително съществуващи правни разпоредби, като обръща техните последици към първоначалната дата на създаването на правните отношения, произтичащи съгласно предходни правни разпоредби. Конституционният съд възприема становището, че съгласно принципа на защита на легитимните очаквания, свързани с правната сигурност, законодателни промени, които са внезапни, неочаквани и непропорционални спрямо конституционните стандарти, не трябва да се допускат.

I. Няколко предварителни думи

През изминалите три десетилетия нашият Конституционен съд (КС) имаше различни поводи да се произнася относно юридическите признаци на обратното действие на закона и предпоставките за неговата допустимост. Особено в последните години въпросът за ретроакцията на закона и нейните предели се настани трайно в практиката на конституционната ни юрисдикция и присъства в редица нейни решения, най-новите от които са Решение № 3 от 24 февруари 2022 г. по к. д. № 16/2021 г.¹; Решение № 11 от 28 юли 2022 г. по к. д. № 3/2022 г. и др. И в това няма нищо чудно, защото колкото по-чувствително става обществото към спазването на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията (КРБ), толкова по-често във фокуса на вниманието попада проблемът допустимо ли е отклонение от правилото за действието на закона в бъдеще. От зората на Просвещението² до наши дни в модерните правни системи се утвърждава принципът, че законът има действие за в бъдеще (*ex nunc*), т. е. че урежда юридически факти, проявили се след влизането му в сила и поначало не действа спрямо факти от миналото, освен ако с изрична разпоредба му е придадено обратно действие или има незабавно действие върху висящи правоотношения. Изхожда се от разбирането, че проблемът за темпоралното действие на закона е неразривно свързан с идеите за обезпечаване на правната сигурност на гражданския оборот, закрила на интереса на доверието на субектите в стабилността и предвидимостта на правния ред, на който са подчинени подлежащите на регулиране техни отношения, и в крайна сметка – със зачитането и защитата на субективните права, които са надлежно придобити при действието на стария (отменения) закон³. Тези теми, вдъхновени от представите за естественото право

¹ Обн., ДВ, бр. 18 от 4.3.2022 г.

² Всъщност още Юстиниановият Codex legum (529 г. сл. Хр.) е предвиждал, че законът действа за в бъдеще (1.14.7. Cod. De leg. „Imperatores Theodosius, Valentinianus. Leges et constitutiones futuris certum est dare formam negotiis, non ad facta praeterita revocari, nisi nominatim etiam de praeterito tempore adhuc pendentibus negotiis cautum sit“). Обаче същинското си развитие учението за действието на гражданския закон във времето и допустимостта на ретроакция на закона получава в зората на Просвещението, най-вече в трудовете на естественоправниците, стъпващи върху „правото на разума“ (‘loi de la raison’, ‘Vernunftsrecht’, ‘law of reason’) от периода 1600–1800 г. По-подробно Vogel, K. Rechtssicherheit und Rückwirkung zwischen Vernunftsrecht und Verfassungsrecht. – Juristenzeitung 1988, Nr. 18, 833–884. За развитието на естественоправните идеи и съотношението им с позитивното право от Античността насам вж. общо Brand, J. & Hattenhauer, H. Der Europäische Rechtsstaat. 200 Zeugnisse seiner Geschichte. C.F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1994, S. XVI ff.

³ Kirste, S. Die Rule of Law in der Deutschen Rechtsstaatstheorie des 19. Jahrhunderts. – In: Jahrbuch für Recht und Ethik, volume 21, Duncker & Humblot GmbH, 2013, S. 23 ff. (достъпно на адрес <http://www.jstor.org/stable/43593998>); Koziol, H. & Welser, R. Bürgerliches Recht. Band I. Allgemeiner Teil. Sachenrecht. Familienrecht. Bearbeitet von Andreas Kletecka. 13. Aufl. Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2006, 38–39.

(*ius naturale*)⁴ като основание и върховен извор на правовия ред⁵, стоят в центъра на просвещенските правнофилософски схващания, отричащи църковно-феодалната идеология, религиозната догматика, схоластичните методи на мислене и утвърждаващи възгледа за човека като носител на автономен разум в един подвластен на природните закони, рационален и физически обясним свят, в който човекът е титуляр на неотменими, основни човешки права (*leges fundamentales*)⁶. Концепцията на естественоправниците за човешката личност като логически център на заобика-

⁴ В европейската правна доктрина се изтъква, че доколкото философите – теоретици на правото и учени енциклопедисти, които определяме като последователи на модерната школа на естественото право, търсят извора на позитивното право чрез рационално изучаване на човека и неговия разум, по-прецизно би било да говорим за „право на разума“ ('law of reason', 'Vernunftsrecht', 'loi de la raison'), вместо за „естествено право“, защото последното понятие има по-различна конотация. Вж. R. C. van Caenegem. An Historical Introduction to Private Law. Cambridge University Press, Cambridge, 1992, p. 118.

⁵ Изразът е на проф. Ганев, В. Курс по обща теория на правото. Увод Методология на правото. Фототипно издание. Издателско-полиграфическа къща „7М график“, С., 1993, с. 74 и е отглас на схващанията на видния нидерландски представител на школата на естественото право Hugo Grotius (1583–1645), който в труда си “De Jure Belli ac Pacis. Libri tres, In quibus ius naturae & Gentium: item iuris publici praecipuae explicantur, Parisiis: Apud Nicolaum Buon, M DC XXV” от 1625 г. (достъпен на адрес <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/btv1b86069579/f11.image>), посветен на правото на войната и мира, посочва като „последно основание и върховен формален, рационален извор на правото“ не Бог и божественото право (*ius divinum*), а само човешката природа и способността на човека да възприема и осмисля съдържанието на общи правила за поведение (норми) в обществото и да действа съобразно тяхното съдържание. Като логическо продължение и доразвитие на тази доктрина няколко десетилетия по-късно немският юрист-естественоправник, философ, историк и икономист Samuel Freiherr von Pufendorf (1632–1694) ще изведе по пътя на дедукцията правните абстракции и понятията за субект на правото и за субективните права и ще утвърди разбирането, че само човек е надарен с разум, за да може да предвиди последиците от своите действия и само той е надарен с воля, за да може да изпълнява правните предписания. Вж. Ганев, В. Цит. съч., 75–76. На свой ред ученикът на Pufendorf Christian Thomasius (1655–1728) продължава линията на своя учител, като в труда си “Fundamenta iuris naturae et gentium: ex sensu communi deducta”, публикуван през 1705 г. и преиздаден за пореден път неотдавна в превод на италиански под заглавието „Fundamenta Iuris Naturae Et Gentium: Ex Sensu Communi Deducta – Primary Source Edition”, Nabu Press, 2013, обосновава идеята за създаване на така нареченото „секуларизирано“, рационално естествено право, опряно на връзката му с правото на народите (*ius gentium*) и изчистено от схоластичното мислене на средновековната западноевропейска теология, а също и освободено от абсолютния авторитет и влияние на римското право. Christian Thomasius утвърждава възгледа, че човек е разумно същество (“homo animal rationale est”) и че основните принципи на естественото право произтичат от човешкия разум, поради което „чистото“ естествено право започва с човека и той е негов първоизточник и първооснова. По такъв начин Christian Thomasius отрича методологическите възгледи на Hugo Grotius за „неразделното цяло“, което образуват божественото право (*ius divinum*) и естественото право (*ius naturale*). Вж. по-подробно Аннерс, Э. История европейского права. (Превод от шведски). Наука, Москва, 1999, 222–227; R.C. van Caenegem, op. cit., p. 119.

⁶ По-подробно за правнофилософските идеи на Просвещението вж. Schlosser, H. Grundzüge der Neueren Privatrechtsgeschichte. Rechtsentwicklungen im europäischen Kontext. 9. völlig neu bearb. und erweiterte Aufl., C.F. Müller, Heidelberg, 2001, S. 85 ff.; Аннерс, Э. История европейского права. Цит. съч., с. 222 и сл.; R.C. van Caenegem (1992), op. cit. p. 115 et sq.; Brand, J. & Hattenhauer, H. (1994), op. cit., S. XXX ff.

лящата ни действителност и за природата като мащаб и обект на човешко изучаване утвърждават схващането, че не старите догми на теолозите, а само естественият човешки разум (*ratio*) е меродавен за определяне на съдържанието на правните предписания и справедливостта⁷. Именно тези възгледи създават благоприятна почва за затвърждаване на максимата, че новият закон няма по правило обратно действие и я превръщат в част от правната традиция на модерните времена.

Следвайки тази идейна линия, в редица свои решения, постановени на основание чл. 149, ал. 1, точка 2 КРБ по искане за установяване на противоконституционност на различни законодателни актове на Народното събрание, КС обоснова възгледа за съществуването на два вида ретроактивност на закона: *същинска (stricto sensu)* и *несъщинска*⁸, и даде израз на различното си отношение към тяхната допустимост и условията за това. Съобразяването на това официално тълкуване предпоставя изясняване на възприетия от КС критерий за разграничение между тези два вида обратно действие на закона, а това, на свой ред, налага да бъдат проследени, макар и в най-едри щрихи, правните възгледи, под чието влияние се прокарва тезата за същинската и несъщинска ретроактивност на закона. Поради широтата на темата и необходимостта от съобразяване с изискванията относно обема на материала, тук се обсъждат само някои по-важни положения и тълкувателни изводи относно ретроакцията на закона и незабавното му действие върху висящи, неприключени правоотношения, възприети в богатата практика на конституционната ни юрисдикция към 20 август 2022 г., а проследяването на позитивноправните разрешения и теоретични възгледи, повлияли върху концепцията на КС за двата вида ретроактивност на закона и различните предпоставки за тяхната допустимост в условията на правовата държава заслужава да бъде предмет на отделно изследване.

II. Основни положения в практиката на КС относно темпоралното действие на нормативните актове според установения от Конституцията правопорядък

Като изходна позиция КС приема, че поначало законът действа за бъдеще и се прилага по отношение на факти и обстоятелства, които възникват след влизането му в сила. Правилото за действието на закона

⁷ Schlosser, H. (2001), *op. cit.*, S. 85.

⁸ Вж. най-общ преглед на практиката на КС по този въпрос у Шуманов, В. Основни аспекти на принципа на правовата държава, относими към изискванията за съдържанието и действието на законовите разпоредби, според юриспруденцията на Конституционния съд на Република България. Точка XVII, 2019 (достъпна на <http://gramada.org>, 1.10.2019 г.).

за в бъдеще КС извежда от принципа за правовата държава (върховенство на правото)⁹ по смисъла на преамбюла и на чл. 4, ал. 1 КРБ, а също и с аргумент от противното от разпоредбата на чл. 14, ал. 1 от Закона за нормативните актове (ЗНА), който допуска обратна сила да бъде придавана на правна норма само по изключение и само изрично. Правилото за действието на закона за в бъдеще е в съответствие и с разпоредбата на чл. 5, ал. 5 КРБ, според което всички нормативни актове се публикуват и влизат в сила три дни след обнародването им, освен когато в тях е определен друг срок¹⁰. Повелята, че законовите норми действат заанапред, се схваща като важна юридическа гаранция за предвидимостта на правния ред и като елемент от правната сигурност в качеството им на съществена характеристика на понятието за правовата държава¹¹. От систематичното място в глава първа „Основни начала“ на КРБ, което конституционният законодател е избрал за забраната за обратно действие на наказателния закон¹² (чл. 5, ал. 3 КРБ) и за разпоредбата на чл. 5, ал. 5 КРБ, КС прави извод, че в основополагащо принципно положение е въздигната необходимостта адресатите на правните норми да съобразяват поведението си с предписанията на закона като гаранция, че държавата, към която

⁹ Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г. (обн., ДВ бр. 101 от 28.12.2010 г.). Това гледище е потвърдено и в най-новата практика на КС, но освен за „правова държава“, в него се говори за върховенство на правото като конституционен принцип по чл. 4, ал. 1 КРБ – Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

¹⁰ Вж. точка IV от мотивите на Решение № 4 от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г. (обн., ДВ, бр. 27 от 25.3.2014 г.). С Определение № 93 от 12.3.2021 г. по ч. адм. д. № 56/2021 г. на Административен съд – Видин е прието, че е налице обратно действие на нормативния акт (наредба, приета от общинския съвет на основание чл. 8 ЗНА във връзка с чл. 21, ал. 2 ЗМСМА) в хипотезата, при която общинският съвет е допуснал „предварително изпълнение на решението си за приемане на наредбата“, т. е. допуснал е по същество тя да произвежда регулативно действие преди да е влязла в сила според правилата на КРБ, ЗНА и др. Струва ми се, че решаващият съдебен състав не е съобразил, че под обратно действие на нормативния акт не се разбира той да поражда регулативно действие още докато тече нормотворческият процес, т. е. още докато нормативният акт е в процес на приемане, преди изобщо да е обнародван по предвидения за това законов ред. Доктрината е изяснила, че „не се касае за обратно действие в смисъл, че законът се счита влязъл в сила не най-рано в деня на своето обнародване, а от един момент, който предшества неговото обнародване“. Вж. Фаиденхехт, Й. Българско гражданско право. Обща част. Отдел I: Обективно право. С., 1929, фототипно издание 1992, с. 140.

¹¹ Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.). За съдържанието на понятието „правова държава“ според тълкуването, възприето в практиката на нашия КС, вж. Друмева, Е. За правовата държава в практиката на Конституционния съд. – Правна мисъл, 2/2005, 3–8.

¹² В Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по к. д. № 13/2015 г. (обн., ДВ, бр. 83 от 21.10.2016 г.) КС е имал повод да изтъкне, че в областта на наказателното право правната сигурност означава и относителна стабилност и последователност в законодателната уредба на наказателната репресия. Обратното затруднява субектите на правото да открият валидното правило към даден момент и спрямо това да осмислят своето поведение.

принадлежат, е правова. Щом правовата държава означава еднакво подчиняване на всички субекти на действащия правопорядък¹³, то законът със съдържащите се в него правни предписания трябва да може да ръководи поведението на всеки правен субект¹⁴.

В практиката си КС изхожда от разбирането, че с КРБ не е въведена обща и с принципен характер забрана за придаване на обратно действие на новия закон във всички области на правото¹⁵. Това принципно положение намира потвърждение и в най-новата практика на КС, обективирана в Решение № 3 от 24 февруари 2022 г. по к. д. № 16/2021 г.¹⁶; Решение № 11 от 28 юли 2022 г. по к. д. № 3/2022 г. и др. Законодателят е компетентен по преценка за законодателна целесъобразност да изменя правната уредба с оглед на настъпили съществени изменения в обществените отношения, стига преходът да е плавен и да не засяга придобити субективни права¹⁷. Придаването на ретроактивен ефект на закона може да бъде обосновано със съображения за публичен интерес, особено ако става дума за правни норми, приети в процес на трансформиране на ценностния фундамент

¹³ В този дух вж. Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по к. д. № 13/2015 г. (обн., ДВ, бр. 83 от 21.10.2016 г.).

¹⁴ Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

¹⁵ Така изрично в мотивите на Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.). Обаче в Решение № 11 от 9 юли 1996 г. по к. д. № 10 от 1996 г. (обн., ДВ, бр. 61 от 19.7.1996 г., попр. ДВ, бр. 87 от 15.10.1996 г.) КС е изразил едно по-различно виждане, а именно, че поначало в българското право забраната за обратно действие на законите е общ принцип, който се извлича от понятието за правова държава (арг. от преамбюла и чл. 4, ал. 1 КРБ). В разпоредбата на чл. 5, ал. 3 КРБ този принцип е изразен изрично само за наказателните закони. По отношение на другите закони изрична конституционна норма няма, но това не означава, че принципът е изключен за тях. Въпреки че той не е деклариран позитивно, както това е сторено например в чл. 2 от френския Граждански кодекс (ГК), неговото съдържание може да се извлече с аргумент за противното от чл. 14, ал. 1 ЗНА – „Обратна сила на нормативен акт може да се даде само по изключение, и то с изрична разпоредба“. Тази норма на ЗНА има характер на обществен ред и следва да се прилага служебно от правоприлагащите органи. Общо правило за автоматично обратно действие на новоприети правни норми няма. Обратното действие на правна норма може да бъде въведено само по изключение и само изрично. Обратното действие не може да се въведе по тълкувателен път, тъй като това би означавало намеса на правоприлагащ орган в правомощията на законодателя. Само последният е компетентен да каже дали новата уредба засяга факти и правоотношения, възникнали и приключили осъществяването си преди нейното влизане в сила.

¹⁶ Обн., ДВ, бр. 18 от 4.3.2022 г.

¹⁷ Решение № 8 от 27 юни 2017 г. по к. д. № 1/2017 г. (обн., ДВ., бр.56 от 11.7.2017 г.). В същото време КС изрично е имал повод да подчертае, че няма как да бъде спазен принципът на върховенство на правото, ако законът може да бъде пренаписван според обстоятелствата, без да бъдат съобразени конституционно установените принципи и ценности, с които е обвързано обществото по негова собствена воля – така Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по к. д. № 13/2015 г. (обн., ДВ, бр. 83 от 21.10.2016 г.).

на обществото¹⁸. Законодателят е властен да определи свободно въпроса за границите на действие на законите във времето и по отношение на правоотношенията, които са възникнали при действието на отменения закон, но ще бъдат решени при действието на новия закон¹⁹. За да действа новият материален граждански закон спрямо възникналите и приключили преди влизането му в сила материалноправни отношения, е необходимо законодателят изрично да им придаде обратна сила (арг. от чл. 14, ал. 1 ЗНА)²⁰.

КС е имал случай да изтъкне, че принципът за правната сигурност не обуславя съществуването на забрана за изменение на нормативната уредба изобщо. Правомощието по приемане, изменение и отмяна на законите се включва в компетентността на законодателния ни орган, според чл. 84, точка 1 КРБ и той разполага при упражняването му с определена дискреционна власт²¹, стига в съответствие с принципа за защита на оправданите правни очаквания и правната сигурност да не се стига

¹⁸ Така Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г. (Обн., ДВ, бр. 40 от 19.5.2017 г.). Вж. и Решение № 3 от 24 февруари 2022 по к. д. № 16/2021 г. (обн., ДВ, бр. 18 от 4.3.2022 г.) относно прогласената противоконституционност на разпоредбата на § 2 ЗР на ЗИЗС, с която законодателят е придал обратно действие на последното по време удължаване на срока за спиране на давността за придобиване на имоти – частна държавна или общинска собственост, прието с § 1 ЗИ ЗС (обн., ДВ, бр. 7 от 2018 г.). КС е изтъкнал, че въпреки сочения в мотивите към закона обществен интерес от даването на временна, специална правна закрила на частната държавна и общинска собственост чрез въвеждане на процесния мораториум върху теченето на придобивна давност за тези имоти, принципът за неретроактивност трябва да се прилага във всички случаи, при които новите правни норми засягат субективни права или създават задължения за минало време. Дори тогава, когато се приема, че материалният граждански закон по изключение може да има обратна сила, това не следва да се приложи за основните конституционни права, каквото е правото на собственост. В този смисъл вж. и Решение на КС № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г. (обн., ДВ, бр. 91 от 19.11.2010 г.). Когато със закон е предоставена възможност на частноправните субекти да придобият по давност правото на собственост върху определена категория вещи, не може с последващ закон да се прогласи неприложимост на тази давност при установяването на правото на собственост върху тях.

¹⁹ Точка IV от мотивите на Решение № 4 от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г.

²⁰ Трайната съдебна практика приема, че изменението на закона не води до автоматично преуреждане на заварените правоотношения, нито има автоматично обратно действие, което е изключение и съобразно разпоредбата на чл. 14, ал. 1 от ЗНА следва да е изрично посочено – в този смисъл Решение № 700/11.4.2017 г., постановено по търг. д. № 692/2017 г. по описа на СГС; Решение № 16/19.1.2017 г., постановено по т. д. № 22/2017 г. на Бургаски окръжен съд; Решение № 199 от 16.6.2017 г. по т. д. № 151/2017 г. на Окръжен съд – Стара Загора и др.

²¹ Вж. Решение № 9 от 1 юни 2010 г. по к. д. № 4/2010 г. (обн., ДВ, бр. 44 от 11.6.2010 г.); Решение № 9 от 16 юни 1999 г. по к. д. № 8/1999 г. (обн., ДВ, бр. 57 от 25 юни 1999 г.); Решение № 3 от 10 април 2003 г. по к. д. № 22/2002 г. (обн., ДВ, бр. 36 от 18 април 2003 г.); Решение № 3 от 22 февруари 2010 г. по к. д. № 18/2009 г. (обн., ДВ, бр. 36 от 18 април 2003 г.); Решение № 6 от 27 април 2010 г. по к. д. № 16/2009 г. (обн., ДВ, бр. 35 от 11.5.2010 г.); Решение № 15 от 19 декември 2013 г. по к. д. № 19 от 2013 г. (обн., ДВ, бр. 1 от 3.1.2014 г.).

до внезапни, непредвидими и непропорционални на конституционните стандарти законодателни промени²². Посочената граница не бива да бъде прекривана, тъй като предвидимостта на правното регулиране е признак на правната сигурност, а оттук и на самото понятие за правовата държава²³. Необходимостта от предвидимост и стабилност на правната уредба се схваща в смисъла, който произтича от практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ), като присъщата на върховенството на закона необходимост да се поддържа основателно доверие на гражданите в държавата и в създадения от нея правопорядък²⁴.

Когато се приема нов закон или се изменя и допълва действащ нормативен акт, възможно е за в бъдеще да се променят обхватът и условията за упражняване на законово регламентирани права и свободи; възможно е те да отпаднат и вместо тях или заедно с тях да се предвидят нови субективни права и правни задължения. Законодателят не може да бъде ограничен завинаги да не променя законоустановени права и свободи, защото в противен случай не би могъл да адаптира обективния правопорядък към изменящите се обществени отношения. С оглед на това, на Народното събрание, когато действа в рамките на конституционно определената му законодателна компетентност, следва да се признае възможността чрез изменение на действащото законодателство да преследва определена политическа и икономическа целесъобразност, наложена от променените

²² Вж. така Решение № 8 от 27 юни 2017 г. по к. д. № 1/2017 г. (обн., ДВ., бр. 56 от 11.7.2017 г.). В практиката си КС е имал нееднократно повод да се произнесе, че принципът на пропорционалността като мерило за конституционно допустима намеса на държавата в материята на конституционните права, допуска тяхното ограничаване, но само за защита на друга конституционна ценност или конституционно оправдана цел – така Решение № 20 от 14 юли 1998 г. по к. д. № 16/1998 г. (обн., ДВ, бр. 83 от 21.7.1998 г.); Решение № 1 от 26 март 2002 г. по к. д. № 17/2001 г. (обн., ДВ, бр. 35 от 5.4.2002 г.); Решение № 15 от 21.12.2010 г. по к. д. № 9/2010 г. (обн., ДВ, бр. 5 от 14.1.2011 г.); Решение № 2 от 31 март 2011 г. по к. д. № 2/2011 г. (обн., ДВ, бр. 32 от 19.4.2011 г.); Решение № 14 от 4 ноември 2014 г. по к. д. № 12/2014 г. (обн., ДВ, бр. 95 от 18.11.2014 г.); Решение № 2 от 12 март 2015 г. по к. д. № 8/2014 г. (обн., ДВ, бр. 23 от 27.3.2015 г.); Решение № 7 от 17 септември 2019 г. по к. д. № 7/2019 г. (обн., ДВ., бр. 75 от 24.9.2019 г.).

²³ Решение № 10 от 13 септември 2012 г. по к. д. № 15/2011 г. (обн., ДВ, бр. 73 от 25.9.2012 г.).

²⁴ Вж. Решение от 22 юни 2004 г. на ЕСПЧ по дело *Broniowski v Poland* (жалба № 31443/96). В § 147 от мотивите решаващият състав е изтъкнал още, че принципът на законността предполага също така приложимите разпоредби на вътрешното право да бъдат достатъчно достъпни, точни и предвидими в прилагането им. В сходен смисъл относно повелата за предвидимост на правната уредба вж. също Решение от 30 май 2000 г. на ЕСПЧ по дело *Carbonara and Ventura v Italy* (жалба № 24638/94); Решение от 24 юни 2014 г. на ЕСПЧ по дело *Azienda Agricola Silverfunghi S.A.S. and Others v. Italy* (жалби № 48357/07, № 52677/07, № 52687/07).

социално-икономически условия в обществото в условията на преход, и те сами по себе си не подлежат на контрол за конституционносъобразност²⁵.

Следвайки тази линия, КС е имал случай изрично да се произнесе, че обратното действие на закона, с изключение на забраната по чл. 5, ал. 3 КРБ за търсене на наказателна отговорност за деяние, което не е било обявено за престъпление към момента на извършването му, не е изцяло несъвместимо с принципа на правовата държава, освен когато нарушава правната сигурност и предвидимостта на нормативната уредба като основни характеристики на правовата държава, когато накърнява или отнема вече правомерно придобити субективни права, съответно – когато създава правни задължения и изобщо, когато води до неблагоприятни последици за заварени случаи²⁶. Извън тези хипотези придаването на обратно действие на закона не нарушава Конституцията и поначало нейните разпоредби не изключват правомощието на Народното събрание да приема правни норми с обратна сила²⁷. Макар това да е сравнително по-рядко и принципно нежелателно явление²⁸, доколкото е от естество да

²⁵ В този смисъл Решение № 3 от 10 април 2003 г. по к. д. № 22/2002 г. (обн., ДВ, бр. 36 от 18.4.2003 г.); Решение № 9 от 16 юни 1999 г. по к. д. № 8/1999 г. (обн., ДВ, бр. 57 от 25.6.1999 г.); Решение № 15 от 19 декември 2013 г. по к. д. № 19/2013 г. (обн., ДВ, бр. 1 от 3.1.2014 г.); Решение № 3 от 23 февруари 2010 г. по к. д. № 18/2009 г. (обн., ДВ, бр. 18 от 5.3.2010 г.); Решение № 9 от 1 юни 2010 г. по к. д. № 4/2010 г. (обн., ДВ, бр. 44 от 11.6.2010 г.); Решение № 11 от 30 април 1998 г. по к. д. № 10/1998 г. (обн., ДВ, бр. 52 от 8.5.1998 г.); Решение № 6 от 27 април 2010 г. по к. д. № 16/2009 г. (обн., ДВ, бр. 35 от 11.5.2010 г.) и др.

²⁶ Решение № 7 от 29 септември 2009 г. по к. д. № 11/2009 г. (обн., ДВ, бр. 80 от 9.10.2009 г.); Решение № 11 от 5 октомври 2010 г. по к. д. № 13/2010 г. (обн., ДВ, бр. 81 от 15.10.2010 г.); Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г. (обн., ДВ, бр. 91 от 19.11.2010 г.); Решение № 4 от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г. (обн., ДВ, бр. 27 от 25.3.2014 г.); Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

²⁷ Вж. точка IV от мотивите на Решение № 9 от 20 юни 1996 г. на КС по к. д. № 9/1996 г.; точка IV от мотивите на Решение № 10 от 15 ноември 2011 г. на КС по к. д. № 6/2011 г. (обн., ДВ, бр. 93 от 25.11.2011 г.).

²⁸ В производството по допускане на касационно обжалване на въззивно решение по чл. 288 ГПК нееднократно е бил повдиган въпрос допустимо ли е ВКС по пътя на тълкуването да придава обратно действие на материалноправна норма, създавайки практика по реда на чл. 290 ГПК, след като законодателят по силата на императивната правна норма на чл. 14, ал. 1 ЗНА не ѝ е придал такова действие. С Определение № 388 от 13.6.2014 г. по гр. д. № 2922/2014 г., Г. К., I г. о. на ВКС е отказано да се допусне исканото касационно обжалване по този въпрос с аргумента, че „предмет на обжалване не е решение на ВКС, в което да е било изразено подобно становище. Освен това само ОСГК, респ. ОСГТК на ВКС разполагат с правомощието да преценяват правилността на изразено по реда на чл. 290 ГПК от тричленен състав на ВКС становище по приложението на материалноправна или процесуалноправна норма, включително и досежно даденото по този ред тълкуване“. По аналогични въпроси вж. Определение № 318 от 26.5.2014 г. по гр. д. № 2557/2014 г., Г. К., I г. о. на ВКС; Определение № 365 от 9.6.2014 г. по гр. д. № 1384/2014 г., Г. К., I г. о. на ВКС; Определение № 389 от 13.6.2014 г. по гр. д. № 2870/2014 г., Г. К., I г. о. на ВКС; Определение № 612 от 17.11.2014 г. по гр. д. № 5762/2014 г., Г. К., I г. о. на ВКС и др. Заслужава да се отбележи,

засегне сигурността на оборота, все пак възможността да се преуреждат отношенията със закон с обратна сила не може да бъде отречена, защото поначало КРБ не изключва правомощието на законодателния орган да приема норми с обратна сила²⁹. С оглед на това разпоредбата на чл. 14, ал. 1 ЗНА допуска възможността по изключение да се придаде обратна сила на нормативен акт, като това трябва да стане с изрична норма³⁰; а обратна сила на нормативен акт, издаден въз основа на друг нормативен акт, може да се даде само ако такава сила има актът, въз основа на който той е издаден (чл. 14, ал. 2 ЗНА)³¹. Конституцията, наред с провеждането на правилото за действието на нормативните актове за в бъдеще, допуска възможността това положение да търпи изключения в случаите, при които законодателят счита, че трябва да се определи друг срок за влизане в сила

че на повдигнатия в практиката на касационната инстанция въпрос КС е дал отговор с Решение № 11 от 9 юли 1996 г. по к. д. № 10 от 1996 г (обн., ДВ. бр. 61 от 19.7. 1996 г., попр. ДВ., бр. 87 от 15.10.1996 г.), в което е приел обратно действие на закона не може да се въведе по тълкувателен път, тъй като това би означавало намеса в правомощията на законодателя. Обратното действие на правна норма може да бъде въведено само по изключение и само изрично (арг. от чл. 14, ал. 1 ЗНА).

²⁹ В този смисъл се е произнесъл КС в Решение № 7 от 2001 г. по к. д. № 1 от 2001 г., Решение № 9 от 1992 г. по к. д. № 4 от 1992 г., Решение № 18 от 1997 г. по к. д. № 12/1997 г., Решение № 10 от 15.11. 2011 г. на КС по к. д. № 6/2011 г. и др.

³⁰ Съдебната практика се придържа стриктно към принципа, че обратна сила на нормативен акт може да се даде само по изключение, и то с изрична разпоредба. С Решение № 6744 от 16.5.2011 г. по адм. д. № 15819/2010 г., III отд. на ВАС решаващият състав е констатирал, че нормативна разпоредба, придаваща изрично обратно действие на приетата през 2009 г. Наредба за условията и реда за установяване на жилища нужда, в частта относно спазване на условията за настаняване, не е налице във вида, в който е приложена от административния орган. Поради това неправилно са преценявани и приложени правни последици спрямо извършени от жалбоподателя разпоредителни действия с недвижими имоти през 1997 г. и 2004 г., предхождащи приемането на посочената наредба. По-долустоящата съдебна инстанция не е отчела, че административният орган е приложил действието и уредбата на подзаконов нормативен акт, спрямо факти, настъпили преди неговото издаване и е издал административен акт в нарушение на материалния закон. По друг повод с Определение № 3302 от 4.10.2016 г. по ч. гр. д. № 4222/2016 г. на Апелативен съд – София е прието, че тъй като застрахователният договор е сключен преди влизане в сила на Кодекса на застраховането (КЗ) от 2016 г., то разглеждането на претенциите във връзка с този договор следва да се осъществи по реда на чл. 226 от отм. КЗ, намиращ се в „Част четвърта“ на отм. КЗ. Аргументът е, че на нормата на чл. 498, ал. 3 от действащия КЗ от 2016 г. не е придадено с изрична разпоредба обратно действие съобразно изискването на чл. 14, ал. 1 ЗНА. По тълкуването на чл. 14, ал. 1 ЗНА вж. също Решение № 40 от 31.3.2021 г. по адм. д. № 422/2020 г. на Административен съд – Ловеч.

³¹ С Решение № 10363 от 13.10.2008 г. по адм. д. № 8368/2008 г., 5 чл. с-в на ВАС решаващият състав е приел правилно, че оспорената разпоредба от подзаконов нормативен акт (§ 11 от ПМС № 49 от 5 март 2007 г. за изменение и допълнение на Наредбата за таксите за използване на летищата за обществено ползване и за аеронавигационно обслужване в Република България, приета с ПМС № 280 от 1998 г. обн., ДВ, бр. 2 от 1999 г.), издаден по делегация на чл. 122 от Закона за гражданското въздухоплаване (ЗГВ), няма обратно действие, тъй като посочената законова разпоредба, въз основа на която подзаконовият акт е издаден, няма обратна сила. Съгласно чл. 14, ал. 2 ЗНА обратна сила на нормативен акт, издаден въз основа на друг нормативен акт, може да се даде само ако такава сила има актът, въз основа на който той е издаден.

на закона или на отделни негови разпоредби, след тридневния срок от обнародването или преди този срок (арг. от чл. 5, ал. 5 КРБ)³². Доколкото *de lege lata* в нашия правопорядък съществува изрична, императивна забрана за придаване на обратно действие на закона, тя е установена само в отделни разпоредби на КРБ и действащото законодателство и е обвързана с отрасловоправната специфика на подлежащите на регулиране отношения³³. С разпоредбата на чл. 5, ал. 3 КРБ изрична забрана с отраслово ограничено приложно поле е въведена само за материалните наказателноправни норми, които предвиждат нови или по-тежки санкции в сравнение с отменените³⁴. Имат се предвид случаи, при които с новия наказателен закон бъдат инкриминирани определени деяния, които не са били въздигнати в престъпление от наказателния закон, в сила към момента на извършването им³⁵, както и установяването на по-тежки по вид и/или размер санкции за деянието в сравнение с тези по стария закон³⁶. Целта е да не се влошава положението на наказателноотговорните лица³⁷. В духа на същата логика императивната разпоредба на чл. 14, ал. 3 ЗНА не допуска да се дава обратна сила на разпоредби, които предвиждат санкции, освен ако те са по-леки от отменените³⁸. От забраната се обхваща

³² Вж. точка IV от мотивите на Решение № 10 от 15.11.2011 г. на КС по к. д. № 6/2011 г. (обн., ДВ, бр. 93 от 25.11.2011 г.).

³³ Вж. и Шуманов, В. (2019), цит. съч., т. XVII.

³⁴ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г. (обн., ДВ, бр. 40 от 19.5.2017 г.). В Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по к. д. № 13 от 2015 г. (обн., ДВ., бр. 83 от 21.10.2016 г.) КС е изтъкнал, че разпоредбата на чл. 5, ал. 3 КРБ въвежда принципа на законоустановеност на престъплението. В българското право няма престъпления извън тези, които са уредени в НК. Това се отнася и до престъпленията против човечеството. Няма правна пречка НК да бъде допълнен с нови състави на престъпленията против човечеството, създадени по модела на Римския статут, но те не могат да имат обратно действие съгласно чл. 5, ал. 3 КРБ. Относно принципа на чл. 5, ал. 3 КРБ *'nullum crimen nulla poena sine lege previa'* като едно от основните положения на правовата държава по чл. 4, ал. 1 КРБ вж. Решение № 3 от 23.2.2010 г. по к. д. № 18 от 2009 г. (обн., ДВ., бр. 18 от 5.3.2010 г.). Относно принципа на законоустановеност на престъплението и неговата наказуемост, прогласен в разпоредбата на чл. 5, ал. 3 КРБ, вж. и ТР № 2 от 18.6.1999 г. по тълк. н. д. № 2/1998 г., ОСНК на ВКС.

³⁵ Така Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.). Съдебната практика е имала повод да се произнесе, че всеки наказателен закон действа занапред и никой не може да бъде осъден за деяние, което не е било обявено за престъпление по време на осъществяването му (арг. от чл. 5, ал. 3 КРБ) – така Решение № 312 от 16.5.2003 г. по н. д. № 88/2003 г., П н. о. на ВКС.

³⁶ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г. (обн., ДВ, бр. 40 от 19.5.2017 г.). Вж. и Решение № 10 от 15.11.2011 г. на КС по к. д. № 6/2011 г. (обн., ДВ, бр. 93 от 25.11.2011 г.).

³⁷ Решение № 4 от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г.

³⁸ В Решение № 4588 от 3.4.2014 г. по адм. д. № 10317/2013 г., V отд. на ВАС решаващият състав е съобразил, че атакуваната норма е със санкционен характер, поради което съгласно чл. 14, ал. 3 ЗНА обратно действие за нея не може да бъде предвидено, тъй като липсва по-неблагоприятна предходна санкционна норма от този вид, която да е отменена. Вж. и Решение № 2054 от 12.2.2013 г.

придаването на обратна сила на норми, въвеждащи санкционни последици за действия/бездействия, които според закона към момента на тяхното извършване не са могли да бъдат квалифицирани като противоправни, съответно предвиждането на по-тежки по вид, размер и други характеристики юридически санкции в сравнение с предвидени за съответното деяние според закона към момента на извършването му.

Наред с това КС е имал повод да обоснове по тълкувателен път и недопустимостта на обратното действие на законови разпоредби с друга отрасловоправна принадлежност, които уреждат публичноправни отношения, в частност на новите *материални данъчноправни* норми³⁹, както и на законови норми, които обявяват за *държавни* вземания, които не са имали такава правна квалификация въз основа на закона, при действието на който са възникнали⁴⁰. Още преди десетилетия, в Решение № 9 от 20 юни 1996 г. по к. д. № 9/1996 г.⁴¹ КС е изтъкнал, че данъчният закон действа *ex tunc*, от влизането му в сила занапред, което означава, че нормите, с които се въвеждат данъчни задължения или данъчни утежнения, трябва да бъдат създадени и влезли в сила преди времето, за което се отнасят. С аргумент от чл. 60, ал. 1 КРБ КС приема, че трябва да се плащат данъци, които са вече *установени*, т. е. определена е цялата данъчна уредба във време, което предхожда съответния данъчен период – месец, година

по адм. д. № 4155/2012 г., V отд. на ВАС; Решение № 14290 от 4.11.2011 г. по адм. д. № 3532/2011 г., I отд. на ВАС; Решение № 16816 от 16.12.2013 г. по адм. д. № 9135/2013 г., VI отд. на ВАС; Решение № 971 от 15.7.2019 г. по адм. д. № 315/2019 г., шести състав на Административен съд – София област и др. От друга страна, в Решение № 2681 от 26.2.2021 г. по адм. д. № 13349/2020 г., I отд. на ВАС решаващият състав е намерил, че в процесния случай няма нарушение на чл. 14, ал. 3 от ЗНА за придаване на обратно действие на норми, каквото не е изрично посочено. С оспорените Правила за определяне на размера на подлежащата на възстановяване безвъзмездна финансова помощ при установени нарушения на чл. 27, ал. 6 и 7 от Закона за подпомагане на земеделските производители по мерки от Програмата за развитие на селските райони 2007–2013 г. е определен единствено размерът на подлежащата на възстановяване изплатена безвъзмездна финансова помощ, поради установени нормативни и договорни нарушения при отчитане на степента, тежестта, продължителността и системността на допуснатото нарушение. С оглед на това не може да се приеме, че правилата са материалноправна предпоставка за налагане на подлежащата на възстановяване сума. В тази насока има и влязло в сила Решение № 3618/10.3.2020 г., постановено по адм. д. № 14154/19 г. на ВАС, първо отделение, с което са отхвърлени подадените жалби срещу посочените Правила.

³⁹ Вж. Стоилов, Я. Правните принципи – теория и приложение. С.: Сибир, 2018, 247–248.

⁴⁰ Вж. Решение № 22 от 10 декември 1996 г. по к. д. № 24/96 г. (обн., ДВ, бр. 1 от 3 януари 1997 г.). Относно действието във времето на нормите на финансовото право вж. Пенев, С. Финансово право. Обща част. Учебен курс, С.: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2021, с. 68 и сл., 78 и сл.

⁴¹ Обн., ДВ, бр. 58 от 9.7.1996 г. Делото е образувано по искане за обявяване на противоконституционност на чл. 2, буква „а“ от Закона за местните данъци и такси; чл. 6, ал. 1 от Приложение № 1, създадено с § 4 от Закона за изменение и допълнение на Закона за местните данъци и такси, и § 14 от същия закон.

и т. н. Правилото за неретроактивност на данъчната норма се разглежда като проява на конституционните принципи за законността и правовата държава в областта на данъчното право⁴², а те повеляват, че данъчно задължените лица трябва да знаят предварително, преди настъпването на финансовата година, видовете данъци и техния размер, които следва да плащат. Принципно положение, че материалният данъчен закон не може да има обратно действие, намира недвусмислено потвърждение и в по-новата практика на КС (Решение № 10 на КС от 24.10.2013 г. по к. д. № 8/2013 г.⁴³). КС е имал случай да подчертае, че правилото за неретроактивност на правните норми трябва да се прилага във всички случаи, когато се цели с новите правни норми ограничаване на субективни права или създаване на задължения за минало време, но то не важи за случаите, когато от новите нормативни актове се придобиват права⁴⁴. В този дух е и задължителната тълкувателна практика на Върховния административен съд (ВАС). В ТР № 1 от 18 май 2016 г. по тълк. д. № 3/2015 г., Общото събрание на съдиите от I и II колегии на ВАС е имало случай да се произнесе, че новата финансовоправна разпоредба (чл. 124а ДОПК, въведена със ЗИД на ДОПК⁴⁵, в сила от 15 февруари 2011 г.), уреждаща определянето на задължителни осигурителни вноски при осъществен данъчно-осигурителен контрол чрез ревизии при особени случаи, е неприложима за установяването на задължителни осигурителни вноски за периоди преди влизането ѝ в сила. Касае се за материалноправна законова норма, която има действие за в бъдеще, доколкото изрично не ѝ е придадено обратно действие в ЗИД на ДОПК, с която е въведена⁴⁶.

Що се отнася до обявяването с обратна сила за „*държавни*“ на вземания, които не са имали такава правна квалификация въз основа на закона, при действието на който са възникнали, КС е имал случай да прогласи за противоконституционен Закона за изменение и допълнение на Закона за държавния бюджет за 1996 г., обявяващ за държавни всички вземания от продажбата на природен газ по определени от Министерския съвет цени, доставени по търговски договори, разрешени по съответен ред, както и по международни договори и спогодби за периода на действието им, по които страна е Република България чрез овластения представител „Бул-

⁴² Вж. точка III от мотивите на Решение № 9 от 20 юни 1996 г. на КС по к. д. № 9/1996 г.

⁴³ Обн., ДВ, бр. 95 от 1.11.2013 г.

⁴⁴ Решение № 10 от 15 ноември 2011 г. на КС по к. д. № 6/2011 г. (обн., ДВ, бр. 93 от 25.11.2011 г.).

⁴⁵ Обн., ДВ, бр. 14/2011 г.

⁴⁶ Вж. по-подробно Пенев, С. (2021), цит. съч., 82–83.

гаргаз“ ЕАД⁴⁷. КС е приел, че целта и ефектът на оспорения закон – да обяви за държавни вземания, които не са били третираны като такива до приемането му – разкрива противоречието на този законодателен акт с основното конституционно начало за правовата държава, заложено в разпоредбата на чл. 4, ал. 1 КРБ. Принципът на правовата държава означава, че основите на правопорядъка, заложен в Конституцията, се отнасят в еднаква степен и за органите на законодателната, изпълнителната и съдебната власти, както и за всички правни субекти. Естествена последица от този принцип е изискването за предварителна законоустановеност на държавните вземания. С още по-голямо основание това се отнася за третирането на дадено вземане в приходната част на държавния бюджет: то трябва предварително да е определено по законов път като „държавно“. КС приема, че оспореният закон е от естество да породи правни последици, които надхвърлят конституционно установените и допустими граници на държавна намеса в частноправната сфера. За юридическите лица частната собственост е условие за тяхната икономическа стабилност, за осъществяване на тяхната дейност и за постигане на целите, за които те са създадени⁴⁸. Частната собственост и на юридическите лица е неприкосновена (арг. от чл. 17, ал. 3 КРБ). С оглед на това конституционно положение едно частноправно вземане, каквито са вземанията по § 1, ал. 1 от Закона за изменение и допълнение на Закона за държавния бюджет за 1996 г., не може да бъде обявено за държавно. То може да бъде принудително отчуждено, но само при условията на чл. 17, ал. 5 КРБ, при наличие на държавни нужди, които не могат да бъдат задоволени по друг начин и след предварително и равностойно обезщетение.

Сред законовите норми, по отношение на които КС счита за недопустимо каквото и да било отклонение от принципа за действие на закона за в бъдеще, са нормите с устройствен и организационноправен характер⁴⁹. В началото на 90-те години на ХХ в. КС намери повод да изтъкне, че с оглед съдържанието им и правните отношения, които регулират, устройствените закони могат да имат действие само занапред във времето⁵⁰ и да се прилагат спрямо отношения, които възникват от осъществили се след влизането им в сила фактически състави. Тогава, обявявайки за противо-

⁴⁷ Решение № 22 от 10 декември 1996 г. по к. д. № 24/96 г. (обн., ДВ, бр. 1 от 3 януари 1997 г.).

⁴⁸ Така Решение № 19 от 21 декември 1993 г. по к. д. № 11/93 г. (обн., ДВ, бр. 4 от 14.1.1994 г.).

⁴⁹ Така изрично Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г. (обн., ДВ, бр. 101 от 28.12.2010 г.).

⁵⁰ Решение № 8 от 15 септември 1994 г. по к. д. № 9/1994 г. (обн., ДВ, бр. 78 от 27.9.1994 г.).

конституционни разпоредбите на § 8 от ПЗР на отм. Закон за съдебната власт (ЗСВ)⁵¹, КС постанови, че незабавното прилагане спрямо заварени правоотношения на нововъведените законови изисквания относно продължителността на юридическия стаж, необходим за назначаване на съдии и прокурори, представлява по същество *незачитане на придобитата по чл. 129, ал. 3 КРБ несменяемост на тези заварени съдии и прокурори*, които не отговарят на установените в ЗСВ нови изисквания за продължителност на общия и специален юридически стаж. Решаващият аргумент в подкрепа на извода за противоконституционност на оспорената разпоредба КС черпи от обстоятелството, че най-важната правна гаранция за независимостта на съдиите, прокурорите и следователите е тяхната несменяемост. Това тяхно специално правно качество ги прави независими от другите държавни органи при осъществяване на техните правомощия. Несменяемостта на съдиите, прокурорите и следователите представлява публичноправно качество, което се придобива и изгубва при определени от КРБ условия. При определяне със закон на условията и реда за назначаване и освобождаване от длъжност на съдиите, прокурорите и следователите съобразно чл. 133 КРБ, законодателят е бил длъжен да се съобрази с конституционно установената гаранция за независимост в чл. 129, ал. 3 КРБ. Като не е сторил това, законодателят е приел една противоконституционна норма – тази на § 8 от ПЗР на отм. ЗСВ. Що се отнася до аргументите за обявяване на противоконституционност на оспорения § 11 от ПЗР на отм. ЗСВ, КС е изтъкнал, че доколкото прилагането му предпоставя прекратяване на дейността на досегашния ВСС, а разпоредбите на чл. 22 от отм. ЗСВ не предвиждат основание за предсрочно прекратяване на мандата на всички членове на ВСС, то нововъведеното изискване за пет години специален юридически стаж за член на ВСС не би могло да бъде основание за прекратяване на органа или на мандата за изборните му членове. Тази норма е от устройствен характер и има действие само напред във времето. Недопустимо е с преходна разпоредба да се нарушава императивно определен мандат⁵².

⁵¹ Обн., ДВ, бр. 59/1994 г. Съгласно оспорения § 8 от ПЗР на отм. ЗСВ от 1994 г. съдиите и прокурорите, които не отговарят на изискванията за заеманата от тях длъжност, се освобождават от нея с влизането на този закон в сила, а според § 11 с. 3. членовете на Висшия съдебен съвет (ВСС) се избират в едномесечен срок от влизането на закона в сила, като определянето на срок за избиране на членовете на ВСС предпоставяше прекратяване на дейността на досегашния ВСС, въпреки че това не беше изрично постановено.

⁵² Решение № 8 от 15 септември 1994 г. по к. д. № 9/1994 г. (обн., ДВ, бр. 78 от 27.9.1994 г.), точка III от мотивите.

И в по-ново време КС е имал възможност да потвърди разбирането си, че законите с устройствен характер могат да имат действие само за в бъдеще. В Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г.⁵³ КС е обявил за противоконституционна нормата на § 16 от ПЗР на ЗИД на Закона за националния архивен фонд (ЗНАФ)⁵⁴, съдържащ правила с устройствен характер, които внасят изменения в организационната структура, устройството и органите за управление (правомощията на председателя) на Държавна агенция „Архиви“⁵⁵. Проектозаконът е приет от Народното събрание на 21 юли 2010 г. и е обнародван в „Държавен вестник“, бр. 59 от 31 юли 2010 г., а оспорената пред КС разпоредба на § 16 от ПЗР на ЗИД на ЗНАФ предвижда той да влезе в сила на 12 юни 2010 г., т. е. 48 дни преди обнародването му съобразно правилата на чл. 5, ал. 5 КРБ. КС е намерил, че е конституционно недопустимо тези норми да внасят изменения в организационната структура, устройството и управлението на правен субект (в случая – юридическо лице на публичното право) преди момента на обнародването на нормативния акт по установения ред. Извън това фактически невъзможно е създаването, реорганизирането, съществуването или осъществяването на правомощия от такава институция или неин орган на управление преди датата на обнародването на съответния нормативен акт⁵⁶. Възможността по изключение и с изрична норма да бъде придадена обратна сила на закон (чл. 14, ал. 1 ЗНА) означава, според КС, че законът ще се приложи по отношение на факти, които са настъпили преди влизането му в сила, независимо дали до този момент са били уреждани от друг закон или новият закон ще ги въздигне в юридически факти. При обратното действие новият закон, образно казано, се „връща назад във времето“, за да признае ново правно действие на факти (събития, обществени отношения), станали преди неговото влизане в сила. В процесния случай обаче КС е отхвърлил тезата, че с оспорения § 16 от ПЗР се придава ретроактивно действие на

⁵³ Обн., ДВ, бр. 101 от 28.12.2010 г.

⁵⁴ Обн., ДВ, бр. 59 от 31.7.2010 г.

⁵⁵ Заслужава да се уточни, че с Решение № 8 от 27.5.2010 г. по к. д. № 2/2010 г. (обн., ДВ, бр. 43 от 8.6.2010 г., в сила от 12.6.2010 г.) КС е обявил ЗИД на ЗНАФ изцяло за противоконституционен, намирайки, че оспореният законодателен акт е приет при наличие на нарушения на законодателната процедура (с арг. от чл. 4, ал. 1 и чл. 11, ал. 1 във връзка с чл. 88, ал. 1, изр. второ КРБ). На 14.6.2010 г. група народни представители внасят нов законопроект вх. № 054-01-55 за изменение на ЗНАФ. Законопроектът, с изключение на § 16 (предмет на к. д. № 2/2010 г.), засягащ момента на влизане в сила на изменението, повтаря изцяло съдържанието на изменението на ЗНАФ (ДВ, бр. 103/2009), обявено за противоконституционно с Решение № 8 от 27.5.2010 г. на КС. Проектозаконът е приет от Народното събрание на 21.7.2010 г. и обнародван в ДВ, бр. 59 от 31.7.2010 г.

⁵⁶ Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г.

нормите на ЗИД на ЗНАФ, тъй като не може да има обратно действие, независимо от основанията за това, в случаите, когато се обявява дата на влизане в сила на закон, предхождаща приемането и обнародването му, с който следва да се създадат нови юридически факти⁵⁷. КС е приел с основание, че при обсъжданата разпоредба на § 16 става въпрос за противоречащо на конституционните повели (чл. 4, ал. 1, чл. 5, ал. 5 и др. КРБ) действие на законодателния орган, „с цел да се легализират за минало време структурни промени, извършени в изпълнение на обявения за противоконституционен ЗИД на ЗНАФ⁵⁸ с Решение № 8 от 27.5.2010 г. по к. д. № 2/2010 г.⁵⁹, в сила от 12.6.2010 г.“, с оглед на което е прогласил нейната противоконституционност.

Основното приложно поле на обратното действие на закона КС вижда в сферата на гражданското законодателство, като изтъква, че два вида гражданскоправни норми имат винаги обратно действие⁶⁰. На първо място се сочат *тълкувателните норми*⁶¹. Според КС, на тях е присъщ винаги ретроактивен ефект, тъй като те разкриват точния смисъл и съдържание, вложени от законодателя в тълкуваната разпоредба от момента на приемането ѝ⁶². Пример в това отношение би могъл да бъде Законът за тълкуване на чл. 47 от Закона за чужденците в Република България, който е в сила от 27.12.1998 г.⁶³, съгласно параграф единствен от неговите

⁵⁷ В този смисъл вж. и Фаденхехт, Й. (1929), цит. съч., с. 140.

⁵⁸ Обн., ДВ, бр. 103/2009 г.

⁵⁹ Обн., ДВ, бр. 43 от 8.6.2010 г.

⁶⁰ Вж. Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г. (обн., ДВ, бр. 101 от 28.12.2010 г.).

⁶¹ Относно компетентността на Народното събрание да тълкува със закон разпоредбите на приети от самия него закони КС е имал повод да изтъкне, че в глава III от КРБ, посветена на Народното събрание, липсва конституционна норма, която изрично да разрешава или забранява на законодателния орган да тълкува законите. От това, както и от формулираните в чл. 84, т. 1 КРБ законодателни компетенции, между които да приема, изменя, допълва и отменя законите следва, че Народното събрание може и да ги тълкува. Последващото поясняване и прецизиране на формулировката на законова норма чрез тълкуване така, че ясно да се разбират вложените в нея още при първоначалното ѝ създаване смисъл, обхват и предназначение е възможност, от която няма конституционни причини Народното събрание да бъде лишено. За да се придаде еднаква сила и значимост на тълкувателния акт с тези на тълкувания, необходимо е формата на двата акта да е една и съща – така Решение № 13 от 29 май 2001 г. по к. д. № 2/2001 г. (обн., ДВ, бр. 51 от 5.6.2001 г.). Относно теоретичния спор по въпроса имат ли тълкувателните норми обратно действие, вж. Русчев, И. Нормативните актове източник на частното право. С.: Албатрос, 2008, с. 286 и цитираните там автори. Авторът поддържа, че тълкувателните норми не са същински норми, а разпоредби, които не представляват правила за поведение на правните субекти, тъй като не внасят нищо ново в разпоредбите, които тълкуват. С оглед на това, в случая се касае не за обратно, а за нормално действие на тълкуваната разпоредба, което тя притежава още от момента на влизането си в сила.

⁶² Така Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г. (обн., ДВ, бр. 101 от 28.12.2010 г.).

⁶³ Обн., ДВ, бр. 153 от 1998 г. В Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г. КС е изтъкнал, че разпоредбата на чл. 47 от Закона за чужденците в Република България, предизвикала

Заклучителни разпоредби този закон за тълкуване има действие от влизане в сила на Закона за чужденците в Република България, макар самият закон за тълкуване да е обнародван в „Държавен вестник“ едва в края на 2000 г. (ДВ, бр. 108 от 29.12.2000 г.⁶⁴).

Вторият вид правни норми, които КС сочи като такива, на които винаги е присъщо обратно действие, са *гражданскопроцесуалните норми*⁶⁵. Съображението на конституционната ни юрисдикция е, че те се прилагат не само по делата, които тепърва ще се образуват след влизането им в сила, но и незабавно по вече образувани и висящи спорове⁶⁶. Особеността в темпоралното действие на процесуалните норми се изразява в предимството на новия процесуален закон пред стария и се обяснява с презумпцията, че тези изменения са израз на стремежа да се осигури по-добро правосъдие в сравнение с това, осигурявано от досегашната уредба⁶⁷. Струва ми се, че

приемането на оспорвания Тълкувателен закон, е отменена с § 35 от приетия, междуременно и влязъл в сила от деня на обнародването му в ДВ, бр. 42 от 27.4.2001 г. Закон за изменение и допълнение на ЗЧРБ. Не е била постановена отмяна на Закона за тълкуване на чл. 47 ЗЧРБ, предмет на производството пред КС. Предвид посоченото новонастъпило законодателно разрешение (отмяна на тълкуваната норма) и липсата на изрична отмяна на Закона за нейното тълкуване, пред КС се е поставил въпросът, доколко отменената разпоредба на чл. 47 ЗЧРБ води до отмяна на целия Тълкувателен закон. По този въпрос КС приема, че доколкото Тълкувателният закон съдържа и други, извън тълкувателните норми, имплицитно включени в общо формулираното искане за обявяване на противоконституционност на целия закон, те като част от предмета на искането могат и следва да бъдат проверени. За такива норми съдът следва да се произнесе по същество. Отмяната на посочената норма обезсмисля тълкуването, от което следва, че Тълкувателният закон в частта за изречения от първо до пето включително е без предмет. Тълкувателната норма в тази част няма самостоятелно значение и приложение, извън и независимо от тълкуваната, междуременно отменена норма на чл. 47 ЗЧРБ, поради което производството следва да се прекрати. Различно е значението на изречение шесто от изцяло оспорения Тълкувателен закон, което предвижда, че „съдебен акт по същество, постановен по жалба срещу заповед, издадена на основание чл. 40, ал. 1, т. 2 във връзка с чл. 10, ал. 1, т. 1, на основание чл. 42 или на основание чл. 10, ал. 1, т. 1 от Закона за чужденците в Република България, е нищожен и не поражда правни последици“. КС е намерил, че с тази част от Тълкувателния закон Народното събрание като орган на законодателната власт е упражнило повече от конституционно предоставените му с чл. 84, чл. 85 и чл. 86 КРБ правомощия. Възприетият с посоченото изречение шесто законодателен подход по отношение на постановените досега и влезли в сила съдебни решения сочи на своеобразно правораздаване от законодателния орган. Затова КС го е счел за очевидно неконституционно като нарушаващо принципите на правната държава, на разделението на властите и на независимостта на съдебната власт (чл. 4, чл. 8 и чл. 117, ал. 2 КРБ). Аргументът на КС е, че липсва конституционна норма, която да допуска законодателният орган да се произнася по валидността на съдебни актове, постановени от независимата съдебна власт по конкретни, индивидуални спорове.

⁶⁴ Изм., ДВ., бр. 51 от 5.6.2001 г.

⁶⁵ Вж. мотивите на Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г. (обн., ДВ, бр. 101 от 28.12.2010 г.).

⁶⁶ Пак там.

⁶⁷ Вж. Силяновски, Д., Ж. Сталев. Граждански процес. Том I. С.: Държавно издателство „Наука и изкуство“, 1958, 17–19; Бъров, Б. Учебник по гражданско право с увод в правото. Свищов: Книгоиздателство на фонда „Научни цели“ при ВУССН, 1948, с. 61.

в случая КС смесва обратното действие на закона с действието на новия закон върху висящи (заварени) правоотношения (вж. чл. 34 от Указ № 883 за прилагане на ЗНА)⁶⁸. Обстоятелството, че новият процесуален закон намира незабавно приложение към всички производства, които са заварени от него като неприключили, висящи към момента на влизането му в сила, **не** означава, че той има обратно действие⁶⁹. Така е, защото новият процесуален закон се прилага **не** по отношение на минали, приключили осъществяването си факти, а само към настоящи факти в рамките на наличния, висящ правен спор и по отношение на процесуалноправните действия в рамките на образуваното вече производство, които се извършват след влизане в сила на новия закон. При процесуалноправните норми говорим за незабавно действие, тъй като то се проявява по отношение на неприключили до влизането им в сила производства, при които юридически факти са възникнали в миналото, но още не са настъпили и завършили правните им последици, когато влиза в сила новият закон (Решение № 4 от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г.). Че не е налице обратно действие на новия процесуален закон спрямо висящи дела показва и обстоятелството, че той не намира приложение по отношение на извършените при действието на стария (отменения) процесуален закон процесуални действия/бездействия и породените от тях правни последици, които са приключили до влизане в сила на новия закон. Правната им сила ще се преценява единствено съобразно закона, при действието на който те са били извършени. Новият процесуален закон не се прилага спрямо минали свършени факти, т. е. такива, които са приключили своето осъществяване и вече са породили присъщите им правни последици съобразно стария закон, но започнатите по стария процесуален закон производства се довършват по новия⁷⁰. Впрочем в мотивите към точка 2 от Решение № 3 от 28 април 2020 г. по к. д. № 5/2019 г.⁷¹ по повод тълкувателния въпрос

⁶⁸ За разграничението между тях вж. Фаденхехт, Й. (1929), цит. съч., с. 140 и сл., 171 и сл.; Бъров, Б. (1948), цит. съч., с. 58 и сл.; Василев, Л. Гражданско право на Народна република България. Обща част. Трето преработено и допълнено издание, С.: Наука и изкуство, 1956, с. 61 и сл.; Таджер, В. Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял I. Второ издание. С.: Софи-Р, 2001, с. 204 и сл.; Павлова, М. Гражданско право. Обща част. Второ преработено и допълнено издание. С.: Софи-Р, 2002, с. 100 и сл.; Русчев, И. (2008), цит. съч., с. 272 и сл., 276 и сл., 280 и сл.; Ташев, Р. Обща теория на правото. Основни правни понятия. Четвърто преработено и допълнено издание. С.: Сиби, 2010, 165–167; Колев, Т. Теория на правото. С.: Сиела, 2015, с. 238 и сл.; Вълчев, Д. Лекции по обща теория на правото. Първа част. С.: Сиела, 2016, 204–205 и др.

⁶⁹ Фаденхехт, Й. (1929), цит. съч., с. 189; Силяновски, Д., Ж. Сталев. (1958), цит. съч., с. 17 и сл. също изтъкват, че е неточно да се каже, че процесуалният закон има обратно действие.

⁷⁰ Силяновски, Д., Ж. Сталев. (1958), цит. съч., с. 19.

⁷¹ Обн., ДВ, бр. 42 от 12.5.2020 г.

„какво е действието на решението на Конституционния съд, с което се обявява противоконституционност на закон, по отношение на заварени правоотношения и висящи съдебни производства, с оглед разпоредбата на чл. 151, ал. 2, изр. трето КРБ“ КС е изразил виждането си за понятието *действие спрямо заварени правоотношения* на решението за обявяване на един закон за несъответен на Конституцията. Прието е, че понеже такъв закон губи своето действие за в бъдеще, се запазват възникналите от прилагането му правни последици в рамките на правоотношения, приключили до влизане в сила на решението на КС⁷². Действието на това решение на КС не може да се разпростре върху вече уредените по окончателен начин от обявения за противоконституционен закон правоотношения. Те не се засягат пряко от акта на конституционната юрисдикция, за да се гарантира правната сигурност. За разлика от приключените при действието на противоконституционния закон правоотношения, *спрямо заварените, неприключени правоотношения*, които са възникнали при действието на обявения за противоконституционен закон, но по отношение на които той не е произвел по окончателен начин регулативния си ефект, решението на КС действа *занапред, ex tunc*, като отнема регулативната способност на обявения за противоконституционен закон и така въздейства незабавно върху правния резултат⁷³. Вижда се, че КС е дал ясен израз на разбирането си за разликата между обратното действие на един юридически акт и действието му върху висящи правоотношения, които са възникнали преди влизането в сила на акта, но не са неприключили осъществяването си и не са били ликвидирани вече към този момент.

Измененията в процесуалните закони предизвикват редица усложнения при висящите производства, свързани нерядко с промяна на правила относно родовата или функционалната подсъдност, видовете допустими доказателствени средства, реда за събиране на доказателствата, изчисляването на срокове за обжалване и др.⁷⁴ Така е, защото процесуалните действия, които трябва да бъдат извършени след влизане в сила на новия процесуален закон, ще следва да се извършат съобразно правилата, предписани от новия, а не от стария закон, при който самото производство е образувано. Именно, за да избегне такива усложнения, законодателят

⁷² Необходимо е уточнението, че Народното събрание може да постанови друго по реда на чл. 22, ал. 4 от Закона за Конституционния съд (ЗКС).

⁷³ Вж. мотивите към точка 2 от Решение № 3 от 28 април 2020 г. по к. д. № 5/2019 г. (обн., ДВ, бр. 42 от 12.5.2020 г.).

⁷⁴ За тях вж. по-подробно Силяновски, Д., Ж. Сталев. (1958), цит. съч., 18–19.

традиционно изключва присъщото на процесуалноправните норми незабавно действие върху висящи правоотношения, като във всички процесуални закони предвижда в преходните и заключителните им разпоредби правила, според които производството по делата, образувани по искиви молби/жалби/касационни жалби, постъпили до влизане в сила на новия процесуален закон, се разглеждат от същите съдилища по досегашния ред за разглеждане на делата (арг. от § 1а, § 2 ПЗР на ГПК⁷⁵; § 4, § 7 ПЗР на АПК⁷⁶; § 5, ал. 2 и 3 и др. ПЗР на ДОПК⁷⁷; § 3 ПЗР на НПК). Незабавното действие на новия процесуален закон следва да бъде изключено с изрична законова норма, поради което, ако такава липсва в него, нормите му проявяват незабавното си регулативно действие по отношение на всички неприключили при влизането му в сила производства, попадащи в неговия предмет на регулиране⁷⁸.

Извън горните хипотези, с аргумент от противното от разпоредбата на чл. 5, ал. 3 КРБ КС приема в постоянната си практика⁷⁹, включително в най-новото Решение № 11 от 28 юли 2022 г. по к. д. № 3/2022 г.⁸⁰, че

⁷⁵ Определение № 495 от 30.12.2008 г. по гр. д. № 2309/2008 г., III г. о. на ВКС; Определение № 561 от 11.12.2008 г. по гр. д. № 4173/2007 г., Г. К., I г. о. на ВКС; Определение № 157 от 26.3.2018 г. по гр. д. № 1115/2017 г., Г. К., II г. о. на ВКС; Решение № 370 от 24.4.2009 г. по гр. д. № 1394/2008 г., Г. К., IV г. о. на ВКС; Решение № 198 от 13.3.2009 г. по гр. д. № 6482/2007 г., Г. К., I г. о. на ВКС и др.

⁷⁶ С разпоредбите на § 4, ал. 3 ПЗР на АПК се предвиди новосъздадените административни съдилища да започнат да образуват дела, считано от 1 март 2007 г. Съгласно § 4, ал. 1 и 2 ПЗР на АПК висящите административни дела в районните и окръжните съдилища, образувани преди датата на влизане в сила на АПК на 12 юли 2006 г., както и административните дела, образувани в същите съдилища от влизане в сила на АПК (12 юли 2006 г.) до 1 март 2007 г. следваше да бъдат довършени по действащия до влизане в сила на АПК ред. Тъй като правило в този смисъл не беше предвидено за образуваните, но незавършени към 12 юли 2006 г. административни производства, съдебната практика прие, че те следва да бъдат довършени по правилата на новия АПК, съобразно принципа за незабавното действие на процесуалните норми върху висящи правоотношения – Определение № 1467 от 4.2.2010 г. по адм. д. № 9446/2009 г. на IV отдл на ВАС. Вж. по-подробно Еленков, А., А. Ангелов, А. Дюлгеров, А. Дишева, Л. Панов, М. Казанджиева, С. Янкулова, Т. Николова, Ю. Ковачева. Административнопроцесуален кодекс. Систематичен коментар. С.: ИК „Труд и право“, 2013. 41–42.

⁷⁷ За действието на новите процесуалноправни норми спрямо заварени (висящи) производства по ДОПК вж. Пенев, С. Финансово право. Цит. съч., с. 83.

⁷⁸ Вж. бележка под линия № 71.

⁷⁹ Вж. Решение № 7 от 10 април 2001 г. по к. д. №1/2001 г.; Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г.; Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г.; Решение № 4 от 20 Април 2021 г. по к. д. № 1/2021 г. и др.

⁸⁰ С него КС отхвърля искането на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на § 5 от Преходните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Семейния кодекс (ПР на ЗИДСК, обн., ДВ, бр. 103 от 2020 г.) с аргумента, че установеното с атакуваната разпоредба правило преурежда занапред (от датата на влизането на закона в сила) правните последици от настъпил в миналото факт – узнаването от презумптивния и от претендиращия да е биологичен баща на релевантните факти, поради което е налице несъщинско обратно действие.

ретроактивното действие на правна норма, която урежда материални граждански правоотношения, по принцип не е забранено от Конституцията⁸¹, но това не отменя нуждата от провеждане на ясно разграничение между същинското обратно действие на правна норма, която преурежда факти, осъществили се преди влизането ѝ в сила, като правните последици от тях се считат за породени от момента на осъществяване на факта, и обратното действие на правна норма, която преурежда от влизането си в сила правните последици на факти, настъпили преди влизането ѝ в сила. Първата група случаи КС квалифицира като „ретроактивност *stricto sensu*“ (действие на закона *ex tunc*), а втората обозначава като „привидна, несъщинска ретроактивност“ (*interferentio in juris vinculo*) и с оглед на това разграничение преценява в производствата по чл. 149, ал. 1, точка 2 КРБ съответствието на оспорената законова норма с конституционните принципи и разпоредби. От конституционноправна гледна точка изборът на конкретния модел за действие във времето на стария и на новия закон не е плод на случайност или произволно решение, а е въпрос на претегляне на конкуриращи се ценности през призмата на принципа за пропорционалността (Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.; Решение № 11 от 28 юли 2022 г. по к. д. № 3/2022 г. и др.).

III. Ретроактивност ‘*stricto sensu*’ и така наречената несъщинска ретроактивност според практиката на КС

В практиката си КС изхожда от едно широко понятие за обратно действие на закона, в което вмества два вида ретроактивност: а) **ретроактивност ‘*stricto sensu*’**, изразяваща се в обратно действие на закона – когато същият преурежда юридическите факти от момента на тяхното проявление до завършен фактически състав, с който е приключило правоотношението, и б) **несъщинска (привидна) ретроактивност**, каквато е налице в случаите, когато нововъведен правен режим се прилага незабавно, преуреждайки за в бъдеще заварени правоотношения, които не са приключили⁸². Макар формално да подвежда тези два вида ретро-

⁸¹ КС черпи аргумент от противното от разпоредбата на чл. 5, ал. 3 от Конституцията. Принципното положение, че ретроактивното действие на правна норма, която урежда материални граждански правоотношения, по принцип не е забранено от Конституцията, е намерило потвърждение и в Решение № 7 от 10 април 2001 г. по к. д. №1/2001 г.; Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г.; Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г.; Решение № 4 от 20 април 2021 г. по к. д. №1/2021 г. и др.

⁸² Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г. (Обн., ДВ, бр. 40 от 19.5.2017 г.); Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

активност под едно общо *родово понятие* за обратно действие на закона, в практиката си КС провежда разграничение между тях, приемайки, че хипотезата на прилагане на новия закон към заварено правоотношение не е равнозначна на обратно действие на новия закон⁸³.

Като **същинско обратно действие на закона** КС квалифицира хипотезите, при които „законът преурежда юридическите факти от момента на тяхното проявление до завършен фактически състав, с който приключва едно правоотношение“⁸⁴. Когато новият закон преурежда вече настъпили правни последици от юридическите факти, е налице хипотеза на обратно действие на закона⁸⁵. В духа на изложеното разбиране КС е имал повод да изтъкне, по-конкретно, че сме изправени пред обратно действие на закона, когато се прави нова правна преценка на последиците по едно вече възникнало при различна правна уредба субективно право. При това се нарушава общ принцип – забраната за обратно действие на законите, което води до отмяна на права⁸⁶, особено когато за заварените случаи ще настъпят неблагоприятни последици⁸⁷. В други случаи КС е квалифицирал като същинско обратно действие само хипотезите, при които новият закон засяга придобити права или погасени задължения⁸⁸. В този ред на мисли КС се е произнасял, че Конституцията не допуска ретроактивно действие на закона само когато същото е насочено към ограничаване на придобити права или създаване на правни задължения за минало време, но не и когато се предоставят нови права⁸⁹ или се намаляват съществували юридически санкции или тежести.

⁸³Решение № 9 от 20. юни 1996 г. на КС по к. д. № 9/1996 г.; Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г. (обн., ДВ, бр. 91 от 19.11.2010 г.); Решение № 10 от 15 ноември 2011 г. на КС по к. д. № 6/2011 г. (обн., ДВ, бр. 93 от 25.11.2011 г.).

⁸⁴ Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г. (обн., ДВ, бр. 91 от 19.11.2010 г.).

⁸⁵ В аналогичен дух съдебната практика, обективирана в Решение № 9206 от 27.7.2016 г. по адм. д. № 3461/2016 г., VI о. на ВАС, е застъпила схващането, че последващото въздигане на факт, с който в момента на настъпването му законът не е свързвал правни последици, в юридически такъв, и привързването към него на определени правни последици означава придаване на обратно действие на закона за факти, осъществили се преди неговото приемане.

⁸⁶ Решение № 8 от 12 май 1999 г. по к. д. № 4 от 1999 г. (обн., ДВ, бр. 47 от 21.5.1999 г.).

⁸⁷ Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г.

⁸⁸ Решение № 4 на КС от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г.; Решение № 8 от 2017 г. на КС по к. д. № 1/2017 г.

⁸⁹ Така Решение № 4 от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г. Във връзка с хипотезата, при която чрез обратното действие на закона се предоставят нови субективни права на правните субекти, съдебната практика, обективирана в Решение № 834 от 6.8.2004 г. по гр. д. № 1787/2002 г., III г. о. на ВКС, е имала повод да приеме, че новата уредба на пенсионните отношения, която е елемент от фактическия състав на правото по чл. 222, ал. 3 КТ, се прилага за всички случаи след 1.1.2000 г. Придаденото от законодателя обратно действие на подзаконовия нормативен акт, с което се цели синхронизиране на датата на приложението му с този на основния закон,

КС е имал също така повод да изтъкне, че разпоредбата, съгласно която се прекратяват висящите производства, образувани по вече подадени жалби, противоречи на изискванията на правовата държава за зачитане на придобити права, за правна сигурност и предвидимост. Като предоставя на засегнатите лица право на защита на техните права по исков ред, самият законодател предпоставя, че неправомерно са засегнати техни придобити права чрез обратната сила, с която се прекратяват производствата по вече подадени от тях жалби срещу засягащи ги административни актове, вместо забраната за обжалване на съответната категория административни актове да важи занапред, както изискват принципите на правовата държава⁹⁰.

И в по-новата си практика, обективирана в Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г.⁹¹, постановено по повод искане за установяване на противоконституционност на няколко групи разпоредби от ЗИД на Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН), засягащи главно извършени правни действия по попълване на масата на несъстоятелността и осребряването на имуществото на обявена в несъстоятелност търговска банка⁹², КС е потвърдил разбирането си, че същинско обратно действие има законът, който преурежда определени юридически факти от момента на тяхното проявление до завършен фактически състав, заличавайки или променяйки вече настъпили правни последици съобразно закона, действал при възникване на фактите⁹³. Такъв ретроактивен ефект *stricto sensu* КС е констатирал, например, при тълкуването на оспорените разпоредби на

се разпростира върху всички области на правото, които имат отношение към него. С обратното действие, придадено на подзаконовия нормативен акт спрямо основния нормативен акт, е създадена една правна фикция, която приравнява правата, възникващи по силата на неговата уредба, като че ли са съществували по-рано – считано от 1.1.2000 г. Това е познат и разрешен похват в гражданското ни право, с който се запълват празнини в обществения регламент или се създава нов, който е по-благоприятен за ползващите се правни субекти (арг. от чл. 14, ал. 3 ЗНА). Няма оправдание уредбата на чл. 68 КЗОО, доразвита с Наредбата за пенсиите (НП), която е елемент от фактическия състав на правото по чл. 222, ал. 3 КТ, да не бъде приложена в процесния казус, при положение че действа към датата на разглеждане на делото.

⁹⁰ Решение № 8 от 12 май 1999 г. по к. д. № 4 от 1999 г. (обн., ДВ, бр. бр.47 от 21.5.1999 г.).

⁹¹ Обн., ДВ , бр. 48 от 8.6.2021 г.

⁹² По-специално предмет на искането за установяване на противоконституционност са § 5, ал. 1–4, § 6, ал. 1 и 2, § 7 и § 8 от ПЗР на ЗИД на ЗБН (обн., ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.4.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 ЗБН (обн., ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.4.2019 г.), § 1, т. 7 от ДР на ЗБН (обн., ДВ, бр. 22 от 2015 г., в сила от 24.3.2015 г.), § 16 от ЗИД на ЗБН (обн., ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.8.2015 г.), чл. 60б, ал. 1, 2 и 3 от ЗБН (обн., ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.3.2018 г.) и § 1, т. 9 от ДР на ЗБН (обн., ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.3.2018 г.).

⁹³ В този дух вж. също Решение № 12 от 11.11.2010 г. по к. д. № 15 от 2010 г.; Решение № 14 от 21.12.2010 г. по к. д. № 17 от 2010 г.; Решение № 10 от 15.11.2011 г. по к. д. № 6 от 2011 г.; Решение № 5 от 11.5.2017 г. по к. д. № 12 от 2016 г.

§ 6 от ПЗР на ЗИД на ЗБН, предвиждащи относителна недействителност на вече извършени прехвърляния или поредица от прехвърляния на акции и/или дялове от търговски дружества, извършени от длъжници на търговската банка в несъстоятелност след поставяне на банката под особен надзор; на правилото на § 5 от ПЗР на ЗИД на ЗБН, който възстановява в полза на търговската банка в несъстоятелност вече заличени обезпечения в нейна полза в периода от поставянето ѝ под особен надзор до датата на откриване на процедурата по осребряване на имуществото на банката⁹⁴; на § 16 от ПЗР на ЗИД на ЗБН⁹⁵ и § 7 от ПЗР на ЗИД на ЗБН⁹⁶, според които

⁹⁴ КС правилно е съобразил, че обявените с обратна сила за недействителни действия по заличаване на учредени в полза на банката в несъстоятелност обезпечения са били извършени правомерно от лица с публичноправни функции и длъжностни лица (квестори, временни и постоянни синдици на търговската банка), които по дефиниция са назначени да бранят обществения интерес. С оглед на това, несъвместимо с правната сигурност е обявяването с обратна сила на извършените от тези длъжностни лица правни действия за заличаване на учредени в полза на банката обезпечения и обосноваването на обратното действие на закона със защита на обществения интерес. Такава обосновка е изтъкната в мотивите към Законопроект № 457-01-75/26.10.2017 г., с който е приет атакуваният § 5. Там се посочва, че „предлаганите изменения в Закона за банковата несъстоятелност са продиктувани от обществения интерес“. Наред с това КС с основание е констатирал, че самата редакция на разпоредбата на § 5 относно възстановяването с обратна сила на обезпеченото главно вземане, както впрочем и тази на § 60б, ал. 2 ЗБН, е дотолкова неясна, че е по същество неразбираема и нейната неяснота не може да бъде преодоляна от правоприлагащия орган по тълкувателен път. Това прави посочените разпоредби негодни да проявят регулативната им функция в материята, до която се отнасят, а именно попълването на масата на несъстоятелността на търговската банка. Вж. още мотивите на Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.). Следва да се подчертае, че несъвместимо с принципа на правовата държава е в законите да се формулират разпоредби, „предварително ампутирани в юридически план и с неясно предназначение“ – така Решение № 11 от 5 октомври 2010 г. по к. д. № 13/2010 г. (обн., ДВ, бр. 81 от 15.10.2010 г.). В постоянната си практика КС винаги е указвал на необходимостта законовите разпоредби в условията на правовата държава да са ясни, точни, непротиворечиви, разбираеми, прецизни, недвусмислени и взаимосвързани, за да могат правните субекти да изведат от тях предписания модел на поведение – така Решение № 9 от 30 септември 1994 г. по к. д. № 11/1994 г. (обн., ДВ, бр. 87 от 25.10.1994 г.); Решение № 5 от 26 септември 2002 г. по к. д. № 5/2002 г. (обн., ДВ, бр. 95 от 8.10.2002 г.); Решение № 3 от 21 март 2012 г. по к. д. № 12/2011 г. (обн., ДВ, бр. 26 от 30.3.2012 г.); Решение № 5 от 19 април 2019 г. по к. д. № 12/2018 г. (обн., ДВ, бр. 36 от 3.5.2019 г.). Освен това КС е взел предвид, че разпоредбата на § 5 от ПЗР на ЗИД на ЗБН възстановява обезпеченията, учредени в полза на обявената в несъстоятелност банка, без да е необходимо провеждане на искиове за обявяване недействителността на извършените прихващания и други действия за погасяване на вземането. Ефектът от разпоредбата е, че третите лица – приобретатели на съответното имущество се оказват обвързани от този резултат, без да разполагат с каквато и да е възможност за защита. Отчетено е също, че по правната си природа обезпечението има несамостоятелен, акцесорен характер, тъй като се явява функция на друг, главен дълг, а оспорената разпоредба не урежда изрично възстановяване на главното задължение, което я прави неясна и така я превръща в източник на правна несигурност. Най-сетне, КС е приел, че правилото на § 5 накарънява собственическите права на лица, които вече не са длъжници на банката, както и на трети лица – частни правоприменници на длъжниците, които са поставени в положение да търпят принудително изпълнение върху имуществото си, без да имат задължения към банката.

⁹⁵ Обн., ДВ, бр. 61 от 2015 г.

⁹⁶ Обн., ДВ, бр. 22 от 2018 г.

разпоредбите на съответните закони за изменение и допълнение на ЗБН се отнасят и до откритите до датата на влизането им в сила производства по несъстоятелност, т. е. на практика до това на КТБ, тъй като при действието на този закон други търговски банки не са обявени в несъстоятелност; на § 8 от ПЗР на ЗИД на ЗБН⁹⁷, според който разпоредбите на чл. 59, ал. 5, 6 и 7 ЗБН, с които се въвеждат нови основания за относителна недействителност на вече извършени прихващания от банката или от неин кредитор след началната дата на неплатежоспособността, се прилагат, считано от 20 юни 2014 г., като кредиторите се вписват служебно в първоначалния списък на приетите от синдика вземания⁹⁸ и т. н. За да постанови про-

⁹⁷ КС е констатирал, че разпоредбите на § 5 и на § 8 ПЗР ЗИД на ЗБН са функционално свързани в смисъл, че правилото на § 5 „възкресява“ учредени в полза на търговската банка в несъстоятелност обезпечения, заличени в резултат на валидно извършени прихващания (в този смисъл ал. 2 предвижда, че правилото на ал. 1 не се прилага в случаите, при които обезпеченото вземане на банката е погасено чрез парично плащане), които § 8 преурежда с обратна сила, давайки възможност да се водят искиове за тяхната относителна недействителност на основания, които законът не е предвиждал при тяхното извършване. По този начин се заличават вече настъпили правни последици, които са били съобразени със закона, действал при настъпването им (според първоначалната редакция на чл. 59, ал. 5 ЗБН, „недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността освен за частта, която кредиторът би получил при разпределението на осребреното имущество, е прихващането, извършено от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, независимо от това кога са възникнали двете насрещни вземания“). Съобразено е също, че преуредените по този начин правоотношения засягат вече придобити права от частноправни субекти – както длъжници на банката в несъстоятелност, които са се освободили от задълженията си чрез прихващане със свои насрещни вземания към банката, така и трети лица, придобили от тях права върху свободно от обезпечения имущество, впоследствие по силата на закона оказало се обременено с обратна сила с обезпечения в полза на банката, при което ал. 4 на § 5 изрично предвижда, че тези обезпечения са противопоставими на всяко трето лице независимо от начина на придобиване на имуществото. Вж. мотивите на Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

⁹⁸ КС е заключил с основание, че като придава обратно действие на уредените в чл. 59, ал. 5 ЗБН основания за относителна недействителност на извършени от банката или от нейни кредитори прихващания, разпоредбата на § 8 от ПЗР на ЗИД на ЗБН накарнява доверието не само в правната уредба, но и в действията на държавните органи, овластени и натоварени с поддържане на доверието във финансовата стабилност на банките като част от стабилността на държавата. На практика, с разпоредбата на § 8 се дава с обратна сила нова правна преценка на юридическите актове на банковия регулатор (Решение № 104 от 15 август 2014 г. на Управителния съвет на БНБ) и предприетите въз основа на тях правни действия на квесторите на БНБ по извършване на платежни операции с цел погасяване на банковите заеми към поставената под специален надзор търговска банка, като при пълно погасяване на вземане по банков заем предприемат необходимите действия по заличаване на обезпеченията по кредита. В тези актове на банковия регулатор липсват ограничения относно вида на платежните операции за погасяване на задълженията към банката и такива не произтичат от действалото към момента законодателство. С оглед на това към този момент не е съществувала нормативна пречка квесторите на банката да приемат изявления на длъжници на банката за прихващане на задълженията им по кредити с насрещни вземания, които са придобили от вложители в банката. Тези актове на банковия регулатор в рамките на неговата компетентност са създали оправдани правни очаквания за лицата, които в изпълнение на решението ѝ са предприели законосъобразни правни действия за погасяване на задълженията си, които очаквания са пренебрегнати по конституционно недопустим начин от приетия по-късно

тивококонституционността на оспорените разпоредби на § 5, ал. 1–4, § 6, ал. 1 и 2, § 7 и § 8 от ПЗР на ЗИД на ЗБН, на чл. 60а, ал. 1 ЗБН, § 16 ЗИД на ЗБН и чл. 60б, ал. 1, 2 и 3 ЗБН, КС е констатирал, че преуреждането на посочените в тях юридически факти чрез заличаване или изменение на вече породените и финализирани според принципа *‘tempus regit actum’* техни правни последици води до накърняване по един конституционно нетърпим начин на имуществената сфера на множество засегнати правни субекти – длъжници на обявената в несъстоятелност търговска банка, но също и трети лица, явяващи се техни частни правоприемници. От гледна точка на правните си последици атакуваните пред КС разпоредби на чл. 60а, ал. 1 и чл. 60б, ал. 1, 2 и 3 ЗБН постигат по същество правния ефект на абсолютната нищожност. Това е счтено от КС за несъвместима, непропорционална и явно надхвърляща конституционно допустимата мяра на навлизане в чужда правна сфера за попълване на масата на несъстоятелността, доколкото в общата уредба на несъстоятелността тази цел се постига преобладаващо посредством института на *непротивопоставимостта на действия и сделки*, проявяващ ефект спрямо кредиторите на масата на несъстоятелността⁹⁹ (членове 646–649 от Търговския закон (ТЗ))¹⁰⁰. Възприемайки този извод, КС дава ясен израз на разбирането, че

закон. Обявяването на тези действия с обратна сила за недействителни противоречи на принципа за правна сигурност и предвидимост на правните последици от юридическите актове, извършени правомерно, съобразно действащото към съответния момент законодателство. Вж. допълнителни съображения в мотивите на Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

⁹⁹ Вж. по-подробно Григоров, Г. Несъстоятелност. С.: Сиби, 2017, с. 293 и сл., 300; Стефанов, С., Р. Топчиева, Д. Митева, Б. Николова. Актуални въпроси на производството по несъстоятелност. Второ преработено и допълнено издание. С.: ИК „Труд и право“, 2015, с. 284 и сл., 308 и сл., 333 и сл., 382 и сл., 386 и сл.

¹⁰⁰ Новата съдебна практика, обективизирана в Решение № 11 от 22.6.2021 г. на ВКС по гр. д. № 977/2020 г., II г. о., е имала повод да постанови, че спецификите на относителния характер на недействителността (непротивопоставимостта) по чл. 646 и чл. 647 ТЗ се крият преди всичко в особеностите на юридическия факт, който я поражда (откриване на производство по несъстоятелност), както и в кръга на лицата, които могат да се позовават на нея – синдикът, а при доказаното му бездействие – всеки кредитор на масата на несъстоятелността. Касае се поначало за валидни сделки, които обвързват страните по тях до момента на влизане в сила на решение, с което е уважен иск по чл. 646 или по чл. 647 ТЗ. Влязлото в сила решение, с което се уважава иск по чл. 646 или по чл. 647 ТЗ, поражда правни последици на две правни плоскости. От една страна, в отношенията между кредиторите на масата на несъстоятелността и длъжника се приема (фингира), че материалноправното положение е такова, каквото е съществувало отпреди сключване на сделката, респективно извършване на действието, което ги уврежда или застрашава удовлетворяване на вземанията им. От друга страна, законът брани интересите на договарялото с несъстоятелния длъжник трето лице срещу възникналото неоснователно разместване на имуществени блага, като урежда изрично ред за възстановяване на правното положение, такова каквото то е било преди сключване на сделката. В хипотезата на прехвърлено вещно право по сделката същото се връща в патримониума на третото лице по силата на решението по чл. 646 или чл. 647 ТЗ. Когато

принципът на правната сигурност, повеляващ стабилност на правните сделки и предвидимост на правните последици от различните юридически факти, налага още при сключване на сделките да са известни на страните предпоставките за обявяването им за нищожни или за относително недействителни¹⁰¹. Предвид това КС е счел с основание за несъвместимо с правната сигурност заличаването с обратна сила на правните последици от законосъобразно извършени прихващания съобразно закона, който е бил в сила към момента на извършването им (членове 103–105 ЗЗД) и който никога не е бил изменян в тази му част от неговото влизане в сила през 1951 г. Също такава недопустимо противоречие с правната сигурност КС е видял в обременяването по силата на закона с противопоставими на трети лица тежести на имущества, придобити от тях свободни от обезпечения преди влизане на атакувания закон в сила. Противоречие с повелята за правна сигурност КС е съзрял и в неограничената по период от време и брой прехвърляния възможност за предявяване на искове срещу трети лица, които нямат и не са имали правоотношения с банката, насочени към връщане в масата на несъстоятелността на придобито от тях имущество; също и в предвиждането с обратна сила на основания за относителна недействителност на сделки, при чието извършване лицата са се доверили на действащото към този момент законодателство, което тогава не е предвиждало такива правни последици и др. Защитата на конкуриращ частен интерес, какъвто е този на вложителите и на останалите кредитори на обявена в несъстоятелност търговска банка, не може да бъде легитимно основание за ограничаване или отнемане на конституционни права на други частноправни субекти. В този смисъл КС е намерил, че оспорените законови разпоредби накърняват по конституционно нетърпим начин гарантираното от КРБ право на собственост в широкия смисъл на това понятие, схванато като притежание на имущество изобщо, и в частност на вземания¹⁰². По изложените съображения КС е постановил,

вещното право не се намира вече в масата на несъстоятелността към датата на постановяване на съдебното решение за прогласяване на сключената сделка за непротивопоставима, в полза на третото лице възниква правото да се присъедини като кредитор в производството по несъстоятелност. Налага се извод, че за разлика от класическата абсолютна нищожност на сделката, в хипотезата на непротивопоставимост на сделката или действието по чл. 646 или по чл. 647 ТЗ изискуемостта на вземането на третото лице възниква от датата на влизане в сила на съдебното решение за обявяване на сделката за непротивопоставима (относително недействителна), а не от датата на нейното сключване (както би било при нищожността).

¹⁰¹ Вж. и Решение № 4 от 11 март 2014 г. по к. д. № 12/2013 г. (обн., ДВ, бр. 27 от 25.3.2014 г.).

¹⁰² Вж. Решение № 22 от 12 октомври 1996 г. по к. д. № 24/1996 г. (обн., ДВ, бр. 1 от 3.1.1997 г.); Решение № 17 от 16 декември 1999 г. по к. д. № 14/1999 г. (обн., ДВ, бр. 113 от 28.12.1999 г.);

че оспорените законови разпоредби противоречат на установения в чл. 4, ал. 1 КРБ принцип на правовата държава¹⁰³.

Според КС не съществува пречка да бъде придадено обратно действие на законова норма, щом тя не засяга придобити субективни права, стабилността на правовия ред и закона и не създава нови санкции или не увеличава (утежнява) съществуващи санкции, още повече, когато предвидената от закона ретроакция на новата норма е обусловена от извънредни обстоятелства и е мотивирана с полза от по-висш обществен интерес¹⁰⁴.

Що се отнася до **несъщинското обратно действие на закона**, КС приема, че „всеки нов граждански закон заварва и възникнали при действието на отменения закон юридически факти, които не са погасени, и в тези случаи се поставя въпросът за обратното действие на новия граждански закон“¹⁰⁵. Несъщинското обратно действие е налице, когато „нов граждански закон заварва възникнали при действието на отменения закон юридически факти, които не са погасени“¹⁰⁶. При несъщинското обратно действие, според схващанията на КС, на новия закон се придава действие спрямо възникнали и съществуващи правоотношения, които са „заварени“ (Решение № 4 от 11 март 2014 г. по к. д. № 12/2013 г.). Несъщинска ретроактивност има, когато възникнали в миналото, преди влизане в сила на новия закон правоотношения продължават да се осъществяват и при действието на новия закон¹⁰⁷. Новият граждански закон, с придаването му на незабавно действие спрямо заварените производства, може да преуреди по нов начин породените преди влизането му в сила юридически факти и правоотношения, като ги измени за в бъдеще съобразно неговите разпоредби, но това винаги ще е обусловено от съображения за справедливост и целесъобразност¹⁰⁸. В някои свои решения КС дава ясен знак, че макар да говори за „несъщинско *обратно действие*“ (курсивът мой, Е. М.), той провежда ясно разграничение между действието на новия закон спрямо заварено правоотношение и ретроакцията на закона. Така в Решение № 10 от 24 октомври 2013 г. по к. д. № 8/2013 г.¹⁰⁹ КС е изтъкнал, че хипотезата

Решение № 7 от 10 април 2001 г. по к. д. № 1/2001 г. (обн., ДВ, бр. 38 от 17.4.2001 г.); Решение № 7 от 29 септември 2009 г. по к. д. № 11/2009 г. (обн., ДВ, бр. 80 от 9.10.2009 г.).

¹⁰³ Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

¹⁰⁴ Решение № 10 от 15.11.2011 г. по к. д. № 6 от 2011 г. (обн., ДВ, бр. 93 от 25.11.2011 г.).

¹⁰⁵ Точка IV от мотивите на Решение № 4 от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г.

¹⁰⁶ Пак там.

¹⁰⁷ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г. (обн., ДВ бр. 40 от 19.5.2017 г.).

¹⁰⁸ Точка IV от мотивите на Решение № 4 от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г.

¹⁰⁹ Обн., ДВ, бр. 95 от 1.11.2013 г.

на приложение на новия закон към заварено правоотношение не е равнозначна на обратно действие на новия закон. В тази част се прави ясното разграничение между хипотезата на обратно действие на закона, когато той преурежда юридическите факти от момента на тяхното проявление до завършен фактически състав, с който приключва едно правоотношение, и хипотезата, при която новият императивен правен данъчен режим урежда за в бъдеще завареното правоотношение, което не е приключило. В аналогичен дух КС е препотвърдил необходимостта от отчитане на различията между обратното действие на закона и незабавното действие на новия закон върху заварени правоотношения в точка IV от мотивите на Решение № 4 от 11 март 2014 г. по к. д. № 12/2013 г., а също и в Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.¹¹⁰. В него изрично е подчертано, че ретроактивността *stricto sensu* следва да се различава от незабавното действие на новата законова норма върху заварени правоотношения, когато юридическите факти, които са настъпили до влизането ѝ в сила, не са завършили действието си и тези правоотношения продължават да се развиват. Конституционният съд, опрян и на практиката на Съда на Европейския съюз (СЕС)¹¹¹, отбелязва, че „позицията на законодателя относно това как да разреши конфликта за времето действие на стария и новия закон, от конституционноправна гледна точка, не е въпрос на случайност или произволно решение, а такъв на претегляне на конкуриращи се ценности. Законодателните разрешения от такъв тип трябва да са резултат от преценка за конфликта на ценностите през призмата на пропорционалността. За преценката на законодателното разрешение относно хронологичния конфликт на законите, значение имат и такива обстоятелства каквито са обществената потребност от въвеждането на нови законодателни решения в дадена материя“.

Различията между обратното действие на закона и незабавното му действие спрямо висящи правоотношение са открити отчетливо и в най-новото Решение № 11 от 28 юли 2022 г. по к. д. № 3/2022 г., с което се отхвърля искането на омбудсмана на Република България за установяване

¹¹⁰ Обн., ДВ бр. 40 от 19.5.2017 г.

¹¹¹ Вж. решение от 13 юли 1989 по дело № 5/1988, Hubert Wachauf v Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft, [1989] ECR 2609, EU:C:1989:321. В § 18 от мотивите СЕС е изтъкнал, че основните права, признати от Съда, не са обаче абсолютни, а трябва да бъдат схващани във връзка с тяхната социална функция. От това следва, че упражняването на тези права може да бъде ограничено, по-специално в рамките и в контекста на една обща организация на пазара, доколкото тези ограничения действително отговарят на преследваните от Общността цели от общ интерес и не съставляват непропорционална на преследваната цел намеса, която да накърнява съдържанието на тези права.

на противоконституционност на § 5 от Преходните разпоредби (ПР) на Закона за изменение и допълнение на Семейния кодекс (ЗИДСК)¹¹². За да възприеме това решение, КС е квалифицирал действието на разпоредбата на § 5 като „*несъщинско обратно действие*“ по отношение на субективните права на презумптивния баща и на мъжа, претендиращ да е биологичен баща на детето и с оглед на това е приел, че посоченото действие на атакувания § 5 не е само по себе си конституционно нетърпимо. Процесното незабавно действие върху висящи семейноправни отношения, произтичащи от претендирания или отричан произход, не засяга конституционните ценности – децата и семейството, и свързаните с тях право на личен и семеен живот на засегнатите лица и не нарушава гарантираната им от Конституцията засилена защита. Като предвижда, че за лицата, за които обстоятелствата, обуславящи правото на иск по чл. 62, ал. 1, изречение трето и ал. 5, изречение първо, са били налице преди влизането в сила на този закон, сроковете за предявяване на съответните иски текат от влизането в сила на закона, установеното в разпоредбата на § 5 ПР на ЗИДСК правило определя единствено темпоралното измерение в действието на други правила, пряко регулиращи поведението на правните субекти и уредени в други разпоредби. С разпоредбата на чл. 62, ал. 1, изр. 3 СК, към която препраща § 5 ПР на ЗИДСК, законодателят е създал нов срок за упражняване на правото на съпруга на майката да оспори бащинството. Освен съществуващото до изменението, с което е приета и оспорената разпоредба¹¹³, право на съпруга на майката в рамките на една година от узнаване на раждането да оспори, че е баща на детето, като докаже, че то не е могло да бъде заченато от него, след изменението той вече може да оспори бащинството и до една година от узнаване на обстоятелствата, които опровергават бащинството, ако узнаването е станало по-късно по независещи от него причини, но не по-късно от навършване на пълнолетие на детето. Що се отнася до другата разпоредба, към която § 5 ПР на ЗИДСК препраща, а именно тази на чл. 62, ал. 5 СК¹¹⁴, с нея се разширява кръгът на лицата, легитимирани да оспорят бащинството, основано на брачния произход, като се обхваща и всяко трето лице, което претендира да е биологичен баща на детето. Условие, обуславящо съществуването на правото на иск на третото лице, освен неговото твърдение, че е биологичен баща, е предявяването на иск за установяване на бащинство.

¹¹² Обн., ДВ, бр. 103 от 2020 г.

¹¹³ Пак там.

¹¹⁴ Въведена със ЗИДСК (обн., ДВ, бр. 103 от 2020 г.).

Срокът за упражняване на това право, установен в изречение първо, е една година от узнаването на раждането, като няма посочен краен срок. КС намира, че с атакуваната разпоредба на § 5 ПР на ЗИДСК законодателят е целял само да промени установения в чл. 62, ал. 1, изр. 3 и ал. 5, изр. 1 СК начален момент на течене на срока, в който съпругът на майката и претендиращият да е биологичен баща могат да оспорят презумптивното бащинство. И това не е моментът на узнаване на обстоятелствата, които опровергават бащинството, съответно моментът на узнаване на раждането, както е предвидено в чл. 62, ал. 1, изр. 3 и ал. 5, изр. 1 СК, а срокът се брой от влизането в сила на Закона за изменение и допълнение на Семейния кодекс – 8.12.2020 г., при запазване на продължителността на срока от една година. Ако правилото на § 5 ПР на ЗИДСК не съществуваше, съпругът на майката и претендиращият да е биологичен баща, които в периода до 8.12.2019 г. са узнали релевантните за предявяване на иска по чл. 62, ал. 1 и 5 СК факти и обстоятелства, не биха могли да упражнят създаденото с новия закон право поради изтеклия преди влизането му в сила едногодишен срок за упражняване на правото. Това навежда КС на извода, че атакуваният § 5 ПР на ЗИДСК има отношение единствено към настъпили преди влизането на закона в сила факти, но преурежда само от влизането си в сила правните им последици занаяпред. За да отхвърлят искането на омбудсмана за прогласяване на противоконституционността на § 5 ПР на ЗИДСК, мнозинството от членовете на КС държат сметка за разликата между обратното действие на закона и незабавното му действие върху заварени, висящи правоотношения. В процесния случай те приемат, че се касае не до същинско обратно действие (ретроактивност *stricto sensu*) на правна норма, която преурежда факти, осъществили се преди влизането ѝ в сила, като правните последици от тях се считат за породени от момента на осъществяване на факта, а че става дума за така наречената *несъщинска, привидна ретроактивност* на законова норма, която преурежда от влизането си в сила правните последици на факти, настъпили преди влизането ѝ в сила (*interferentio in juris vinculo*). С оглед на това разграничение КС е извършил преценка за съответствието на атакуваната разпоредба на § 5 ПР на ЗИДСК с принципите и нормите на КРБ. При това, преценявайки конституционната допустимост на незабавното действие на тази правна норма, КС, верен на постоянната си практика¹¹⁵, е съобразил също обективната необходимост от това действие и неговото

¹¹⁵ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

съответствие и съразмерност с целите на въведеното ново правило, както и степента на засягане на интересите на съответните субекти (детето¹¹⁶, презумптивния баща-съпруг на майката и третото лице, оспорващо презумпцията за бащинство и претендиращо то да е бащата на детето). Въз основа на тази комплексна по характера си преценка мнозинството от конституционните съдии приема, че чрез правилото, установено в § 5 ПР на ЗИДСК, законодателят създава правна възможност за упражняване на уреденото с разпоредбите, към които препраща, субективно право на съпруга на майката и на третото лице и че от гледна точка на изискването за правна сигурност правилото на § 5 не е противоконституционно, защото не създава само по себе си неблагоприятни правни последици за адресатите на субективното право и не им отнема пряко придобити права. Анализът на разпоредбите на чл. 62, ал. 1, изр. 3 и ал. 5, изр. 1 СК, към които атакуваният § 5 ПР на ЗИДСК препраща, е довел КС до извода, че приложимостта на § 5 ПР на ЗИДСК е в съответствие с целите и логиката на законовите норми, чието темпорално действие той урежда, с оглед на което не са нарушени конституционните изисквания за правна сигурност и предвидимост. Освен това, за да отхвърли искането за прогласяване на противоконституционността на § 5 ПР на ЗИДСК, КС се е мотивирал и с това, че установеното незабавно действие на посочената разпоредба е в съответствие с принципа на легитимните правни очаквания¹¹⁷, както и с изискването за предвидимост като проявление на принципа на правовата държава. С оглед на горното КС заключава, че установеното в разпоредбата на § 5 ПР на ЗИДСК несъщинско обратно действие по отношение на субективни права на презумптивния и на претендиращия да е биологичен баща не е само по себе си противоконституционно и не засяга интересите на децата и семейството като конституционно защитени ценности и свързаните с тях право на личен и семеен живот на засегнатите лица, както и не нарушава гарантираната им от КРБ засилена защита.

¹¹⁶ Вж. чл. 62, ал. 1, изр. последно и ал. 5, изр. последно от СК във връзка с § 1, точка 5 от Допълнителните разпоредби (ДР) на Закона за закрила на детето (ЗЗакрД).

¹¹⁷ Мнозинството от конституционни съдии са съобразили, че и до влизане на нормата на § 5 ПР на ЗИДСК в сила субектите по чл. 62, ал. 1, изр. 3 и ал. 5, изр. 1 СК обективно са били носители на установеното с тези разпоредби субективно право по силата на КРБ и на предимството, което членове 6 и 8 от ЕКПЧ имат по отношение на вътрешното право с оглед на чл. 5, ал. 4 КРБ. Нещо повече – правени са опити да бъде упражнено това право, но липсата на установен правен ред във вътрешното право е лишило негови титуляри от тази възможност и е дало основание да бъде потърсена съдебна защита от Европейския съд по правата на човека. Следователно въведеното с разпоредбата на § 5 ПР на ЗИДСК времево измерение на упражняването на правата по чл. 62, ал. 1, изр. 3 и ал. 5, изр. 1 СК е по-скоро правно очаквано и не е в несъответствие с изискването за предвидимост като проявление на принципа на правовата държава.

В практиката си КС е имал повод да проведе разграничение между обратното действие на закона и фигурата на така нареченото от него „преобразуване на правоотношение“¹¹⁸. Според възприетото от КС разбиране при тази фигура е налице „преуреждане на съществуващи правоотношения в случаите, когато се променят страните по тях поради структурни промени или когато обществена потребност изисква нови правоотношения със заварени от промените служители (на МВР) да възникнат бързо и при облекчени условия. В тези хипотези законодателят предвижда по изключение да промени характера на съществуващи правоотношения на група служители на МВР, като сведе до минимум изискванията към тях при създаване на новите правоотношения и максимално да намали времето за назначаването им за държавни служители или за сключване на трудови договори, за да не се затрудни нормалното функциониране на определени структури на МВР и оттам да се създаде опасност от засягане на конституционни права на други граждани“¹¹⁹. Целта на анализиранията правна конструкция КС вижда в това да се гарантират правата на заварените от законодателните промени служители, като по такъв начин се елиминира хипотетичната опасност съществуващото правоотношение да бъде прекратено *ex lege*, а ново да не бъде създадено по редица причини от обективен или субективен характер¹²⁰. Техниката на „преобразуване на правоотношение“, според КС, се прилага от законодателя с цел съобразяване на статуса на служителите със задължителните общи изисквания по Закона за администрацията и Закона за държавния служител, относими към всички държавни служители и служители в държавната администрация, без да се налага освобождаване от длъжност на съответните държавни служители, адресати на атакуваните пред КС разпоредби, или без да се ограничават техни права¹²¹. Внесените със закона за изменение и допълнение промени в заварената правна регламентация имат незабавно действие и засягат само занапред правата и задълженията на служителите с преобразувани

¹¹⁸ Решение № 8 от 27 юни 2017 г. по к. д. № 1/2017 г. (обн., ДВ, бр. 56 от 11.7.2017 г.).

¹¹⁹ Пак там.

¹²⁰ Пак там. Във връзка с това КС е подчертал, че всеки нов закон по правило крие известна опасност от създаване на правна несигурност, той трябва да не е в разрез с принципа на защита на оправданите правни очаквания. Обаче и когато е в разрез с принципа на защита на оправданите правни очаквания, новият закон трябва да бъде съобразен с принципа на пропорционалността при преобразуване на правоотношения с оглед на отнети привилегии (да не води до загуба на работа и да запазва достигнатите рангове и възнаграждения; да не въвежда нови изисквания към заварените от законовите изменения служители, което би било в разрез с принципа на защита на оправданите правни очаквания).

¹²¹ Решение № 8 от 27 юни 2017 г. по к. д. № 1/2017 г.

правоотношения, като законодателят се е стремил да съхрани придобития „социален пакет“ права и да уреди правните последици от възникване на правоотношенията по Закона за държавния служител и по Кодекса на труда за попадащите в обхвата на измененията държавни служители на МВР съобразно принципа на материална справедливост като елемент на правовата държава¹²². С това КС утвърждава принципното положение, че във всички случаи преуреждането на заварени правоотношения от новия (изменящия) закон може и трябва да става по начин, който да не засяга придобити права¹²³.

IV. Практическо значение на разграничението между същинското и несъщинското обратно действие на закона според практиката на КС

Практическото значение на разграничението между същинско и несъщинско обратно действие на закона КС вижда в това, че забраната за обратно действие на правните норми се отнася за същинската ретроакция на закона, доколкото тя се допуска само по изключение¹²⁴ и при спазване на повелята за изричното ѝ постановяване от правна норма (вж. и чл. 14, ал. 1 ЗНА). Макар КРБ да не съдържа обща и принципна забрана за обратно действие на правните норми във всички области на правното регулиране, КС е имал нееднократно възможност да изтъкне, че такава забрана „произтича от върховенството на правото като конституционен принцип по чл. 4, ал. 1 КРБ и е приложима към хипотезите на ретроактивност *stricto sensu*, когато се нарушава доверието в правната система, правната сигурност и придобитите права“¹²⁵. КС намира, че Конституцията не допуска същинско ретроактивно действие на закона, когато то е насочено към ограничаване на придобити права или създаване на задължения за минало време, но не и когато се предоставят нови права (Решение № 4 от 11 март 2014 г. по к. д. № 12/2013 г.)¹²⁶. И по друг повод КС се е възползвал от възможността да отрече допустимостта на същинското обратно действие, когато се засяга доверието в правната система, когато се нарушава правната сигурност и когато се нарушават придобити субективни права (Решение № 5 от 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.). Отношението си към същинското обратно действие

¹²² Решение № 8 от 27 юни 2017 г. по к. д. № 1/2017 г.

¹²³ Решение № 11 от 5 октомври 2010 г. по к. д. № 13/2010г. (обн., ДВ, бр. 81 от 15.10.2010 г.).

¹²⁴ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г. (обн., ДВ бр. 40 от 19.5.2017 г.).

¹²⁵ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

¹²⁶ Обн., ДВ, бр. 27 от 25.3.2014 г.

на закона КС препотвърди и неотдавна с Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г.¹²⁷, в което отрече неговата допустимост, когато се накърняват или отнемат правомерно придобити субективни права, когато се създават правни задължения за субектите и изобщо, когато ретроакцията на закона води до неблагоприятни последици за заварени случаи.

Що се отнася до несъщинската ретроактивност на закона, същата е счестена от КС за принципно допустима и възможна, когато „законодателните цели не могат да бъдат надхвърлени от интереса на индивида в продължаващото действие на предишния закон“¹²⁸. В мотивите на Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.¹²⁹ КС е подчертал, че докато ретроактивност *stricto sensu* е допустима само по изключение, то несъщинска ретроактивност е по правило възможна, когато законодателните цели не могат да бъдат надхвърлени от интереса на индивида в продължаващото действие на предишния закон. Незабавното прилагане на закона е съвместимо с принципа на закрила на правната сигурност, когато е подходящо и необходимо, за да бъде постигната преследваната от закона цел, и се остане в границите на разумно приемливото, при цялостно балансиране на „излъганото доверие“ и значимостта и спешността на основанията за законодателните промени. Несъщинската ретроактивност на новия закон ще надхвърли конституционно допустимата граница само тогава, когато актът на законодателя не е подходящ или не е необходим за постигане на целите на промяната, или ако интересът на засегнатите субекти има тежест, по-голяма от тази на основанията на законодателя да извърши промените.

За хипотезите, оставащи извън изрично прогласената от чл. 5, ал. 3 КРБ и отделни норми на действащото законодателство¹³⁰ императивна забрана за обратно действие на закона, принципната недопустимост на същинската (*stricto sensu*) ретроактивност на закона КС извежда по тълкувателен път от върховенството на правото като конституционен принцип (чл. 4, ал. 1 КРБ)¹³¹, повеляващ изискванията за правна сигурност, предвидимост, стабилност и последователност на законовите норми. Тях КС схваща като тези от най-важните елементи на богатото и многопластово съдържание на понятието за правовата държава по чл. 4, ал. 1 КРБ¹³²,

¹²⁷ Обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.

¹²⁸ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

¹²⁹ Обн., ДВ, бр. 40 от 19.5.2017 г.

¹³⁰ Вж. чл. 14, ал. 3 ЗНА.

¹³¹ Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

¹³² В точка I от мотивите на Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по к. д. № 8/2004 г. (обн., ДВ, бр. 13 от 8.2.2005 г.) е изтъкнато, че принципът за правовата държава като водещо начало в съвременната конституционна държава има исторически оформило се съдържание и динамичен, стойностно

които имат значение и за обосноваване на забраната за ретроакцията на закона. КС е дал израз на схващането си за съдържанието на понятието „правова държава“, като е приел, че в „материален смисъл“ правовата държава е държава на справедливостта, а във „формален смисъл“ тя е държава на правната сигурност, където съдържанието на правния ред е ясно и недвусмислено определено¹³³. И в новата си практика, изразена в Решение № 3 от 24 февруари 2022 г. по к. д. № 16/2021 г.¹³⁴, КС намери повод да препотвърди своето схващане, че класически компонент на правовата държава е изискването за пропорционалност като част от разбирането за справедливост. Това КС схваща като „материалното измерение на правовата държава“. Принципът на пропорционалност е утвърден като необходим ориентир и мяра за съразмерност за балансиране на правната уредба, когато се отнася за ограничаване на основни права. Изискването за съразмерност присъства осезаемо в практиката на българския Конституционен съд с последователно развивано съдържание, като мерило за границите на търпима намеса на държавата в сферата на основните

обвързан и многоаспектен характер. Не бива да се допуска принципът за правовата държава да бъде неприсъщо натоварван, при което всякакво правно нарушение да бъде квалифицирано като противоречащо на правовата държава, а отгук – ясното съдържание и приложимост на принципа да бъдат накърнени. в европейското правно пространство широко се споделя разбирането за правовата държава, което включва както принципа за правната сигурност (формалния елемент), така и принципа за материалната справедливост (материалния елемент). Тези основни характеристики на правовата държава се проявяват като водещи максими в различните клонове на действащото право. Съвкупността от формалните и материалните елементи дава многопластово съдържание на конституционния принцип и откроява неговата специфика. „Правова държава“ означава упражняване на държавна власт на основата на конституция, в рамките на закони, които материално и формално съответстват на конституцията и които са създадени за запазване на човешкото достойнство, за постигане на свобода, справедливост и правна сигурност. Възможна е и конкуренция, дори конфликт между отделни компоненти, тъй като всеки от тях, за да бъде приложим, е снабден с гаранции за реализацията си. Най-често такова напрежение се констатира между постулата за правна сигурност и изискването за справедливост, особено в периоди на преход, както и при динамично законодателство. Без изрично да ги именува, което не е пречка те да бъдат надлежно открити, Конституцията съдържа както формалните, така и материалните компоненти на правовата държава. Те образуват една смислена съвкупност, в която си взаимодействат. Вж. също Решение № 4 на КС от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г.; Решение № 8 от 2017 г. на КС по к. д. № 1/2017 г. За развитието на възгледите относно понятието за правовата държава в практиката на нашия КС вж. Друмева, Е (2005), цит. съч., 3–8; Михайлова, Е. Парламентаризъм и правова държава в България. Принципи и практики. С.: НБУ, 2004, с. 17 и сл.; Стоилов, Я. (2018), цит. съч., 245–251; Марчева, Д. Конституционният принцип на правовата държава. С.: НБУ, 2021, 86–134; Христов, Х. Правовата държава в България в светлината на правото на ЕС и ЕКЗПЧОС – между предписанията и реалността. – В: Промените в българската правна система през призмата на международните отношения, международното право и правото на Европейския съюз (1989–2019). Сборник в чест на проф. д-р Йорданка Зидарова. Васил Пандов, Боряна Мусева (съставители). С.: УИ „Св. Климент Охридски“, 2021, с. 320 и сл.

¹³³ Решение № 4 на КС от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013. В същия дух вж. и Решение № 3 от 28 април 2020 г. по к. д. № 5/2019 г. (обн., ДВ, бр. 42 от 12.5.2020 г.).

¹³⁴ Обн., ДВ, бр. 18 от 4.3.2022 г.

права (Решение № 20 от 1998 г. по к. д. № 16 от 1998 г.; Решение № 1 от 2002 г. по к. д. № 17/2001 г.; Решение № 15 от 2010 г. по к. д. № 9/2010 г.; Решение № 2 от 2011 г. по к. д. № 2/2011 г.; Решение № 14 от 2014 г. по к. д. № 12/2014 г.; Решение № 2 от 2015 г. по к. д. № 8/2014 г. Решение № 7/2019 г. по к. д. № 7/2019 г. и др.). Що се отнася до правовата държава във формален смисъл, КС схваща това понятие като държава на правната сигурност, което налага законите да са ясни, точни и непротиворечиви¹³⁵. Това означава, че нормотворческата дейност в условията на правовата държава следва да се осъществява така, че законовите разпоредби да са правно-логически съгласувани и да не съдържат взаимноизключващи се правни предписания, които да предвиждат неразбираеми и неясни правни положения, тъй като това сериозно би затруднило и пречило правоприлагането и изпълнението на закона¹³⁶. Тезата на КС за принципа на правовата държава като проявление на върховенството на правото и като един от основните конституционни принципи¹³⁷, намира своето доразвитие и в новото Решение № 11 от 28 юли 2022 г. по к. д. № 3/2022 г., с което КС отхвърли искането на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на § 5 от Преходните разпоредби (ПР) на Закона за изменение и допълнение на Семейния кодекс (ЗИД СК¹³⁸). В него е препотвърдено схващането, че с оглед на комплексния характер на този принцип той обединява правовата държава във формален и материален смисъл като изисквания за законност и за справедливост. Като основен елемент на правовата държава във формален смисъл КС определя принципа на законност, с който са свързани изискванията за правна сигурност и предвидимост (чл. 4, ал. 1, изр. 2 КРБ). Според константната си практика¹³⁹, когато преценява съответствието с Конституцията на гражданскоправна норма, на която е придадено обратно действие, КС проверява от гледна точка на правовата държава във формален смисъл спазено ли е изискването за правна сигурност като гаранция за възможността на

¹³⁵ Решение № 7 от 16 юни 2005 г. по к. д. № 1/2005 г. (обн., ДВ, бр. 52 от 24.6.2005 г.); Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по к. д. № 8/2004 г. (обн., ДВ, бр. 13 от 8.2.2005 г.); Решение № 4 от 11 март 2014 г. по к. д. № 12/2013 г. (обн., ДВ, бр. 27 от 25.3.2014 г.).

¹³⁶ Решение № 9 от 30 септември 1994 г. по к. д. № 11/1994 г. (обн., ДВ, бр. 87 от 25.10.1994 г.); Решение № 5 от 29 юни 2000 г. по к. д. № 4/2000 г. (обн., ДВ, бр. 55 от 7.7.2000 г.); Решение № 8 от 4 юли 2012 г. по к. д. № 16/2011 г. (обн., ДВ, бр. 53 от 13.7.2012 г.); Решение № 3 от 6 март 2014 г. по к. д. № 10/2013 г. (обн., ДВ, бр. 24 от 18.3.2014 г.).

¹³⁷ Вж. също Решение № 24 от 12 декември 1995 г. по к. д. № 30/1995 г.; Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по к. д. № 13/2015 г. и др.

¹³⁸ Обн., ДВ, бр. 103 от 2020 г.

¹³⁹ Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г.; Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г.; Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.; Решение № 3 от 7 март 2019 г. по к. д. № 16/2018 г.; Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г.; Решение № 11 от 28 юли 2022 г. по к. д. № 3/2022 г. и др.

гражданите да планират своите действия в съответствие с изискванията на закона и да постигат целите си с разрешени от закона средства. Това включва и преценката дали при обратното действие се отнемат придобити права или възникват други неблагоприятни правни последици за правните субекти¹⁴⁰. Що се отнася до правовата държава в материален смисъл, тя включва, според КС, основните права, тяхното гарантиране, ефективно упражняване и справедливо балансиране¹⁴¹.

Именно от повелята за правна сигурност и стабилност на правопо-рядъка като характеристики на правовата държава, изискващи „трайно и последователно като концепция законодателно регулиране на обществените отношения“¹⁴², се извежда принципната недопустимост на обратното действие на закона, доколкото същото е от естество да накърни правната сигурност¹⁴³. В частност, произнасяйки се относно действието във времето

¹⁴⁰ Именно през тази призма КС е приел в мотивите на Решение № 11 от 28 юли 2022 г. по к. д. № 3/2022 г., че чрез правилото, установено в атакувания от омбудсмана § 5 ПР на ЗИДСК, законодателят създава правна възможност за упражняване на уреденото с разпоредбите, към които препраща, субективно право на съпруга на майката и на третото лице (става дума за създаване с чл. 62, ал. 1, изр. трето СК на нов срок за упражняване на правото на съпруга на майката – презумптивен баща, да оспори бащинството. Освен съществуващото до изменението, с което е приета и оспорената разпоредба (ДВ, бр. 103 от 2020 г.), право на съпруга на майката в рамките на една година от узнаване на раждането да оспори, че е баща на детето, като докаже, че то не е могло да бъде заченато от него, след изменението той вече може да оспори бащинството и до една година от узнаване на обстоятелствата, които опровергават бащинството, ако узнаването е станало по-късно по независещи от него причини, но не по-късно от навършване на пълнолетие на детето. А с разпоредбата на чл. 62, ал. 5 СК, която е нова, приета с посоченото изменение – ДВ, бр. 103 от 2020 г., и към която също препраща § 5 ПР на ЗИДСК, кръгът на лицата, легитимирани да оспорят бащинството, основано на брачния произход, е разширен и включва всяко трето лице, което претендира да е биологичен баща на детето. Условие, обуславящо съществуването на правото на иск на третото лице, освен неговото твърдение, че е биологичен баща, е предявяването на иск за установяване на бащинство. Срокът за упражняване на това право, установен в изречението първо, е една година от узнаването на раждането, като няма посочен краен срок). От гледна точка на изискването за правна сигурност КС е приел, че правилото на § 5 ПР на ЗИДСК не е противоконституционно, тъй като не създава само по себе си неблагоприятни правни последици за адресатите на субективното право и не им отнема пряко придобити права.

¹⁴¹ Вж. Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по к. д. № 8/2004 г.; Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г.; Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г.; Решение № 4 от 11 март 2014 г. по к. д. № 12/2013 г.; Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по к. д. № 13/2015 г.; Решение № 8 от 27 юни 2017 г. по к. д. № 1/2017 г.; Решение № 8 от 15 ноември 2019 г. по к. д. № 4/2019 г.; Решение № 3 от 28 април 2020 г. по к. д. № 5/2019 г.; Решение № 13 от 5 октомври 2021 г. по конст. д. № 12/2021 г.; Решение № 4 от 22 април 2022 г. по к. д. № 14/2021 г.

¹⁴² Вж. Решение № 3 от 8 юли 2008 г. по к. д. № 3/3008 г. (обн., ДВ, бр. 63 от 15.7.2008 г.).

¹⁴³ Прави впечатление, че в точка IV от мотивите на Решение № 4 на КС от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г. правната сигурност и стабилност са посочени веднъж като „характеристики на правовата държава“, а малко по-надолу в текста принципът на правната сигурност, принципът за забрана на същинското обратно действие на закона и принципът за закрила на законно придобитите права са квалифицирани като „производни от принципа на правовата държава“ (същото е възприето и в Решение № 10 от 29 септември 2016 г. по к. д. № 3/2016 г.; Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г.; Решение № 7 от 29 септември 2009 г. по к. д. № 11/2009 г.;

на новия материален данъчен закон по отношение на осъществили се в миналото правопораждащи юридически факти, които са породили правни последици (възникнали правни отношения, приети/издадени правни актове), КС е имал случай да подчертае, че правилото за неретроактивност на данъчноправната норма е именно проява на конституционния принцип за правовата държава и законността в областта на данъчното право¹⁴⁴.

Все с принципа на правовата държава, и по-специално с изискванията за предвидимост и стабилност на правната уредба, КС е обосновал изискването „за предварителна законоустановеност на държавните вземания“ в Решение № 22 от 10 декември 1996 г. по к. д. № 24/1996 г.¹⁴⁵. Тълкувайки разпоредбите на § 1 от Закона за изменение и допълнение (ЗИД) на Закона за държавния бюджет за 1996 г., с които се обявяват за държавни „всички вземания към юридически лица и еднолични търговци от продажби на природен газ по определени от Министерския съвет вътрешни цени, доставени по търговски договори, разрешени по съответния ред, както и по международни договори и спогодби, включително и по Ямбургската спогодба, за периода на действието им, по които страна е Република България, чрез овластения представител – „Булгаргаз“ ЕАД“, КС е приел, че целта и ефектът на закона – да обяви за *държавни* вземания, *които не са били третираны като такива до приемането му* (курсивът мой, Е. М.), – разкрива противоречието на атакувания закон (ЗИД) с основното конституционно начало на правовата държава по чл. 4, ал. 1 КРБ. КС е дал израз на схващането си, че принципът на правовата държава налага органите на законодателната власт да зачитат изискването за предварителна законоустановеност на държавните вземания, в смисъл че „когато се касае за третирането на дадено вземане в приходната част на държавния бюджет, то трябва *предварително* да е определено по законов

Решение № 7 от 19 юни 2012 г. по к. д. № 2/2012 г.). Въпреки известната правно-логическа непоследователност, не може да се отрече, че във вижданията на КС самото понятие за правовата държава е в неделима функционална връзка с повелята за стабилност и предвидимост на правната уредба, а това означава, че за да могат нормените адресати да съобразят поведението си със съдържанието на правните предписания, те трябва да ги познават, т. е. необходимо е същите да са влезли в сила преди проявлението на юридическите факти и пораждането на присъщите им правни последици за субектите.

¹⁴⁴ Вж. Решение № 11 от 9 юли 1996 г. по к. д. № 10 от 1996 г. (обн., ДВ. бр. 61 от 19.7.1996 г., попр. ДВ. бр. 87 от 15.10.1996 г.).

¹⁴⁵ Обн., ДВ, бр. 1 от 3.1.1997 г. По повод на Решение № 22 от 10 декември 1996 г. по к. д. № 24/1996 г. в доктрината е повдигнат основателният въпрос трябва ли това изискване за предварителна законоустановеност на държавните вземания, обосновано от КС с принципа за правовата държава, да се схваща като безусловно, или трябва да подлежи на конкретна преценка при оспорване пред КС на всяка подобна норма? Поставяйки този въпрос, модерната ни доктрина в лицето на Стоилов, Я. (2018), цит. съч., с. 248, изтъква, че за предпочитане е да се търси баланс между правата на данъкоплатците и общото осигуряване на правата на гражданите чрез по-гъвкаво упражняване на фискалната политика от изпълнителната и законодателната власт.

път като държавно вземане“. С оглед на това КС постановява, че оспореният нов закон (ЗИД) е свързан с пораждането на правни последици, които надхвърлят конституционно установените и допустими граници на държавна намеса в свободната стопанска инициатива на частноправните субекти (чл. 19, ал. 1 КРБ). Така е, защото този ЗИД въвежда нова правна уредба на заварени граждански правоотношения, като обявява възникнали преди влизането му в сила частноправни вземания за държавни, предизвиквайки по такъв начин правни последици с характер на принудително одържавяване, но без спазване на установените от чл. 17, ал. 5 КРБ и закона условия за това. Законосъобразността на държавните дейности, включително нормотворчеството, е и изискване за тяхната стабилност и предвидимост, на което правната сигурност е последица (Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.). Правната сигурност и стабилността на уредбата са характеристики на правовата държава, която изисква трайно и последователно в концептуално отношение законово регулиране на обществените отношения¹⁴⁶.

Обсъждайки закрилата срещу ретроакцията на закона в контекста на принципа на правовата държава¹⁴⁷, КС изтъква недопустимостта на засягане с новия закон на вече придобити субективни права¹⁴⁸, като постановява, че свободното усмотрение при отнемане на придобити граждански субективни права е несъвместимо с правовата държава; в противен случай в областта на частноправните отношения биха се създали непридвидимост и непредсказуемост, несъвместими с пазарното стопанство, което Конституцията въвежда (вж. чл. 19 КРБ)¹⁴⁹. По повод искане за прогласяване на противоконституционността на § 127 от ПЗР на ЗИД на Закона за лекарствените средства и аптеките в хуманната медицина¹⁵⁰, предвиждаща, че в срок от три месеца от влизане в сила на изменението на закона аптеките, открити от събирателни и командитни дружества и от кооперации на фармацевти, преустановят дейността си и се закриват, КС е приел, че: (1) постановеното закриване на аптеки представлява посегателство върху притежаваното от търговеца предприятие и в широк смисъл на думата е посягане върху правото на собственост по чл. 17 КРБ, както и че (2) става дума за сфера на международноправно и конституционно

¹⁴⁶ Така точка IV от мотивите на Решение № 4 на КС от 11 март 2014 г. на КС по к. д. № 12/2013 г. с позоваване и на Решение № 3 от 2008 г. по к. д. № 3/2008 г. (обн., ДВ, бр. 63 от 15.7.2008 г.); вж. също Решение № 10 от 15 ноември 2011 г. по к. д. № 6/2011 г. (обн., ДВ, бр. 93 от 25.11.2011 г.).

¹⁴⁷ Вж. Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

¹⁴⁸ Вж. Решение № 3 от 8 юли 2008 г. по к. д. № 3/3008 г. (обн., ДВ, бр. 63 от 15.7.2008 г.).

¹⁴⁹ Вж. точка 2 от мотивите на Решение № 3 от 27 април 2000 г. по к. д. № 3/2000 г. (обн., ДВ, бр. 37 от 5.5.2000 г.).

¹⁵⁰ Обн., ДВ, бр. 10 от 4.2.2000 г.

защитени субективни права, които съгласно чл. 57, ал. 1 КРБ не могат да бъдат отнемани с последващ законодателен акт.

И по друг повод с Решение № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г.¹⁵¹ КС е прогласил противоконституционност на законова разпоредба, с която се отменят придобити субективни права, по съображения, че се нарушава общ принцип – забраната за обратно действие на закони, от които за заварените случаи ще последват неблагоприятни правни последици (отнемане на придобити права). КС специално е подчертал, че „дори тогава, когато се приема, че материалният граждански закон по изключение може да има обратна сила, това не следва да се приложи за основните конституционни права, каквото е правото на отпуск по чл. 48, ал. 5 КРБ. Когато възникнало основно право на гражданите не може да породи правни последици, предвидени в закона, действащ към момента на възникване, а с обратно действие на правна норма се предвидят неблагоприятни за титуляра на субективното право последици, се нарушават правната сигурност и предвидимост, а те са задължителни елементи от съдържанието на правовата държава, гарантиращи правата на личността и свободното развитие на човека.

Като изгражда последователно възгледа си за пределите на допустимост на обратното действие на закона в условията на правовата държава, КС е имал не един и два повода да се позове на правото на ЕС, изтъквайки, че закрилата срещу обратната сила на правните норми е елемент от принципа на правната сигурност, изведен от Съда на Европейския съюз (СЕС) като фундаментален принцип на общностния правопорядък¹⁵². От практиката на СЕС нашият КС черпи допълнителни аргументи в подкрепа на извода си, че ретроакцията на закона е от естество да накърни доверието на засегнатите частноправни субекти в стабилността на правното положение¹⁵³. Като се позовава на редица решения на СЕС¹⁵⁴, КС споделя по същество изводите му¹⁵⁵ относно недопустимост на такива правни мерки с ретроактивен ефект, които накърняват общественото доверие в стабилитета на обезпеченото от институциите на ЕС правно положение на засегнатите лица, освен, когато „целта, която трябва да бъде постигната,

¹⁵¹ Обн., ДВ, бр. 91 от 19.11.2010 г.

¹⁵² Вж. Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.; Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

¹⁵³ Вж. Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.; Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

¹⁵⁴ Вж. решение от 3.5.1978 г. по дело August Töpfer & Co. GmbH v Commission of the European Communities, Case 112/77, ECR (1978) 1019, EU:C:1978:94, решение от 14.5.1975 г. по дело Comptoir national technique agricole (CNTA) SA v Commission of the European Communities, Case 74-74, ECR (1975) 533, EU:C:1975:59 и др.

¹⁵⁵ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

го изисква и когато легитимните интереси на засегнатите са съобразени по подходящ начин¹⁵⁶. На тази основа КС приема, че конституционно нетърпимо като нарушаващо принципа на правовата държава е законът да предвиди с обратно действие неблагоприятни правни последици за лицата, чието поведение е било съобразено с действащата към съответния момент нормативна уредба; в противен случай правните субекти не биха могли да имат доверие в установения от законите правопорядък, а това би ги лишило от мотивация и интерес да подчиняват поведението си на установените правила¹⁵⁷. КС се ръководи от принципното положение, че правната сигурност и стабилност са характеристики на правовата държава, която изисква трайно и последователно законодателно регулиране на обществените отношения¹⁵⁸.

Все с оглед изискванията на принципа на правовата държава за зачитане на законно придобити права на субектите, за правна сигурност и предвидимост е била прогласена и противоконституционността на разпоредба, по силата на която се прекратяват висящи производства, образувани по подадени преди влизане в сила на новия закон жалби¹⁵⁹. По-конкретно КС е приел, че разпоредбата на § 17 от ПЗР на ЗИД на Закона за преобразуване и приватизация на държавните и общински

¹⁵⁶ КС се е позовал също на решение от 25.1.1979 г. по дело *A. Racke v Hauptzollamt Mainz*, Case 98/78, ECR (1979) 69, § 20, EU:C:1979:14, в което се посочва, че „въпреки, че принципът за правна сигурност съставлява пречка за действието на общностна правна мярка преди момента на обнародването на акта за нейното приемане, възможно е все пак това да се допусне по изключение, ако целта, която трябва да бъде постигната, изисква това и легитимните интереси на засегнатите лица са надлежно съобразени“. Посочено е също решение от 4.10.2001 г. по делото *Stichting „Goed Wonen“ v Staatssecretaris van Financiën*, Case C-326/99, ECR (2001) I-6831, §§ 32-34, EU:C:2001:506, отнасящо се до темпоралното действие на материални данъчноправни норми, предвиждащи облагане с ДДС.

¹⁵⁷ Така Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

¹⁵⁸ Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по к. д. № 8/2004 г. (обн., ДВ, бр. 13 от 8 февруари 2005 г.); Решение № 4 от 8 юли 2008 г. по к. д. № 3/2008 г. (обн., ДВ, бр. 63 от 15.7.2008 г.). Вж. също Решение № 3 от 23 февруари 2017 г. по к. д. № 11/2016 г. (обн., ДВ, бр. 20 от 7.3. 2017 г.), в което КС е потвърдил трайно установената си практика относно същността на правовата държава, в смисъл, че правовата държава в материален смисъл е държава на справедливостта, а във формален смисъл тя е държава на правната сигурност, където съдържанието на правния ред е ясно и недвусмислено определено. Законосъобразността на държавното управление е конституционно изискване, което го прави предвидимо, а това е предпоставка за правната сигурност. Правната сигурност и стабилност са характеристики на правовата държава, която изисква трайно и последователно законодателно регулиране на обществените отношения. Израз на законността в правовата държава е спазването на Конституцията, която е върховен закон и останалите закони не могат да ѝ противоречат. Държавата е права, когато се управлява според Конституцията и законите, а те от своя страна трябва да са ясни, точни и непротиворечиви на Конституцията – така Решение № 5 от 26 септември 2002 г. по к. д. № 5/2002 г. (обн., ДВ, бр. 95 от 8.10.2002 г.); Решение № 8 от 4 юли 2012 г. по к. д. № 16/2011 г. (обн., ДВ, бр. 53 от 13.7.2012 г.).

¹⁵⁹ Решение № 8 от 12 май 1999 г. по к. д. № 4/1999 г. (обн., ДВ, бр. 47 от 21.5.1999 г.).

предприятия¹⁶⁰, съгласно която се прекратяват висящите производства, образувани по вече подадени жалби, противоречи на изискванията на правовата държава за зачитане на придобити права, за правна сигурност и предвидимост. Като предоставя на засегнатите лица право на защита на техните права по исков ред, самият законодател предпоставя, че неправомерно са засегнати техни придобити права чрез обратната сила, с която се прекратяват производствата по вече подадени от тях жалби срещу засягащи ги административни актове, вместо забраната за обжалване на съответната категория административни актове да важи занапред, както изискват принципите на правовата държава¹⁶¹.

Все през призмата на повелята за зачитане на законно придобити права на субектите, за правна сигурност и предвидимост в нормотворчеството при условията на правовата държава, с Решение № 3 от 24 февруари 2022 по к. д. № 16/2021 г.¹⁶² КС е имал случай да се произнесе относно противоконституционността на разпоредбата на § 2 от Заключителните разпоредби (ЗР) на Закона за изменение на Закона за собствеността (ЗИЗС), с която законодателят е придал обратно действие на последното по време удължаване на срока за спиране на давността¹⁶³ за придобиване на имоти – частна държавна или общинска собственост, прието с § 1 ЗИЗС¹⁶⁴. Отчетено е обстоятелството, че разпоредбата на § 1 ЗИЗС е обнародвана в ДВ, бр. 7 от 19 януари 2018 г., а според § 2 ЗР на ЗИЗС влиза в сила, считано от 31 декември 2017 г. и по този начин с обратна сила се отнема вещноправното действие на давностното владение, осъществено в периода от 31 декември 2017 г. до 19 януари 2018 г. Макар възприетото нормативно решение е било мотивирано от законодателя с грижата по запазване на имотите в патримониума на държавата, респективно общината и осуетяване на възможността за придобиването им от други

¹⁶⁰ Обн., ДВ, бр. 12 от 1999 г.

¹⁶¹ Решение № 8 от 12 май 1999 г. по к. д. № 4/1999 г.

¹⁶² Обн., ДВ, бр. 18 от 4.3.2022 г.

¹⁶³ Мораториумът върху придобиването по давност на недвижими имоти частна държавна и частна общинска собственост е въведен за първи път със ЗД ЗС (обн., ДВ, бр. 46 от 6.6.2006 г., в сила от 1 юни 2006 г.) първоначално временно за 7 месеца. С § 3 ЗР на Закона за изменение и допълнение на Закона за държавната собственост (обн., ДВ, бр. 105 от 2006 г.) срокът е удължен за втори път с една година – до 31 декември 2007 г. С § 1 ЗИД ЗС (обн., ДВ, бр. 113 от 2007 г., в сила от 31.12.2007 г.) е предвидено трето продължение с още една година – до 31 декември 2008 г. Четвъртото удължаване е въведено със ЗИЗС (обн., ДВ, бр. 109 от 2008 г.) и е със срок до 31 декември 2011 г. Петото удължаване е въведено със ЗИЗС (обн., ДВ, бр. 105 от 2011 г., в сила от 31.12.2011 г.), като срокът е удължен до 31 декември 2014 г. Със ЗИД ЗС (обн., ДВ, бр. 107 от 2014 г., в сила от 31.12.2014 г.) срокът е удължен за шести път, като е предвидено да изтече на 31 декември 2017 г. Последното, седмо по ред удължаване на забраната за придобиването по давност на имоти – частна държавна и общинска собственост е със срок на действие до 31 декември 2022 г.

¹⁶⁴ Обн., ДВ, бр. 7 от 2018 г.

правни субекти (физически или юридически лица), за да могат тези имоти да се ползват в интерес на гражданите и обществото, респективно в интерес на териториалната общност в съответната община (арг. от чл. 18, ал. 6 и чл. 140 КРБ)¹⁶⁵, КС е изтъкнал, че принципът за действието на гражданския закон за в бъдеще трябва да се прилага във всички случаи, при които новите правни норми засягат субективни права или създават задължения за минало време. Дори тогава, когато се приема, че материалният граждански закон по изключение може да има обратна сила, това не следва да се приложи за основните конституционни права, каквото е правото на собственост¹⁶⁶. Когато със закон е предоставена възможност на частноправните субекти да придобият по давност правото на собственост върху определена категория вещи, не може с последващ закон да се прогласи неприложимост на тази давност при установяването на правото на собственост върху тях. В духа на постоянната си практика¹⁶⁷ КС е подчертал, че подобен законодателен подход накърнява правната сигурност и предвидимостта на нормативната уредба като основни характеристики на правовата държава. Оспорената норма на § 2 ЗР на ЗИЗС противоречи на чл. 4, ал. 1 и на чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията, тъй като засяга вече придобити права – в случая правото на собственост, основаващо се на изтекла в периода от 31 декември 2017 г. до 19 януари 2018 г. придобивна давност.

Пак по повод на искане за прогласяване на противоконституционност на законови норми, чието същинско обратно действие е от естество да накърни принципа за правна сигурност в условията на правовата държава по чл. 4 КРБ, КС е имал не един и два случая да изрази разбирането си за понятията „правна предвидимост и сигурност“. В своите актове той ги схваща като „измерения на правовата държава, в съответствие с които е конституционно недопустимо законодателят впоследствие да налага неблагоприятни последици за правните субекти“¹⁶⁸, които са действали точно в съответствие с действащата към онзи момент правна уредба. С оглед на това КС е изтъкнал, че да се отнемат придобити права с обратна

¹⁶⁵ Вж. мотивите към проекта на Закона за допълнение на ЗС № 602-01-40 от 29.5.2006 г. В тях е посочено, че целта е да се предотврати съществуваща реална опасност от нанасяне на огромна щета на държавата и общините чрез придобиване по давност на тяхна собственост от други лица. Сред основните съображения се сочи и обстоятелството, че недвижимите имоти-собственост на държавата и на общините, в преобладаващата си част не са идентифицирани и актувани съгласно законовите изисквания и са изложени на риск от завземане от частноправни субекти и въвличане на държавата в многобройни спорове за правото на собственост.

¹⁶⁶ В този смисъл вж. и Решение на КС № 12 от 11 ноември 2010 г. по к. д. № 15/2010 г. (обн., ДВ, бр. 91 от 19.11.2010 г.).

¹⁶⁷ Решение № 7 от 2009 г. по к. д. № 11/2009 г.

¹⁶⁸ Така Решение № 7 от 29 септември 2009 г. по к. д. № 11/2009 г. (обн., ДВ, бр. 80 от 9.10.2009 г.).

сила е противно на повелята за предвидимост и сигурност в условията на правовата държава по чл. 4 КРБ¹⁶⁹. Във връзка с това КС е направил важното уточнение, че предвидимостта е изискване към формирането и осъществяването на законодателната политика, без обаче този признак да бъде абсолютизиран¹⁷⁰ и да се фетишизира. В периоди на преход или на кризи¹⁷¹ законодателната политика в определени области, например социалната сфера, преживява не само плавни и предвидими изменения, а може да се стигне до „конкуренция между справедливостта и стабилността на социалната закрита“¹⁷².

Все във връзка с действието на закона във времето и зачитането на конституционно оправданите очаквания, КС изхожда от разбирането, че никъде в КРБ не се въвежда изискване за неизменяемост на законодателството, следователно „не може да има и конституционно легитимирано очакване, че когато отпаднат обективните основания за дадено предимство, законодателят няма да промени своята преценка“¹⁷³. В практиката на КС „легитимните очаквания“ се свързват с правната предвидимост и сигурност и предполагат определени конституционни или законово предвидени предпоставки, когато основният закон преpraща към законо-

¹⁶⁹ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

¹⁷⁰ В сходен дух, че изискването за стабилност и предвидимост чрез позоваване на принципа на правовата държава не бива да е безусловно, вж. Стоилов, Я. (2018), цит. съч., с. 248.

¹⁷¹ Вж. например Закон за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020 г. и за преодоляване на последиците (загл. доп. – ДВ, бр. 44 от 2020 г., в сила от 14.5.2020 г., обн., ДВ., бр. 28 от 24.3.2020г., последно доп. ДВ., бр. 77 от 16.9.2021 г.), който е обнародван в ДВ на 24 март 2020 г., а влиза в сила със задна дата – на 13 март 2020 г. Основанието за това отклонение от конституционно установените принципни положения относно влизането на закона в сила (чл. 5, ал. 5 КРБ) е, че посоченият законодателен акт урежда мерките и действията по време на извънредното положение на територията на Република България и за преодоляване на последиците след отмяната на извънредното положение (арг. от чл. 1). За особеното действие на този закон върху частноправните отношения вж. Голева, П. Въпроси на частното право в условията на извънредно положение. – Търговско и облигационно право, 4–5/2020 г., ЕПИ онлайн; Василева, Ц. Обществените поръчки в условията на пандемията и предприетите законодателни промени. – Търговско и облигационно право, 4–5/2020, ЕПИ онлайн; Георгиев, А. Новите законодателни мерки за преодоляване на последиците след края на извънредното положение. – Собственост и право, 6/2020, ЕПИ онлайн; Бакалова, В. Спиране и удължаване на сроковете в производствата по ЗУТ по време на извънредното положение и след неговата отмяна. – Собственост и право, 6/2020, ЕПИ онлайн; Петров, Д. Изменение на договори в условията на икономическа криза – способности и предизвикателства. – Търговско и облигационно право, 7/2020, ЕПИ онлайн; Хорозов, Г. Договорните отношения в условията на пандемията. – Търговско и облигационно право, 1/2021, ЕПИ онлайн; Хорозов, Г. Недействителност на споразуменията за изменение или прекратяване на договори в резултат от извънредно положение или извънредна епидемична обстановка. – Търговско и облигационно право, 4/2021, ЕПИ онлайн и др.

¹⁷² Вж. Решение № 10 от 13 септември 2012 г. по к. д. № 15/2011 г. (обн., ДВ, бр. 73 от 25.9.2012 г.); Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по к. д. № 8/2004 г. (обн., ДВ, бр. 13 от 8.2.2005 г.).

¹⁷³ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

дателна уредба на дадена материя¹⁷⁴. Разбирането си за съдържанието на понятието „конституционно оправдани очаквания“ КС е имал възможност да разкрие в светлината на въплътения в чл. 19 КРБ принцип за равенство на частноправните субекти по отношение на правото на свободна стопанска инициатива и осъществяването на стопанската дейност при условията на възприетия у нас пазарен икономически модел¹⁷⁵. От разпоредбите на чл. 19, ал. 2 и 3 КРБ, предписващи, че законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотребата с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя и че инвестициите и стопанската дейност на български и чуждестранни граждани се закрилят от закона, КС е обосновал тълкувателния извод, че свободният пазар и конкуренцията изискват равнопоставеност на всички правни субекти¹⁷⁶. С оглед на това законодателят следва да гарантира еднакви правни условия на стопанските субекти за осъществяване на икономическа дейност. Конституционно закрепеният принцип за равенство на частноправните субекти по отношение на правото им на свободна стопанска инициатива е основата, от която в практиката на КС се извежда правото на стопанските субекти легитимно да очакват законът да им предоставя и гарантира еднакви правни условия за стопанска дейност¹⁷⁷. Това схващане на КС за конституционно оправданите очаквания отразява възприетото от СЕС разбиране, че закрилата на легитимните очаквания на субектите¹⁷⁸ е свързана с принципа на правна сигурност, който изисква стабилност и предвидимост на правната уредба¹⁷⁹.

В очертания дух КС прие и напоследък, че когато компетентен орган с публични властнически правомощия създаде със свои юридически актове оправдани правни очаквания за правните субекти, които в изпълнение на актовете на този орган са предприели законосъобразни правни действия за погасяване на задълженията си и след това с приетия по-късно закон

¹⁷⁴ Пак там.

¹⁷⁵ Решение № 13 от 31 юли 2014 г. по к. д. № 1/2014 г. (обн., ДВ, бр. 65 от 6.8.2014 г.).

¹⁷⁶ В мотивите на цитираното решение КС е изтъкнал, по-специално, че „свободният пазар и конкуренцията изискват равнопоставеност на всички субекти – физически и юридически лица, в това число и организиранияте от държавата. Конституцията в чл. 19, ал. 2 предписва на държавата да изгради система на правно регулиране на стопанската дейност, която да гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия, както когато започват стопанска дейност, така и по отношение на нейното организиране и осъществяване“.

¹⁷⁷ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

¹⁷⁸ Вж. решение от 24 март 2011 г. по дело *ISD Polska and others v Commission*, C-369/09 P, ECR (2011) I-2011, EU:C:2011:175; също и решение от 5 май 1981 г. по дело *Dürbeck v Hauptzollamt Frankfurt a. M.* 112/80, ECR (1981) 1095, EU:C:1981:94.

¹⁷⁹ Вж. решение от 15 февруари 1996 г. по дело *Duff and others v Minister for Agriculture and Food*, C-63/93, ECR (1996) I-569, EU:C:1996:51.

тези действия бъдат обявени с обратна сила за недействителни, налице е пренебрегване на легитимните правни очаквания на субектите по един конституционно недопустим начин¹⁸⁰. Този извод на КС е в съзвучие с разбирането на СЕС, че „всеки правен субект, у когото административен орган е създал основателни очаквания с конкретни уверения, които му е дал, има право да се позове на принципа за оправданите правни очаквания“¹⁸¹. В конкретния случай КС е съобразил правилно, че придаденото по силата на оспорената законова норма¹⁸² обратно действие на основанията за относителна недействителност¹⁸³ на извършените от търговска банка или от нейни кредитори прихващания настъпва повече от три години след като разпоредбите, съобразно които са извършени прихващанията, са влезли в сила и са произвели вече правните си последици¹⁸⁴. С оглед на това КС е квалифицирал като конституционно недопустимо придаването на обратно действие на закон, независимо от основанията за това, когато се обявява начална дата на действие на закона, предхождаща приемането и обнародването му в „Държавен вестник“¹⁸⁵. Такова законодателно решение е в противоречие с императивната повеля на чл. 5, ал. 5 КРБ, според която всички нормативни актове се публикуват и влизат в сила след обнародването им. С оглед на това, следвайки и утвърдената практика на СЕС, КС е постановил¹⁸⁶, че допускането с обратна сила да се изменя темпоралното действие на един вече приложен закон с цел преуреждане на вече приключени правоотношения, възникнали въз основа на същия този закон, води до накърняване по конституционно нетърпим начин на принципите на правна сигурност и на защитата на оправданите правни очаквания на субектите¹⁸⁷.

¹⁸⁰ Така Решение № 8 от 27 май 2021 по к. д. № 9/2020 г. (обн., ДВ, бр. 48 от 8.6.2021 г.).

¹⁸¹ Вж. решение от 5 март 2015 г. по дело *Europäisch-Iranische Handelsbank v Council*, C-585/13 P, EU:C:2015:145.

¹⁸² Става дума за § 8 от ПЗР на ЗИД на Закона за банковата несъстоятелност (обн., ДВ бр. 22 от 2018 г., доп., ДВ бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.4.2019 г.).

¹⁸³ Вж. чл. 59, ал. 5, 6 и 7 ЗБН.

¹⁸⁴ В Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г. КС е съобразил, че оспорената разпоредба на § 8 относно момента на прилагане на чл. 59, ал. 5, 6 и 7 ЗБН – считано от 20 юни 2014 г. (датата на поставяне на търговската банка под особен надзор) е приета повече от три години след като тези разпоредби са влезли в сила съобразно правилото на чл. 5, ал. 5 КРБ и са произвели действие занаяпред.

¹⁸⁵ Доктрината в лицето на Фаденхехт, Й. (1929), цит. съч., с. 140, отдавна е изяснила, че понятието „ретроактивност на закона“ не може да се разбира в смисъл, че законът се счита влязъл в сила от един момент, който предшества неговото обнародване, защото това е правен абсурд, забранен от Конституцията. Вж. и Решение № 14 от 21 декември 2010 г. по к. д. № 17/2010 г. (обн., ДВ, бр. 101 от 28.12.2010 г.).

¹⁸⁶ Решение № 8 от 27 май 2021 г. по к. д. № 9/2020 г.

¹⁸⁷ Този извод на КС е опрян на константната практика на СЕС, обективизирана в решение от 29 април 2004 г. по дело *Gemeente Leusden and Holin Groep*, съединени дела C-487/01 и C-7/02, ECR 2004, I-5337, EU:C:2004:263; решение от 26 април 2005 г. по дело *Goed Wonen*, C-376/02, ECR

Обаче, опрян отново на постоянната практика на СЕС¹⁸⁸, КС приема, че принципът на правна сигурност и закрила на легитимните очаквания не означава, че икономически активните субекти следва да възприемат всяка промяна в нормативната уредба като произволна и неоправдана и да черпят легитимността на своите очаквания за стабилност на уредбата от обстоятелството, че са били третираны с предимство на пазара към даден момент и да се надяват, че това положение ще се запази и за в бъдеще¹⁸⁹. КС споделя тълкувателния извод от практиката на СЕС, че ако един добросъвестен и внимателен субект, осъществяващ стопанска дейност, може да предвиди приемането на определена мярка от дадена институция на ЕС, която ще засегне неговите интереси, то той не би могъл да се позовава на принципа за закрила на легитимните очаквания, ако мярката бъде приета¹⁹⁰. На тази основа, като отчита обстоятелството, че принципът за легитимните правни очаквания има различно проявление в отделните стопански сектори¹⁹¹ КС заключава, че това, което прави очакванията оправдани, е тяхната обоснованост. Те трябва да се основават на индивидуализирано обвързване от страна на публичната власт, а не на общата законодателна рамка и следва да бъдат формирани от субектите добросъвестно, с дължимото внимание и при полагане на дължимата грижа. Следователно „очакването, че законът ще изисква или разрешава нещо утре, основано единствено на факта, че то се изисква или разрешава днес, е напълно лишено от основание“¹⁹².

2005, I-3445, EU:C:2005:251; решение от 14 септември 2006 г. по дело Elmeke, съединени дела C-181/04 г. до C-183/04 г., ECR 2006, I-8167, EU:C:2006:563; решение от 9 юли 2015 г. по дело Salomie and Oltean, C-183/14 г., EU:C:2015:454.

¹⁸⁸ Вж. решение от 27 септември 1979 г., *Eridania v Minister of Agriculture and Forestry*, 230/1978, ECR (1979) 2749, §§ 21–22 (EL1979:II/00340 SVIV/00513 FIIV/00547 ES1979/01353) EU:C:1979:216; решение от 16 май 1979 г., *Ditta Angelo Tomadini Snc v Amministrazione delle finanze dello Stato*, 84/1978, ECR (1979) 1801, § 21 (EL1979:I/00903 ES1979/00945) EU:C:1979:129; решение от 28 октомври 1982 г. по дело *Werner Faust v Commission*, 52/1981, ECR (1982) 3745, §§ 26–27, EU:C:1982:369 и др.

¹⁸⁹ Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

¹⁹⁰ Вж. решение от 11 март 1987 г. по дело *Van den Bergh en Jurgens v Commission*, 265/1985, ECR (1987) 1155, § 44, EU:C:1987:121; решение от 5 август 2003 г. по съединени дела T-116/01 и T-118/01 P & O European Ferries (Vizcaya), SA and Diputación Foral de Vizcaya v Commission of the European Communities, EU:T:2003:217.

¹⁹¹ По-специално КС е подчертал в мотивите на Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г., че изключително трудно е да се обосновават легитимни правни очаквания в сектори, които по принцип са подложени на чести законови промени, какъвто несъмнено е сектор енергията от възобновяеми източници.

¹⁹² Така Решение № 5 от 11 май 2017 г. по к. д. № 12/2016 г.

V. Няколко заключителни думи

Направеният аналитичен преглед дава основание да се заключи, че винаги когато бъде поставен в практиката на КС, проблемът за обратното действие на закона и условията и границите на неговата допустимост се обсъжда в светлината на принципа за правовата държава (чл. 4, ал. 1 КРБ), и по-специално с оглед повелята за правна сигурност, зачитане на придобитите права, защита на оправданите правни очаквания, предвидимост и стабилност на уредбата в условията на установения от Конституцията и законите правопорядък. КС изхожда от разбирането, че правилото за действие на закона за в бъдеще (*ex nunc*) произтича от върховенството на правото (правовата държава) като конституционен принцип. Правилото за неретроактивността се схваща като елемент от правната сигурност и като важна гаранция за предвидимост на правовия ред.

КС провежда разграничение между *обратно действие на закона* (наречено от него „същинско обратно действие“ или „ретроактивност *stricto sensu*“), каквото е налице при преуреждане на осъществили се в миналото юридически факти, които са породили и приключили окончателно правните си последици преди влизане в сила на новия закон, и *действието на новия закон върху висящи правоотношения* (наречено „несъщинска, привидна ретроактивност“, *interferentio in juris vinculo*), при което нововъведена правна уредба преурежда незабавно, от влизането си в сила, но само за в бъдеще едно заварено от нея правоотношение, което е възникнало от осъществил се при действието на отменен закон юридически факт, но още не е приключено при влизането в сила на новата уредба и попада занапред под нейното регулативно действие. Практическото значение на това разграничение намира израз в различното отношение на КС към допустимостта на всеки от тези два вида действие на закона по време и предпоставките за това. По различни поводи КС е имал възможност да потвърди виждането си, че КРБ не съдържа обща, с принципен характер забрана за обратно действие на правните норми и че с изключение на изрично предвидените в Конституцията и закона случаи (напр. чл. 5, ал. 3 КРБ, чл. 14, ал. 3 ЗНА), придаването на обратно действие на нормативен акт, стига да е постановено с изрична законова норма¹⁹³, поначало не е несъвместимо с правовата държава, освен когато нарушава правната сигурност, предвидимостта на нормативната уредба и доверието в правната система като основни характеристики на правовата държава, а също и когато накърнява или отнема надлежно придобити субективни права, съответно – създава с ретроактивен ефект нови правни задължения, каквито не са били предвидени по закона, при действието

¹⁹³ Арг. от чл. 14, ал. 1 ЗНА.

на който се е осъществил правопораждащият юридически факт и са се породили и приключили окончателно неговите правни последици. Тези принципни положения КС привързва към *същинското обратно действие на закона* („ретроактивност *stricto sensu*“), т. е. към случаите, при които новият закон преурежда юридически факти, проявили се при действието на стария (отменения) закон и предизвикали своите правни последици, които са вече приключени преди влизане в сила на новия закон. Докато същинското обратно действие на закона се счита допустимо само по изключение, по силата на изрична законова норма (чл. 14, ал. 1 ЗНА) и при спазване на посочените по-горе ограничители, произтичащи от многопластовото съдържание на принципа за правовата държава (върховенството на правото), то *незабавното действие на новия закон по отношение на висящи, неприключени правоотношения*, означавано в практиката на КС като „*несъщинско обратно действие*“, се счита по правило за съвместимо с принципа за закрила на правната сигурност, когато е необходимо за постигане на преследваната от законодателя цел и уредбата остане в границите на разумно приемливото, при осигурен баланс между доверието в стабилността на уредбата – от една страна, и значимостта и спешността на законовите промени – от друга. По такъв начин КС възприема повелята за подходящо и балансирано съобразяване на легитимните интереси на субектите от практиката на СЕС, която извежда идеята за закрила срещу ретроактивното действие на правните норми от общия за правоопорядъците на държавите членки и правото на ЕС принцип на правна сигурност.

Ключови думи:

емфитевза, ius emphyteuticarium, duplex dominium, dominium utile, римско право, средновековно право, съвременно право

Keywords:

Emphyteusis, Ius Emphyteuticarium, Duplex Dominium, Dominium Utile, Roman Law, Medieval Law, Modern Law

Malina Novkirishka-Stoyanova

Roman and Modern Emphyteusis

The study examines a specific form of concession or lease of land associated with obligations to cultivate and ameliorate. It is divided into two parts – for the Roman and for the modern emphyteusis. In Part I they present the theories of the origin of emphyteusis in Roman law, as well as the characteristics of emphyteutic law (ius emphyteuticarium), which appears to be very specific (sui generis, ius tertium) and different from the traditionally defined ius in rem and ius in personam. It is the result of the development of the Roman legal concept of public property and its management since the archaic period, it has its design in the so-called duplex dominium during the time of the Republic and the Empire and passed into medieval law in the system of divided ownership (dominium divisum). The concept of emphyteusis as a legal form of dominium utile and directly related to the feudal regime was one of the reasons for its denial in the age of Revolutions, but its dogmatic and functional usefulness necessitated its preservation in a number of civil codifications and agrarian laws even today.

Prof. Malina Novkirishka-Stoyanova, Dr. habil.

Member of the Law Department of New Bulgarian University, e-mail: mnovkirishka@nbu.bg

Professor of Private Roman law at the Law Department of NBU.

Areas of specialization: Private Roman Law, Comparative Law, History of Roman Law, Ancient Legal Systems, Roman Law Reception in Europe.

Author of monographs and articles in professional periodicals in Bulgaria and abroad.

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.2>

Малина Новкиришка-Стоянова

Римската и съвременната емфитевза

*Студията е посветена на една специфична форма на концесия или аренда на земя, свързана със задължения за обработване и подобрения. Тя е разделена на две части – за римската и за съвременната емфитевза. В част I се представят накратко теориите за произхода на емфитевзата в римското право, както и същността и характеристиката на емфитевзното право (*ius emphyteuticarium*), което се явява твърде специфично (*sui generis, ius tertium*) и различно от традиционно определените *ius in rem* и *ius in personam*. То е резултат от развитието на римскоправната концепция за публичната собственост и нейното стопанисване още от архаичния период, има своето проектиране в т. нар. *duplex dominium* по времето на Републиката и Империята и преминава в средновековното право в уредбата на разделната собственост (*dominium divisum*). Възприемането на емфитевзата като правна форма на *dominium utile* и пряко свързана с феодалния режим е една от причините за отричането ѝ в епохата на Революциите, но нейната догматична и функционална полезност като вид инвестиционна аренда налагат запазването ѝ в редица граждански кодификации и аграрни закони и в наши дни.*

ПРОБЛЕМЪТ И ИНТЕРЕСЪТ КЪМ НЕГО

Терминът „емфитевза“ и понятието за този правен институт в България са познати предимно във връзка с изучаването и изследването на римското право и дългосрочните поземлени аренды. Остава се с впечатлението, че за емфитевзата обикновено не се говори много, въпреки че е уредена в някои от съвременните граждански кодификации и закони, свързани с поземлените отношения. Над този институт, въпреки очевидната му *utilitas publica*, все още тегне сянката на феодалната собственост, за която се счита, че е изградена и по модела на емфитевзната практика в Късната античност. Напълно незаслужено се приема, че тя е ретроградна форма за облагодетелстване на собствениците на земя, която предоставят

за стопанисване от емфитевти срещу заплащане на рента. Така се акцентира на известен елемент на експлоатация от страна на собственика, без да се отчитат и интересите и полезността на този вид аренда и за емфитевта, както и широките възможности за защита на неговите интереси при направени подобрения, неоснователно отнемане на земята и пр.

Присъствието на емфитевзата в съвременното законодателство на много европейски държави е доста противоречиво – приемано или отричано, с различна тежест на съдебната практика и изследванията на доктрината. Твърде много се акцентира на нейния архаичен характер и се твърди липсата на реална необходимост от прилагането ѝ. Така в учебниците по гражданско право тя присъства доста изолирано, считана за маргинална конструкция, която не се използва в практиката. Отбелязва се в исторически план, че се различава емфитевзата – концесия на публична, муниципална или църковна собственост на земеделски производители с тенденция за изкупуване на земята, и договорната емфитевза, при която се изискват или предполагат подобрения и която се прилага за градски имоти, като при нея също има опция за изкупуване на земята. Във втората хипотеза обикновено се правят разграничения от суперфицията, като се изтъкват преимуществата на последната¹.

Редица по-нови изследвания – както на римската, така и на съвременната емфитевза, поставят въпроса за римкоправната традиция на института по нов начин. В тях емфитевзата в резултат на вековното развитие в съвременните условия вече не е една изключително аграрна практика, свързана с осигуряване на стопанисването на земята, осигуряването на прехраната на селското население и плащането на поземлените данъци, а е по-скоро с акцент върху вложения труд от емфитевта и върху задължителния характер на подобренията². Тя се утвърждава основно в частноправен аспект и всъщност представлява едно реално пълно притежание

¹ В този смисъл са и определенията в съвременните правни енциклопедии, където емфитевзата се разглежда и в исторически (относно римкоправната уредба), и в догматичен план. Вж. Vitucci, P. v. „Enfiteusi“. – In: *Digesto delle Discipline privatistiche. Sezione civile, volume VII*, Torino, Giapichelli, 1991, 462–468.

² Вж. изследването на Salvatore Pugliatti, който определя емфитевзата като „непълна собственост“ (*proprietas minus plena*) или единство между собственост и труд („*proprietà-lavoro*“), каквато тя се утвърждава от началото на XX в. – вж. S. Pugliatti, *La proprietà e le proprietà, con riguardo particolare alla proprietà terriera*. – In: *Atti del terzo Congresso nazionale di Diritto agrario*, Palermo, 19–23 ottobre 1952, a cura di S. Orlando Cascio. Milano, Giuffrè, 1954, p. 141 ss. Срв. и Grossi, P. *La proprietà e le proprietà nell'officina dello storico*. – In: *Il dominio e le cose: percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Milano, Giuffrè, 1992, p. 603 ss.; Marinelli, F. *Un'altra proprietà: l'enfiteusi*. – In: *Rassegna di Diritto civile*, 3 (2007), p. 634 ss.; Suárez Blázquez, G. *Enfiteusis: negocio jurídico de fomento*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, 12–13.

на емфитевзни имот спрямо голата собственост на концедента, с широка възможност за придобиване в собственост и на имота, и на подобренията, или получаване на обезщетение по пазарни цени за тези подобрения след прекратяването на договора.

Емфитевзата често се анализира от позицията на социално-политическото развитие от началото на ХХ в. насетне и предимно след Втората световна война, за да се разкрият нейните съвременни измерения. В този историко-догматичен аспект обикновено се подчертава, че правните институти не следват едно линейно развитие, че намеренията на законодателя не винаги се реализират на практика, а интерпретацията на нормативната уредба в съдебната практика и в доктрината често се разминават и пр. И ако в случая поемам едно предизвикателство – да представя, макар и в най-общи линии, развитието на една правна конструкция, съществуваща повече от две хилядолетия, то би следвало да направя анализ не само в обективен план, достигнала до нас от древните източници, но и на спецификата на правосъзнанието и на социалните рефлексии на дадена политическа и икономическа реалност.

Разглеждането на проблематиката относно емфитевзата е част от големия проблем за собствеността и възможностите за упражняване на нейните правомощия от различни субекти, както и развитието на концепцията за правото на собственост в съвременната епоха. Редица автори изследват доколко римската собственост – *dominium ex iure Quiritium* е схващана като монолитна форма и дали не става въпрос за един мит, създадено по времето на Ренесанса, възпроизведен по време на буржоазните революции, включен във Френския *Code civil* и постепенно преодоляван в наши дни с т. нар. „разделност“ и „относителност“ на собствеността³. Ограничените вещни права и облигационните права, свързани с притежание и предоставяне на ползване в различен обем върху вещи, се разглеждат именно от този аспект. Така римските поземлени концесии и аренди

³ Във връзка с това има значителна литература, на която няма да се позовавам, доколкото излиза извън предмета на настоящото изследване. Вж. напр. статията на Comby, J. *L'impossible propriété absolue*. – In: *Un droit inviolable et sacré la propriété*, A.D.E.F., 1991, p. 9 на https://www.foncier-developpement.fr/wp-content/uploads/Comby_impossible-propriete-absolue.pdf, както и дисертациите с многобройна литература на Derruppe, J. *La nature juridique du droit du preneur à bail et la distinction des droits réels et personnels* (thèse Toulouse) Paris: Dalloz, 1952, p. 295 s. ; Zenati, F. *Essai sur le concept juridique de propriété*, Contribution à la théorie du droit subjectif (thèse Lyon), 1981, Lotti, B. *Le droit de disposer du bien d'autrui pour son propre compte*, Contribution à la distinction de la propriété et des droits réels (thèse Paris XI, 1999), цитирани у Eeckhoudt, M. *la decomposition du droit de propriété sous l'effet du contrat* (thèse Lille 2), 2005 на <https://hal.univ-lille.fr>

имат своето място именно в проследяването на историческата еволюция на правото на собственост, а от друга страна дават основа за обяснението на универсалността по-специално на емфитевзата в съвременното право.

Преди да разгледам първообраза на емфитевзата, както е прието той да се отнася до следкласическото римско право, когато в императорското законодателство започва да се използва съответната терминология, бих искала само да направя някои терминологични уточнения. Позволявам си да използвам съвременната терминология за концесии и аренды, макар че в античните източници се споменават, при това с голямо разнообразие, наемни отношения. В този смисъл е и римскоправната терминология, макар че според мен се прави разлика между предоставянето на публични или муниципални земи, определяно като *conductio*, т. е. с акцент върху едностранния характер на волеизявлението, което представлява своеобразно концедиране, и договорните отношения за наемане на земя, т. е. за аренда, уреждана от частното право и означаваща в римската юриспруденция като *locatio-conductio*. Обикновено в едно родово организирано общество, с ограничен обмен и в период на формиране на частна обственост първичен се явява концесионния режим, докато частноправните отношения се развиват по-късно, но с по-детайлната им уредба те влияят върху някои неуредени изрично аспекти на концесиите⁴.

Трябва да отбележа също, че в исторически план и в законодателството и теорията на различните езици на страните, които са споменати в настоящото изложение, също има големи различия, поради което си позволявам да използвам общо двете категории за концесии и аренды.

ЧАСТ I. РИМСКАТА ЕМФИТЕВЗА

1.1. Терминът и понятието за емфитевзата

Обяснението на континуитета при емфитевзата може да се търси във връзка с изследване на произхода на поземлената собственост и преминаването от колективно към индивидуално притежание и ползване на земите. Поземлените концесии и аренды на публични земи⁵ с цел обработване не

⁴ В този смисъл е употребена терминологията в монографията на Pérez-Gómez, S. C. Régimen jurídico de las concesiones administrativas en el derecho romano. Madrid, Dykinson, 1996 и цитираната там литература, в която предимно се използва тази терминология, както и в студията на Suarez Blazquez, G. Concesiones administrativas demaniales agrarias de fomento: enfiteusis. – In: RGDR 18 (2012) на https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=412188

⁵ Тук е необходимо още едно уточнение относно използването на понятието за публична собственост, публична земя и пр., което е в смисъла, използван в съвременната наука. В Рим *ager publicus*

се схващат като спонтанно възникнали форми на експлоатация на земите, нито като резултат на примитивни правни възгледи, колкото и отдалечени във времето да са сведенията за техните първи прояви. Аналогични правни конструкции съществуват в почти всички антични държави. Те първоначално се свързват с родовата организация, при която собствеността е колективна и се разпределя между родовете и патриархалните фамилии, съставени само от членовете на общността⁶. По-късно, с развитието на класовото общество, се изгражда т. нар. патримониално-теологичната концепция за публичната власт, която в областта на поземлените отношения се проявява в пълното и неограничено притежание на земите от монарха като син или представител на божественото начало⁷. В правосъзнанието на хората от Античността формите на размяната, концедирането на земи и плащането на рентата под формата на централизиран поземлен данък са строги и се осъществяват чрез обобщени правни актове, които са единствено достъпни за възприемане от тях в своето стабилно и елементарно равновесие⁸.

Това първоначално разпределение на колективния поземлен фонд се осъществява било безвъзмездно, било при заплащане на определена рента или в замяна на осъществяване на определени публични функции. За това се издава специален акт на публичната власт с определяне на условията на ползване, при спазването на които в повечето случаи се гарантира дългосрочността и наследимостта на установените поземлени отношения. В ограничени случаи се предприема преразпределение на земите, но когато

е собственост на римския народ и определението „publicus“ не се отнася до собствеността на муниципии, храмове, религиозни организации, дори не и до армията и императора. Вж. в този смисъл Burdese, A. *Studi sull'ager publicus*. Torino, 1952, p. 10 ss.; Hajje, *Etudes sur les locations a long terme et perpetuelles dans le monde romain* (thèse pour le doctorat des sciences juridiques), Paris-St. Brienne 1926, p. 3 s.; Grossi, P. *L'organizzazione dello spazio pubblico e privato*. – In: *Storia di Roma*. Volume II: *L'impero mediterraneo*. Parte I: *La Repubblica imperiale*. Torino, 1990, 133–142; Capogrossi-Colognesi, L. *Ager publicus e ager privatus dall'età arcaica al compromesso patrizio-plebeo*. – In: *Mélanges J. Iglesias*. *Estudios en homenaje al profesor Juan Iglesias*. Madrid, 1988, 639–649. Вж. и моята статия „Публичната собственост и римскоправните аспекти на нейното регулиране“ – В: *Пролетни правни дни*. Сборник с доклади от конференцията, организирана от ЮФ на ПУ „Паисий Хилендарски“, 27.3.2020 г., Пловдив, 2021 г. 11–37 и цитираната там литература.

⁶ Вж. по-подробно в по-старата литература De Laveleye, E. *La propriété et ses formes collectives*, 4e éd., Paris, Alcan, 1891; Viollet, P. *Caractère collectif des premières propriétés immobilières*. – In: *Bibliothèque de l'Ecole des Chartes*, t. 33(1872); Dubois, P. M., *De l'inaliénabilité primitive des terres*, Caen 1891.

⁷ Срв. Владикин, Л. *Общо учение за държавата*, С. 1992 г., 140–144. Срв. и Garsonnet, E. *Histoire des locations perpétuelles et des baux à longue durée*. Paris, L. Larose, 1879, 9–10.

⁸ Подробно по тези въпроси вж. Hajje, A., *op.cit.*, p. 1.

то не е при предварително определени условия, обикновено се стига до сериозни социални конфликти и дори граждански войни.

Развитието на индивидуалната собственост винаги съдържа в себе си белезите на концесията, от която се поражда. Оттам при повечето антични народи съществува традиция за приписване на първото разпределение на земите от една легендарна или анонимна личност начело на колектива, което обвързва възникването на частната собственост с политическото развитие на обществото и с неговата религия.

При поземлените концесии е налице значителна устойчивост на правната конструкция, свързана с континуитета на идеята за номиналното запазване на правото на собственост за определен публичноправен субект при осъществяване на непосредственото стопанисване на имотите от други правни субекти с определен статус. Заплащането на централизирана рента, определяна в някои случаи и като поземлен данък, както и стопанисването при определени от публичната власт условия, се схващат като израз на рекогнитивност по отношение на правото на собственост на концедента.

Тази форма на стопанисване на земите е в основата на развитието на арендните отношения в частното право и се аргументира теорията за т. нар. публичноправен произход на поземлените аренди. Те се обособяват в един по-късен исторически период и обикновено се свързват с установяване на господството на частната собственост върху земята. Този процес обаче у различните антични държави протича с различен интензитет и е пряко свързан с политическите и правни възгледи за държавата и собствеността⁹. Реминисценции от формите на стопанисването на публичната собственост, схващана като изключително право на определена социална общност или на нейните върховни представители, се запазват и съществуват паралелно с развитието на поземлените аренди между частни лица. От тази гледна точка поземлените концесии исторически предшестват появата на поземлените аренди, но не се трансформират изцяло в тях.

⁹ Вж. Вебер, М. Аграрная история древнего мира. Москва, Канон-Прес-Ц, 2001, с. 341 и сл. Срв. и Синайский, В. Очерки из истории землевладения и права в Древнем Риме. Юрьев, Типография к. Маттисена, 1913, с. 50 и сл.; Андреев, М. Недвижимата собственост в Рим преди Дванадесетте таблици, в: ГСУ ЮФ, т. 45 (1952); ID. Поземлената собственост в най-древното римско право, сп. „Правна мисъл“ 4 (1959); ID. Съдържание на правото на собственост в най-древното Римско право, сп. „Правна мисъл“, 4 (1972); Garsonnet, E. Op. cit., p. 10 и цитираните там автори.

При концесиите доминира публичноправния елемент на позволение, отстъпване¹⁰, изразяващ се в акт на компетентния за стопанисването на земята орган на власт (монарх, народни събрания, сенати, съвети и пр.) и приемането от частните ползватели на условията за стопанисване на земята, определени в този акт. Концесиите по принцип се считат за дългосрочни и наследими, но и с известна прекарност, доколкото могат да бъдат прекратени при неспазването на условията на концедиране. Те обаче са един от начините за ползване на публична поземлена собственост, когато се преценява, че трябва тя да се съхрани в единен фонд и държавата да има контрол върху предоставените терени. Наред с това съществуват и краткосрочни аренды, при които дори да се предоставя публична земя, то има елемент на договаряне и частноправни отношения във връзка със защитата, правата и задълженията, разпределението на риска и пр. На трето място, предвид на конкретните политически, икономически и социални условия публичната власт може да вземе решение за трайно предоставяне на собственост на частните лица – т. нар. асигнации и дедукции на земи, при което връзката с генетичния публичен характер на предоставените имоти остава само в задълженията за плащане на поземлени данъци и такси.

Тези процеси на запазване на публичната собственост и обособяването на частна собственост върху земите могат да се проследят в цялата история на Древния Рим, но също и у другите антични народи. Те имат своето развитие и в епохата на феодализма, а също и в наши дни, когато публичната собственост съществува по силата на определена икономическа и социална логика, но се поставя въпрос за нейното рационално стопанисване, при съвместяване на публичния и частния интерес¹¹. Именно те са от значение и за обяснението на съществуването на емфитевзата, условно прието от началото на IV в. сл. Хр. до наши дни, макар че, както ще обобща по-долу, нейният произход е много по-назад във времето.

По повод на историческото развитие на поземлените концесии трябва да се отбележат и три други обстоятелства. От една страна, те се

¹⁰ Това е и смисълът, произтичащ от етимологията на термина „концесия“, макар че той не съществува в римското право в субстантивизирана форма. За сметка на това глаголът *sessio*, обвързан с представката *con-*, изразява точно този елемент на даване на отстъпване на права, които обаче се запазват в определен обем у концедента и е налице своеобразно съвместно ползване на концедираната вещ. Вж. Ernout, A., Meillet, A. *Dictionnaire étymologique de la langue latine. Histoire des mots*. Paris, Klincksieck, 2001, p. 109. Срв. и <https://www.cnrtl.fr/etymologie/concession>

¹¹ Най-общо по този въпрос срв. Simoncelli, V. *Indole economica del contratto d'enfitensi del Codice civile italiano*. – In: AG 40 (1888), fasc.1–2.

предоставят само на представители на общността, народа, чиито представители осъществяват и публичната власт – концесии на чужденци са изключително рядко явление. Наред с това в много случаи концесиите създават определена зависимост в икономически, а отчасти и в персонален план, с оглед трайно осигуряване на стопанисването на земите, съответно и на постоянна работна ръка за това¹². На трето място в най-древните общества съществува т. нар. бенефициален вариант на концесиите те имат военен или послужебен характер и предоставянето на земята е с оглед обезпечаване на средства за издръжка и като възнаграждение за осъществяване на държавна служба от страна на концесионера, като при това към земята се прикрепват и роби, добитък или зависими селяни. Това е честа практика както в Древния Изток (Египет, Месопотамия, Персия, Асирия, Индия, Китай) но и в някои от гръцките полиси с монархично управление¹³. Приемственост в този аспект е налице и в Ранното Средновековие.

Предоставянето на земя в древността е с цел осигуряване прехраната на населението, чийто основен поминък е земеделие и скотовъдство. Има обаче и особени хипотези, при които „оземляването“ е свързано било със заселване на даден етнос на определена територия, било преодоляване на икономическа криза, свързана с изоставяне на земи поради природни бедствия, войни и пр. Генезисът на концесиите, от които се счита, че произлиза емфитевзата, може да се търси и далеч преди сведенията от класическа Гърция от V–IV в. пр. Хр. Така в Библията се съдържа един епизод, анализиран като част от земеделската политика на Йосиф в Египет. В трудните времена на безплодие и глад фараонът изкупува земите на израилтяните и формира единен поземлен фонд. От него той им ги връща за стопанисване при условие за засяване и обработване, като установява рента в размер на 1/5 от реколтата, а повелява другите 4/5 да се ползват не само за прехрана, но и за ново засяване и обработка

¹² За различните форми на зависимото земевладение в античните държави вж. Recueils de la société Jean Bodin, v. II., Le servage, Bruxelles, Editions de la Librairie encyclopedique, 1959; v. III., La tenure, Bruxelles, Editions de la Librairie encyclopedique, 1938, Zelin, K. Principes de classification morphologique des formes de dépendence. – In: Recherches internationales a la lumière de marxisme. Revue trimestrielle, VIe année; 84–3 (1975), 45–77; Зельин, К., Трофимова М. Формы зависимости в Восточном Средиземномории в эллинистической эпохе. Москва, Наука, 1969; Annequin, J., Claval-Lévêque, M., Favory, F. Formes d'exploitation du travail et rapports sociaux dans l'Antiquité classique. – In: Recherches internationales a la lumière de marxisme. Revue trimestrielle, VIe année; 84–3(1975), 3–44.

¹³ За този тип аренды вж. Kamps, W. L'emphytéose en Droit Grec et sa réception en Droit Romain. – In: Recueils de la société Jean Bodin, v. III, La tenure, Bruxelles, Editions de la Librairie encyclopedique, 1937, 68–70; Lesquier, J. Les institutions militaires de l'Égypte sous les Lagides, Paris, Ernest Leroux, 1911, 162–174.

(Бит. 47:18-27)¹⁴. Този размер на рентата очевидно се установява за постоянно за всички поземлени концесии от този тип и в сравнение с други арендни отношения в Античността и по-късно, това е рента, която е достатъчно изгодна, за да стимулира селяните да произвеждат повече, така че да им остава повече продукция. Наред с претенциите за лоялност, заслужава да се обърне внимание на края на текста, който гласи, че това е благоприятна, успешна политика, с постоянна сила на закон, в резултат на което се появява просперитет, спокоен живот и увеличаване на населението.

Описаните отношения в никакъв случай не са нещо характерно само за Египет в XVI–XV в. пр. Хр. При по-детайлно изследване на източниците могат да се открият отделни фрагменти, отнасящи се до подобни отношения и в другите антични държави. Обаче именно поради употребата на термина емфитевза, който се счита с гръцки произход, вниманието на учените е било насочено основно към Древна Гърция от класическия и елинистичния период, за да се обоснове съществуването на такава практика в източните провинции на Римската империя, на която римляните само придават законна форма. Произходът и развитието на емфитевзата обаче съвсем не могат да се симплифицират по такъв начин, макар и за краткост в учебните курсове по римско частно право да се твърди точно това¹⁵.

¹⁴ Бит. 47:18. „И като се измина оная година, дойдоха при него и другата година и му казаха: Няма да скрием от господаря си, че всичките ни пари се свършиха; и добитъкът стана на господаря ни; не остана друго пред господаря ни освен телата ни и земята ни. 19. Защо да измрем пред очите ти и земята ни да запустее? Купи нас и земята ни за хляб, и ние ще бъдем слуги на Фараона, и земята ни за него ще ражда. Дай ни и семе, за да останем живи да не умрем, и да не запустее земята. 20. И тъй, Иосиф закупи за Фараона цялата Египетска земя, защото египтяните продаваха всеки нивата си, понеже гладът се засилваше над тях; така земята стана Фараонова. 21. И той пресели населението в градовете от единия край до другия край на египетските предели. 22. Само земята на жреците не закупи, защото жреците имаха определен от Фараона дял и се прехранваха от дела, който Фараон им даде; затова не продадоха земята си. 23. Тогава Иосиф каза на людете: Ето, днес закупих вас и земята ви за Фараона; на ви семе та засейте земята. 24. Затова, във време на беритбата ще давате петата част на Фараона, а четирите части ще бъдат за вас да засеете нивите, и за храна за вас и за домашните ви, и за храна на децата ви. 25 И те рекоха: Ти опази живота ни; нека придобием благоволение на господаря си, и ще бъдем слуги на Фараона. 26. И Иосиф постави това за повеление в Египетската земя, както е и до днес, да се дава петата част на Фараона; само земята на жреците единствено не стана Фараонова. 27. И тъй, Израил се засели в Египетската земя, в Гесенската страна, гдето придобиваха имения, наплодяваха се, и твърде се размножаваха.“ Цитирането е по Свещено писание, издание на Светия Синод на Българската църква на <https://www.pravoslavieto.com/bible/sz/gen.htm#47>

¹⁵ Вж. най-общо Андреев, М. Римско частно право. С.: Наука и изкуство, 1975, с. 269. В същия смисъл могат да се цитират и десетки учебни курсове, включително и публикувани в последните години.

Във връзка с това всяко изследване на емфитевзата започва от етимологията на термина, свързана с гръцката лексема ἐμφυτεύω, което в превод означава „посаждам, засаждам“¹⁶. Господстващото мнение в доктрината е, че терминът е указание и отражение за съществуването на такава практика в Древна Гърция, съответно в провинциите на Римската империя, в които основен език е гръцкият, макар и твърде различен от класическия му вариант¹⁷.

Могат обаче да се направят две уточнения.

В гръцката поземлена практика такъв термин не съществува, той дори не е използван в правни източници в смисъл на концесия, аренда и пр., макар че отношения, сходни с римската емфитевза има още в V–IV в. пр. Хр. в някои от гръцките полиси¹⁸.

На второ място и в римското право няма субстантивизирана форма, която да означава емфитевза. От IV в. насетне в правните източници се използва латинизирания термин с гръцка етимологическа характеристика „*emphyteusis*“ в различни лексикални съчетания: „*ius emphyteutic(ari)cus*“¹⁹, „*fundus iuris emphyteutici*“²⁰, „*fundus emphyteuticus*“²¹, „*fundus emphyteuticarium*“²², „*emphyteuticarius*“²³, „*praedium emphyteuticum*“²⁴, „*confinus emphyteuticus*“²⁵ и пр. Колебанията при формирането на прилагателната форма се обясняват с отклоненията на лаическата терминология от римските класически граматически правила, която от своя страна постепенно се налага в юридическия език на императорското законодателство²⁶.

¹⁶ Срв. Greek-English Lexicon, compiled by H. G. Liddell, R. Scott, H. S. Jones. Oxford 1990 ad h. l. на https://www.lexilogos.com/english/greek_ancient_dictionary.htm. Твърде осъвремен е преводът, че това означава „условие за владеење на земята, докато тя се обработва“ вероятно под влияние на римската лексика.

¹⁷ Относно терминологията вж. Guiraud, P. Emphyteusis en Grèce. – In: DA, v. II, p. 605 ss. Вж. считаната за основа на по-новите изследвания относно произхода на емфитевзата монография на Mitteis, L. Zur Geschichte der Erbpacht in Altertum. – In: ASGW 20.4., Leipzig 1901, reed. Nabu Press, 2014.

¹⁸ Вж. Guiraud, P. La propriété foncière en Grèce jusqu'à la conquête romaine, Paris, Imprimerie Nationale: Librairie Hachette, 1894, p. 426 ss.; Beauchet, E. Histoire du droit privé de la République Athénienne, v. III, Paris, Chevalier-Marescq, 1897, p. 309 ss.; François, E. Essai sur l'emphytéose (thèse), Grenoble, Breynat, 1883, 11–22; garsonnet, E. Histoire des locations perpétuelles et des baux à longue durée, Paris, Larose, 1879, 27–30.

¹⁹ Срв. CTh 5. 14.33 (393); 11. 5.2 (416); CJ 4.66.

²⁰ Срв. CTh 10.3; 15.18 (368? 370? 373?); 5. 15.19 (365? 368?).

²¹ Срв. CTh 5.13(15); CJ XI,62.(61); CTh 5. 12.; 5. 15.16 (364); 5. 15.17 (364); 5. 15.20 [= 5.13.20 H.] (366); 5. 15.21 (368–370); 11. 16.2 (323); 11. 7.19 (412); 11. 16.17 (385); 11. 19.

²² Срв. CJ 11,63 (62).

²³ Срв. CTh 11.19; CJ 11.65(64).

²⁴ Срв. CJ 5.71.13. (293); CTh 4.12.3 (320); CTh 5.15.15 (364); 11. 28.14 (423).

²⁵ Срв. CJ 11.64 (63).

²⁶ В учебната литература и изследванията на български и руски език има разнородна употреба на определението за правото, което се създава в полза на емфитевта – емфитевтно или емфитевзно.

Най-ранното използване на терминологията, свързана с емфитевзата, е в Дигестите в един текст на Улпиан от коментара му към преторския едикт, в който за първи път в римските юридически източници се споменава за съществуването на емфитевтно право с гръцко изписване на определението (*ius ἐμφυτευτικόν*) и пояснение, макар и дадено като алтернатива, че то е и наследимо (*ius ἐμβατευτικόν*)²⁷. Ако се приеме автентичността на улпиановия текст, то могат най-общо да се направят изводи, че към началото на III в. такава практика е съществувала, но тя все още не е имала такова значение и масов характер, за да присъства трайно в становищата на юристите. Към този момент режимът на вектигалните аренди и на провинциалната собственост е достатъчно известен и стабилен, за да се прилага по аналогия, а отношенията в императорските домени и прилагането на т. нар. *ius collendi* и пр., които ще спомена по-долу, се уреждат с отделни императорски конституции.

1.2. Произходът на емфитевзата и особеностите в гръцката и римската поземлена практика

Насочването на изследването към гръцкия произход на емфитевзата не е само въз основа на термина, но и субстанциално, в търсене на подобни поземлени отношения в класическия период. Наред с етимологическите

Изхождайки от правилата на словообразуването при въвеждане на чужди думи би следвало емфитевзното право да се отнася за института на емфитевзата, т. е. да определя обективно право, система от норми, които очертават емфитевзния режим. В субективен аспект, доколкото става въпрос за правомощия на емфитевта, които са комплексни и в рамките на практикуването на емфитевзата – било като поземлена концесия, било като аренда въз основа на договор, би следвало да се говори за емфитевтно право. Извод в тази насока обаче трудно може да се направи от латинската терминология, която сама по себе си поради гръцкия произход на използваните лексеми, също е доста непоследователна и разнородна.

²⁷ D. 27. 9. 3. 4 (Ulpianus libro 35 ad edictum) Si ius ἐμφυτευτικόν vel ἐμβατευτικόν <ἐμβαλευτικόν> habeat pupillus, videamus, an distrahi hoc a tutoribus possit. Et magis est non posse, quamvis *ius predii* potius sit. Предполага се интерполация на ἐμβαλευτικόν, което означава същото като ἐμφυτευτικόν, но в пасивна форма (даване на земя при условие за засаждане) с ἐμβατευτικόν (предавано по наследство) и това е обект на оживена дискусия и в наши дни, предимно относно съществуването на емфитевзата в началото на III в., когато е създаден текстът. Несъмнено обаче акцентът върху наследствения характер на предоставеното право върху поземлен имот е засвидетелствано по косвен начин и от факта, че интерпретацията на нормите на едикта от Улпиан касае пупила, т. е. непълнолетния, който очевидно сам не би могъл да получи концесия на емфитевтно право, а я придобива при наследяване. Другите споменавания в Дигестите са безспорни интерполации на Юстиниановите юристи. Относно текста вж. по-подробно Baviera, G. II fr. 3 §4 D.XXVII, 9 e la sua interpolazione. Contributo alla storia dell'enfiteusi. – In: Scritti giuridici, v. I, Palermo, 1909, p. 191ss.; Bojarski, WL. Enfiteuza wedlug prawa rzymskiego, Torun, TNOiK, 1970, 61–62 и цитираните от него автори, както и моята статия Ius emphyteuticarium ius tertium sit. – В: Ius Romanum, 1 (2022), с. 310 и сл. на <https://iusromanum.info/wp-content/uploads/2022/11/1-2022-DOMINIUM-25.11.2022.pdf>

аргументи се привеждат примери от епиграфските източници за концесии на полисни и храмови земи от периода VI–IV в. пр. Хр., които по своята същност се доближават до римската емфитевза. В тях се съдържат някои описателно отразени сведения за наследственото предоставяне на земята за вечно ползване и на целта – усвояване на необработвани земи, пресушаване на блатисти места, обработване и застрояване, поправка на сгради и пр.²⁸. Концедирането от полисните власти е изключително на граждани на полиса, а по изключение – на съсловно зависими лица²⁹. Стопанисването на земите се осъществява на основата на предварително определен общ статут, като в редки хипотези в отделен акт се конкретизират правата и задълженията на земеделците по отношение на собственика на земята³⁰. Рентата с оглед на необходимостта от влагане на труд и средства е редуцирана в сравнение с тази за обработваеми земи, с възможен гратисен период, както и частично изоставяне на земите без санкционни последици.

Една от целите на тези концесии е разработването на пустеещите земи и стимулирането на производството на селскостопанска продукция, а в полисите с развита търговия и производство на стоки и с рационализирано земеделие – стимулиране на заселването на земеделци в отдалечените от градските центрове райони, в които обаче условията за развитие на селскостопанска дейност са благоприятни. Това е съчетавано и с други мерки на публичната власт да насърчава земеделието, пряко свързано с изхранването на населението и снабдяването с продукти на неплодородната част на островите, в която се намират занаятчийските и търговски центрове³¹.

Има сведения и за използване на тези концесии за други икономически цели – например предоставянето на сгради със стопанско или жи-

²⁸ Вж. по-подробно в статията ми „За гръцкия произход на римската емфитевза“, в: сп. Съвременно право, 3/2000 и цитираната там литература, както и Rizakis, A. D. *L'emphytéose sous l'Empire en pays grecs*. – In: *L'hellénisme d'époque romaine. Nouveaux documents, nouvelles approches* (Ier s. a.c.–IIIe s. p.c.). Actes du colloque international a la memoire de Louis Robert, Paris, 7–8 juillet 2000, Paris, De Boccard, 2004, 55–76. Основно за гръцките поземлени аренди се използва особено подробното изследване на Guiraud, P. Op. cit., p. 426 ss.

²⁹ Срв. Kamps, W. Op. cit., p. 67, който счита, че съществуват три основни аспекта на наследствено земеползване от трети лица: “la bénéficialité, le servage et l'emphytéose”.

³⁰ Срв. Kamps, W. Op. cit., 71–72.

³¹ Вж. надписа от Аморгос в: Dareste, R. Haussoullier, B., Reinach. T. (eds) *Recueil des Inscriptions Juridiques Grecques (RIJG)*, Paris, Leroux, 1891–1904, 504–508, както и тълкуването на Delamarre, R. *La location du domaine sacré de Zeus Théménites*. – In: *Revue de Philosophie, Histoire et Littérature ancienne*, Paris, 1901, v. 25.

лично предназначение в градовете при условие за тяхното стопанисване и ремонтване³².

В елинските полиси паралелно с дългосрочните концесии на земи се създават и разнообразни договорни конструкции, при които от съвременна гледна точка може да се говори за поземлени аренди. Едно от най-често срещаните приложения на арендите е по отношение на стопанисването на имотите на многобройните храмове. Инспирирани от религиозна щедрост или в търсене на протекция, отделни собственици или цели общини даряват земи на храмовете, като си запазват тяхното пожизнено или вечно и наследимо ползване при заплащане на определена минимална рента, третирана като жертвоприношение към боговете, както и да поддържат светилищата и олтарите. Практиката още от времето на гръко-персийските войни (499–449 г. пр. Хр.) е запазена и през II–I в. пр. Хр. вече в римската провинция Ахея.

Няма категорични сведения тази практика да е възприета в елинистичните държави, в които се използват локалните поземлени практики, основани предимно на зависимото и послужебното земевладение във връзка с концепцията за пълната власт на монарха върху земята, който я концедира на храмове и частни лица. В някои случаи се споменават поземлени концесии с привилегирован режим и освобождаване от рента при предоставяне на необработваеми земи, както и когато се налага построяването на иригационни съоръжения³³.

Развитието на египетската поземлена практика, допълнена от картагенските обичаи и норми в земевладението, се проявява в специфичните концесионни отношения в Северна Африка в началото на Принципата, при които се усвояват необработваеми земи при привилегирован режим.

В периода на римското управление на провинциите Ахея и Македония възприемането на съществуващата местна поземлена практика³⁴

³² Срв. надписа от Атина в RIJG, 240–243. Подробен коментар вж. у Caillemer, E. *Le contrat de louage a Athènes*, Paris, A. Durand, 1869.

³³ Вж. Menu, B. *Fondations et concessions royales de terres en Égypte ancienne*. – In: *Dialogues d'histoire ancienne*, 21–1 (1995), 11–55; ID. *Le régime juridique des terres en Egypte pharaonique: Moyen Empire et Nouvel Empire*. – In: *RHDFE* 49.4 (1971), 555–585.

³⁴ Вж. по-подробно изследванията на поземлената собственост в провинциите Ахея и Македония у Rizakis, A. D. *Statut foncier, habitat rural et pratiques agricoles en Grèce sous l'Empire* – In: Lerouxel, F., Pont, A. V. (eds.), *Propriétaires et citoyens dans l'Orient romain*, Bordeaux, Ausonius, 2016, 51–67; ID. *Rural structures and agrarian strategies in Greece under the Roman Empire*. – In: *Villae rusticate. Family and market-oriented farms in Greece under Roman rule. Proceedings of an International congress held at Patrai, 23–24 April 2010*. Athens, Institute of Historical Research, 2013, 20–51; ID. *Grands domaines et petites propriétés dans le Péloponnèse sous l'Empire*. – In: *Du Latifundium au Latifondo*.

се съчетава с използването на моделите за насърчаване на северноафриканските провинции, наричана *ius collendi, potestas occupandi, consuetudo Manciana*³⁵. Така дългосрочните, съответно и вечни концесии и аренди на земи, наречени по-късно емфитевза, се явяват средство за консолидиране на селското население и насърчаване на земеделието и производството в една епоха, в която проблемът за пустеещите земи става все по-остър. Вечната аренда, т. е. без определен срок (*locatio perpetua*), която е в основата на емфитевзата, с преференциалния и минимален размер на дължимата рента, се явява по-подходящо средство за заинтересованост както на средните, така и на едрите земевладелци от другите форми за насърчаване на земеделието-предоставянето на земи в собственост на дребни стопани или на ветерани срещу символично заплащане³⁶.

Някои автори считат, че възприемането на гръцката поземлена практика, макар и без съответно название и доста по-късно определена като емфитевза, е свързана и с традиционно по-приемливото както за гърците, така и за римляните, прилагане на арендите като по-сигурно средство за осигуряване на финансови постъпления за държавата, общините, религиозните организации или дори едрите поземлени собственици, отколкото практикуваните безвъзмездни концесии на земи в Египет и азиатските провинции³⁷. Подчинена на тази философия, може да се отчете известна приемственост, но не и рецепция на някакъв определен правен институт от елинистичните държави. Очевидно постепенно се налага както един общ модел-синтез на различните практики, така и термин, който достатъчно ясно да отразява основната същност на концесията – задължението за обработване.

В сведенията от кодификациите относно емфитевзата никъде не се посочва, че тя е прилагана само в източните провинции на империята.

Un héritage de Rome, une création médiévale ou moderne? Actes de la Table ronde internationale du CNRS organisée à l'Université Michel de Montaigne – Bordeaux III, les 17–19 Décembre 1992. Paris, De Boccard, 1995, 219–238.

³⁵ Вж. по-долу във връзка с римската поземлена практика в провинциите.

³⁶ Вж. Rizakis, A. D. Op. cit., p. 59 ss., който разглежда предложенията на оратора Дион Христом за концедиране на публични земи с гратисен период от 10 години и минимална рента както на бедни, така и на богати граждани на провинцията или на чужденци с основната цел – обработване и производство на селскостопанска продукция, както и някои епиграфски сведения за концесии на публични земи от типа на емфитевзата в провинция Македония – p. 65 ss.

³⁷ Вж. Osborne, R. Social and Economic Implications of the Leasing of Land and Property in Classical and Hellenistic Greece. In: Chiron, 18 (1988), 279–323 на <http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:0048-chiron-1988-18-p279-324-v5547.2>; Brunet, M., Rougemont, G., Rousset, D. Les contrats agraires en Grèce antique. Bilan historiographique illustré par quatre exemples. – In: Histoire et sociétés rurales, 9 (1998), 211–245 на <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01728115> и цитираната там библиография.

Самият факт, че тя се запазва като практика на Запад и след краха на Западната Римска империя и образуването на варварските държави на нейната територия, че е използвана в продължение на столетия за стопанисване на имотите на римо-католическата църква, е аргумент в полза на повсеместното разпространение на този вид концесия или аренда и нейния адаптивен характер за различни икономически условия.

Наред с това трябва да се отбележи, че една и съща правна конструкция може да се модифицира с оглед нуждите на аграрната политика и икономическото и социално развитие през вековете. Поземлените практики взаимно си влияят и променят и трудно може да се определи генетичния тип, особено когато е налице разнообразие на природни условия и икономическо развитие, традиции и практики у различни народи и държави, обединени макар в обща политическа власт, както е в Римската империя. Същността на всяка от тях може да се дефинира към даден исторически момент и място, но понякога измененията са такива, че водят до значително отдалечаване от първоначално регулираните отношения.

Това особено ясно личи при емфитевзата, като обяснението с научна точност на същността и значението ѝ в римското право, както и на нейното по-нататъшно развитие във феодалното и съвременното право, е свързано с изучаването на отделните фази на формирането на правния институт – от първите сведения за съществуването му до регламентацията в Юстиниановата компилация. При този хронологически преглед той може да бъде оценен както от икономическа, така и от юридическа гледна точка³⁸.

Подобно на другите антични държави в тяхното първоначално развитие, и в Рим се извършва разпределение на *ager publicus*, приписвано още на първия римски рекс Ромул³⁹. По-късно се развиват т. нар. векти-

³⁸ Особено внимание на тази проблематика обръща Simoncelli, който съчетава икономическия, сравнителноправния и догматичен подход за изследването на емфитевзата в своите значителни по обем съчинения, посветени на развитието ѝ в Италия и нейните съвременни измерения. Вж. Simoncelli, V. Le costruzioni giuridiche dell'enfiteusi e le moderne leggi d'affrancamento, in: AG 40 (1888), fasc. 5–6, 429–479; 41(1888), fasc. 1–2, 3–36; ID., Dell'enfiteusi, Napoli, E. Marghieri, 1910; ID., L'enfiteusi nel diritto ecclesiastico e le prime riforme nell'evo moderno. – In: Simoncelli V., Scritti giuridici, v. II, Roma, Società Editrice del Foro Italiano, 1938, 523–662; ID., Indole economica del contratto d'enfiteusi del Codice civile italiano, in: AG 40(1888), fasc. 1–2.

³⁹ Традицията приписва на Ромул първото разделение на поземления фонд на римския народ (*populus Romanus Quirites*) на три части – земи, предназначени за царското и храмово стопанство, за ползуване от всички членове на общината и за ползуване от отделните фамилии начело с *patres familiarum* – вж. Burdese, A. Op. cit., p. 10 ss.; ID. Le vicende delle forme di appartenenza e di sfruttamento della terra nelle loro implicazioni politiche tra IV e III secolo a. C. – In: BIDR 87 (1985),

гални концесии, при които публичната земя се предоставя срещу предаване (предимно в натура) в полза на държавата на особен вид поземлена рента – *vectigal*⁴⁰. Неговата генетична форма на вид поземлен данък не се променя през следващите столетия, доколкото се касае за дългосрочни концесии на *ager publicus*, а има и аналогичната форма на публична рента, когато се концедират муниципални земи⁴¹.

С оглед осигуряването на издръжката на населението, но и възходящото икономическо развитие и стопанисването на земята, която трябва да остане в публичния патримониум като завоювана от римския народ, са асигнациите на земи, практикувани по времето на Републиката и обект на ожесточени социални конфликти по т. нар. аграрен въпрос⁴², както и цензорските аренди, които в повечето случаи се идентифицират с вектигалните, макар че като критерий за разграничение е тяхната крат-

39–72; Hajje, A. Op. cit., p. 3 s.; Bove, L. Ricerche sugli „agri vectigales“. Napoli, 1960, p. 1 ss.; De Ruggiero, E. Ager publicus-privatus. – In: Enciclopedia Giuridica Italiana, Milano: Società Editrice Libreria, 2010, 592–708. Вж. и съответните рубрики относно „ager publicus“, „ager privatus“, „ager vectigalis“ – In: DA., v, I, p. 138 ss.

⁴⁰ Този извод обикновено следва от етимологията на термина, произведен от глагола „vehere“, което означава преместване с телене или бутане, превозване, което се свързва със задължението за първоначалното изплащане на вектигала в натура и доставката му в публичните складове и хамбари. Режимът на *agri vectigales* от царския период е съвършено различен от т. нар. вектигални концесии на земи от края на Републиката, които се считат за дългосрочни аренди. Срв. Lattes, E. Studi storici sopra il contratto di enfiteusi nelle sue relazioni col colonato, Torino 1868, p. 9 s., Hajje, op.cit., p. 3 n. 3, Cascio, S.-O., Studi sull'enfiteusi, in: AUPA, 22 (1951), p. 7. Вж. и De Martino, F. Ager privatus vectigalisque. – In: Studi De Francisci, volume I, Milano, Giuffrè, 1956, 555–579; Maganzani, L. Agri publici vectigalibus subiecti: organizzazione territoriale, regime giuridico. – In: Iuris Antiqui Historia, 3 (2011), 165–180.

⁴¹ За концесиите на муниципални земи, които по-точно се определят като дългосрочни аренди предвид на факта, че тези земи според Римското право не са публични вж. D. 50.16.15 (Ulpianus libro decimo ad edictum) Bona civitatis abusive „publica“ dicta sunt: sola enim ea publica sunt, quae populi Romani sunt; както и у Гай, който изрично определя постъпленията от вектигала за държавната хазна: D. 50.16.16 (Gaius libro tertio ad edictum provinciale) Eum qui vectigal populi Romani conductum habet, „publicanum“ appellamus. Nam „publica“ appellatio in compluribus causis ad populum Romanum respicit: civitates enim privatorum loco habentur и във връзка с това цитира пък муниципалната практика в IG.3.145 Вж. подробно и в монографията на Longo, S. Locare „in perpetuum“. Le concessioni in godimento di ager municipalis. Torino, Giappichelli, 2012.

⁴² Към цитираните по-горе съчинения може да се добавят и някои по-нови изследвания относно концедирането и ползването на *ager publicus* – вж. монографията на Roselaar, S. T. Public land in the Roman Republic. A social and economic history of *ager publicus* in Italy, 369–89 BC. Oxford, Oxford University Press, 2010, както и Rathbone, D. W. The control and exploitation of *ager publicus* in Italy under the Roman Republic. – In: Tâches publiques et entreprise privée dans le monde romain. Genève, Droz, 2003, 135–178; burdese, A. Le vicende delle forme di appartenenza e sfruttamento della terra nelle loro implicazioni politiche tra IV e III secolo A. C. – In: BIDR 88 (1985), 39–72.

косрочност⁴³. Към тях могат да се добавят и разпределенията на земи в Италия и в провинциите при дедукциите на колонии⁴⁴.

По-особена е концепцията за провинциалната собственост, която се счита притежание на римския народ или императора (в зависимост от това дали провинцията е сенатска или императорска според разделението от края на I в. пр. Хр.), но реалното ползване в неговата пълнота принадлежи на жителите или на живущите римски граждани в провинцията срещу заплащането на *stipendium* или *tributum*⁴⁵, определяни в някои случаи и като *vectigal* или *vectigalia*⁴⁶. В този случай концесията може да се счита *ex lege*, макар че в някои случаи, особено във връзка с юрисдикционните

⁴³ Относно асигнациите вж. основно Kaser, M. Die Typen der römischen Bodenrechte in der späteren Republic. – In: ZSS 62 (1942), p. 1 ss. За цензорските аренди вж. Bresolin Zoppelli, D. Censors and Public Lands: The Failure of Governance of a Common? – In: Global Jurist 21. 3 (2021), 525–536. <https://doi.org/10.1515/gj-2021-0078>

⁴⁴ Относно поземления режим при създаването на колонии в провинциите вж. Garsonnet, E. Op. cit., p. 100 ss., Beaudoin, E. La limitation des fonds de terre dans ses rapports avec droit propriété. Etude sur le droit romain de propriété. – In: NRH 17(1893), 397–684, 18 (1894), 157–222, 309–365. Вж. по-новите изследвания на Christol, M. Ressources des colonies, ressources de l'Etat. – In: Colons et colonies dans le monde romain. Etudes reunies par S. Demougin et J. Scheid. Roma, Ecole française de Rome, 2012, 65–86; Dubouloz, J. Terres, territoire et juridiction dans les cités de l'Occident Romain. Le regard des arpenteurs. – In: Faire la preuve de la propriété. Droits et savoirs en Méditerranée. Etudes réunies par J. Dubouloz et A. Ingold. Roma, École Française de Rome, 2012, 79–128; Lanfranchi, T. Répartition des terres, colonisation et législation tribunicienne au début de la République romaine. – In: Hypotheses, 2010, 207–218. За създаването на колонии в провинциите в Испания, за които има и значителен епиграфски материал с правно съдържание, вж. напр. González Román, C. Las deducciones de colonias y la „Lex Ursonensis“. – In: Studia historica. Historia antigua, 15 (1997), 153–170 file:///C:/Users/USER/Downloads/oca,+6342-22087-1-CE.pdf; Ortiz Córdoba, J. Las colonias romanas de Hispania y los movimientos de población (siglos I-II d.C.). Tesis doctoral. Universidad de Granada, 2019 <http://hdl.handle.net/10481/55494>

⁴⁵ Относно провинциалната собственост вж. Kantor, G. Property in Land in Roman Provinces. – In: Kantor, G., Lambert, T., Skoda, H. (eds), Legalism: Property and Ownership. Oxford, Oxford Academic Edition, 2017; 55–74 <https://doi.org/10.1093/oso/9780198813415.003.0003>; Biundo, R. Agri ex alienis territoriis sumpti. Terre in provincia di colonie e municipi in Italia. – In: MEF, 116.1. (2004), 371–436; Luzzato, G. I. “Tributum.” In NnDI, Torino, UTET. 1957, T. XIX, 851–853. Вж. и относно управлението на собствеността Frank, T. ‘Dominium in Solo Provinciali,’ and ‘Ager Publicus’. – In: JRS, 17 (1927), 141–161 <https://www.jstor.org/stable/296130>; Jones, A. H. M. “In eo Solo Dominivm Popvli Romani est vel Caesaris” – In: JRS 31 (1941), 26–31 <https://www.jstor.org/stable/297101>. Срв. и Carlsen, J. Public land in the Western provinces of the Roman Empire. – In: Tâches publiques et entreprise privée dans le monde romain. Genève, Glöz, 2003, 179–192.

⁴⁶ Вж. общо за този вид данъци монографията на Camacho de los Rios, M. Vectigalia: contribución al estudio de los impuestos en Roma. Granada, Universidad de Granada, 1995, както и статиите на Torrent Ruiz, A. J. Anulación por el senado de „locationes censoriae de vectigalia y ultro tributa“ en el 184 a.C. (LIV. 39.44.7-8). – In: Teoría e storia del diritto privato, 7 (2014) http://www.teoriaestoriadel-dirittoprivato.com/media/rivista/2014/contributi/2014_Contributi_Torrent.pdf; Martínez De Morentin Llamas, M. L. The vectigalia income in western Roman cities. A particular assumption. – In: Signs of weakness and crisis in the Western cities of the Roman Empire (c. II–III AD). Stuttgart, Franz Steiner Verlag, 2019, 47–57 <https://biblioscout.net/book/99.140005/9783515124089>

правомощия на провинциалните управители да се припомня публичния характер на земите и частното ползване, определяно като фактическа собственост (*in bonis*) чрез правомощията *uti frui habere licere* или т. нар. в изворите „*ius possidendi ac fruendi heredique suo reliquendi*“⁴⁷. В изследванията относно емфитевзата се акцентира основно на възприемането на поземлената практика от провинциите в Северна Африка (Мавритания Цезарейска, Нумидия, Проконсулска Африка и Кирена) и по-специално в императорските домени⁴⁸. Те се обуславят от изключителното икономическо значение на региона за снабдяването на Италия със зърно, маслини и маслиново масло⁴⁹. Обаче римляните избягват да се намесват радикално в съществуващата система на земевладение и земеползване, съдържаща множество елементи от регламентацията на поземлените отношения от времето на Картаген и модифицирана под влияние на елинистичните поземлени обичаи. Те „встъпват“ в местната аграрна практика, като се създават обширни поземлени комплекси, които са под контрола на императорите (*saltus*), които не се третираат като *ager publicus*⁵⁰.

⁴⁷ Vacca, L. Il c.d. duplex dominium e l'actio Publiciana. – In: Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storicocomparatistica, Materiali per un corso di diritto romano, Torino, Giappichelli, 1997, p. 107 ss; ID. Dominium, in bonis e proprietà provinciale. – In: Città, territorio, diritto privato nei primi due secoli dell'Impero. RENDE: Edizioni Scientifiche Calabresi, 2004. Вж. общо за определянето на собствеността чрез правомощията, включително и в този случай на т. нар. фактическа собственост или собственост in bonis Földi, A. Historic and dogmatic aspects of the triad of proprietary rights. – In: Scritti in onore di Generoso Melillo, Napoli, Jovene, 2009, volume I, 353–402 (в сравнение със съвременната уредба в ГК на Унгария).

⁴⁸ Според Најје, op. cit., p. 59 ss. емфитевзата се изгражда изцяло по този модел, но той от своя страна е синтез на източна, египетска, картагенска и римска правна уредба. В основни линии тезата се поддържа и от Kamps, W. Op.cit., p. 99; Cascio, S. A. Op. cit, Bojarski, W L. Op. cit., p. 44. Вж. от по-новите изследвания – монографията на Kehoe, D. P. The economics of agriculture on Roman imperial estates in North Africa. Goettingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 1988 и цитираната там литература, както и статиите на Carlsen, J. Estate management in Roman North Africa. Transformation or continuity? – In: L'Africa romana. Atti dell' VIII Convegno di studio Cagliari, 14–16 dicembre 1990. Sassari, 1991, 625–637; Jacques, F. Propriétés imperiales et cités de Numidie meridionale. – In: Cahiers du Centre Gustave Glotz, 3 (1992), 123–139; Kolendo, J. Sur la législation relative aux grands domaines de l'Afrique romaine. – In: Revue des Études Anciennes (REA), 65 (1963), 80–103. De Ligt, L. Studies in Legal and Agrarian History IV: Roman Africa in 111 B.C. – In: Mnemosyne, 54. 2 (2001), 182–217 на <https://www.jstor.org/stable/4433198>

⁴⁹ За икономическото развитие на североафриканските с Le Bohec, Y. L'Afrique romaine (146 avant J.-C. – 439 après J.-C.), Paris, Picard, 2005. Вж. и Vera, D. Terra e lavoro nell'Africa romana. – In: Studi Storici, 29.4. (1988), 967–992; Mastino, A. Economia e società nel Nord Africa ed in Sardegna in età imperiale: continuità e trasformazioni. – In: Mastino, A. (ed.), L'Africa romana VIII (Cagliari, 14–16 dicembre 1990), Sassari, Gallizzi, 1991, 35–48 и цитираната там литература за поземлените отношения.

⁵⁰ Вж. Crawford, D. J. Imperial estates. Studies in roman property. Cambridge, 1976, 35–70; Macmullen, R. Two notes on imperial properties. – In: Athenaeum, 54 (1976), 19–36; Capogrossi-Colognesi, L. Dalla villa al saltus: continuità e trasformazioni du latifundium au latifondo. Un heritage de Rome, une creation

Сведенията за особените поземлени отношения в Северна Африка от края на I–началото на II в. от н. е. се съдържат в една серия от надписи, наричани в романистиката *Lex Manciana* и *Lex Hadriana*⁵¹. В случая не става въпрос за комициални закони, а за административни статуты (*lex saltus*) с приложение за всички земи под контрола на императорските прокуратори⁵² извън тези под муниципално управление⁵³. Предполага се, че те са имали действие във всички провинции в Северна Африка, а вероятно подобни статуты са създавани и за други провинции предимно в западната част на Империята.

Императорските земи нито по времето на Принципата, нито на Домината са считани за публична собственост в традиционния смисъл на *dominium populi Romani*, но и частноправният им характер не е напълно идентичен с този на едрите поземлени собственици по времето на Империята. За тях още от I в. сл. Хр. се създава специален режим, разпростиран по-късно върху *res privata principis (Caesaris)*⁵⁴. В този смисъл е и въз-

medievale ou moderne? – In: Actes de la Table ronde internationale du CNRS organisée à l'Université Michel de Montaigne-Bordeaux III les 17–19 décembre 1992. Paris, 1995, 191–211.

⁵¹ Надписите, открити на територията на съвременен Тунис и Алжир в периода 1892–1906 г. в Хеншир-Метих, Аин-ел Джемала и Аин-Уасел, са датирани от епохата на управление на императорите Траян (98–118 г.), Хадриан (117–138 г.) и Септимий Север (193–211 г.). На тях е посветена значителна литература – от съвременните на откриването им съчинения на Beaudoin, E. Op. cit. ; Cuq, M. Le colonat partiaire dans l'Afrique romaine d'après l'Inscription d'Henchir-Mettich, in: NRHDFE 23(1898), 622–652; Mispole, J.-B. L'inscription d'Ain-el Djemala, in: NRHDFE 31(1907), 5–48; ID. L'inscription d'Ain-Ouassel, ibid., 16(1892), 117–124. Вж. и обобщенията у Nostrand J. Van, The Imperial domains of Africa Proconsularis (An Epigraphical Study), Berkeley, University of California press, 1925 и по-специално текстовете на надписите на с. 17–65. Срв. и Hajje, A. Op. cit., p. 47 ss.; Claussing, R. The Roman Colonate. The theories of its origin, Roma, L'Erma di Bretschneider, 1965, 138–201; Kolendo, J., Kolonat w Africe Rzymskiej w I–II w. i ego genesa. Warszawa, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1962, p. 66 ss.

⁵² Вж. Hajje, AP Op.cit., p. 48 s.; Wojarski, WL. Op. cit., p. 40. Споменати са и отношения с други поземлени собственици освен принцепса, т. е. вероятно това е общ статут за всички поземлени комплекси от даден регион в Северна Африка независимо от вида собственост върху земите. За управлението на земите в Северна Африка вж. по-общо у Nostrand J. Van, Op. cit., The Imperial domains of Africa Proconsularis (An Epigraphical Study), Berkeley 1925, p. 12 ss.; Kotula, T., Rozwoj terytorialny i organizacja latifundiow w rzymskiej Africe w okresie wczesnego cesarstwa. – In: Eos 46 (1952-3), 113–139.

⁵³ Относно взаимоотношенията между императорските функционери и местното (муниципално) управление вж. Cordovana, O. D. Local administration and imperial government in North African cities. – In: Africa romana. Transformazione dei paesaggi del potere nell' Africa Settentrionale fino alla fine del mondo antico, volume I. Atti del XIX convegno di studio. Sassari, 16–19 dic. 2010, Roma, Carocci editore, 2012, 269–294. В цитирания сборник се съдържат множество изследвания относно Северна Африка, включително и на поземления режим.

⁵⁴ Относно *res privata principis* като синоним на *fiscus Caesaris* и *patrimonium Caesaris (Principis)* вж. основно монографията на Delmaire, R. Largesses sacrées et res privata. L'aerarium imperial et son administration du IVe au VIe siècle. Roma, École Française de Rome, 1989. p. 759; Lo Cascio, E. Patrimonium, ratio privata, res privata. – In: Il princeps e il suo impero. Studi di storia amministrativa e

приета терминологията за *conductores* на публични земи, които в случая са концесионери или арендатори на големи части от именията – римски граждани и представители на местната поземлена върхушка, докато непосредственото стопанисване е предоставено на вилици и колони в качеството им на субарендатори на отделни поземлени парцели.

Връзката на тези поземлени отношения с емфитевзата, както и паралелен режим с този в Древна Гърция, повечето автори виждат в допустимото завземане на прилежащите на арендуваните участъци земи, наречени *subcesiva, agri rudes, agri inculti*⁵⁵. Това са необработваеми (гористи и блатисти места) и прокураторите дават разрешение за усвояването им при условие за засаждане с и прилежащи на парцелираните участъци на арендуваните земи при условие те да се засадят с лозя и маслинови дървета или зърнени култури и да се осигури непрекъснатото им стопанисване, респ. обработване⁵⁶. Правата, придобити върху тези земи, са определени като „*ius possidendi ac fruendi heredique suo reliquendi*“ или „*usus proprius*“. В *Lex Hadriana* се споменава за първи път в запазените римскоправни източници привилегирован режим с освобождаване от плащането на рента на притежателите на *subcesiva, agri rudes u agri inculti* за срок от 7 до 10 години според вида насаждения, направени върху тези земи и необходимото време за достигане на нормалната им плодородност. Рентата е определяна винаги в натура, но не се третира като плащане към хазната (подобно на вектигала от този период), а е дължима към *conductores*, които контактуват с императорските прокуратори, независимо от това, че те могат да се сменят за различни периоди⁵⁷. Ако салтусът остане без *conductor*, рентата се заплаща директно на прокураторите.

Основните особености на тези отношения са както в многостепенната структура на концесии, аренды и субаренди, така и на създаването на особена извънсъдебна процедура по отнемане на земите при 2-годишно неизползуване на земята (*non usus*) и неплащане на рентата, която е обвързана с реколтата. Земите обявяват свободни за нова окупация, като

finanzaria romana. Bari, Edipuglia, 2000, 97–149; Masi, A. Ricerche sulla „res privata“ del „princeps“. Milano, Giuffrè, 1971; Giliberti, G. Dominium Caesaris. – In: Index, 1996, № 24, 199–228.

⁵⁵ Вж. за режима на *subcesiva* Hajje, A. Op.cit., p. 49 s.

⁵⁶ Вж. съответните текстове от надписите в този смисъл във FIRA 100, I.25; 101, III.; 102, III.3.

⁵⁷ По този начин *conductores* са заинтересовани да съдействуват за завземането на пустеещите земи и да спазват стриктно създадената и в техен интерес правна уредба. Срв. подробно у Hajje, A. Op. cit., 117–118.

предпочитание се отдава на съседите, а в някои случаи се създават за тях и принудителни концесии от типа на епиболе⁵⁸.

Поради прикрепването на непосредствено стопанисващите арендатори към предоставената им земя, от която не могат да бъдат изгонени, докато плащат редовно дължимата рента, според някои автори се касае за регламентиране изцяло на колонатни отношения от типа на тези, съществуващи в IV–VI в. в Римската империя и чийто генезис може да се открие в Северна Африка още към края на I в. сл. Хр.⁵⁹. Преобладават обаче становищата, според които в цитираните текстове се касае и за отразяване на съществуването в Северна Африка от края на I в. до началото на III в. сл. Хр. на подобни на емфитевзата отношения, макар и да не е използван такъв термин и те още да нямат точно определена правна характеристика⁶⁰. Това е и пътят на възприемането по аналогия на режима за концесиите на публични земи в провинциите в аренди с частноправен характер, който преминава през императорската собственост⁶¹. Всъщност емфитевзата от IV в. насетне се прилага основно в императорското земевладение⁶².

Трудно може да се определи дали все пак нормите относно завземането на пустеещи и необработваеми земи в Северна Африка са гене-

⁵⁸ Срв. Fira, op. cit., 100 col.IV, 18–19: „denuntiet superficiem cultam coloni denuntiationem denuntiatu textibus esse rogatis testando“; вж. Hajje, A. Op.cit., p. 54.

⁵⁹ Тази идея е застъпвана още от Fustel De Coulanges, N. D. Le colonat romain, in: Recherches sur quelques problemes d'histoire. Paris, Librairie Hachette, 1894, 1–186; вж. и Colendo, J. Op. cit., 66–86 и цитираните там автори. По-особена е тезата на Claussing, R. Op. cit., p. 200, която счита че колонатните отношения от Северна Африка имат „предимно мелиоративен аспект“.

⁶⁰ Monier, R. Manuel élémentaire de Droit Romain, Paris, Domat Montchrestien, 1947 v. I, p. 446 приема, че емфитевзата се възприема от Египет и картагенската поземлена практика и чрез Leges Manciana et Hadriana се утвърждава от римското провинциално право, но само по отношение на Северна Африка. Според CUQ, E. Le colonat partiaire..., cit., p. 28 ss. и Brissaud, J. Le régime de la terre dans la société étatisée du Bas-Empire. Paris, De Boccard, 1927, p. 77 n. 1) произходът на емфитевзата в следкласическото римско право и свързан с римската регламентация на отношенията от Северна Африка и в него няма чуждо влияние. Macchioro, V. Contributi alla storia dell'enfiteusi. – In: AG, 75(1905), p. 148) възразява, че споменатите два закона не могат да се считат като първи нормативни актове относно емфитевзата, тъй като уредбата в тях се различава съществено от тази в Теодосиевия кодекс и Юстиниановата компилация, а освен това не е с общ за цялата империя характер. Редица други автори (Beaudoin, Les limitations..., cit., p. 269; Kamps. Op. cit., p. 99 ss.) приемат, че в надписите се споменава за съществуването на аналогична на елинистическите дългосрочни аренди със задължение за обработване практика, която е различна от тази в римското право и поради това се налага специална регламентация само за провинциите, в които тя е разпространена.

⁶¹ Върху този възглед са изградени изследванията на емфитевзата у Cicogna, G. Dei possedimenti denominati „saltus“. – In: AG 75 (1905), p. 79 s.; Cornil, G. Droit romain. Aperçu historique, Bruxelles, Imprimerie médicale et scientifique, 1921, p. 617 s.; Bassanelli, E. La colonia perpetua, Roma, Foro italiano, 1933, p. 46.

⁶² Вж. в този смисъл монографията на Burdeau, F. Les domaines impériaux au Bas-Empire. Paris, Ed. du Cerf, 1966.

рализиран за цялата империя. В източниците от края на II в. до средата на IV в. се споменава специфично право за обработване на пустеещи земи, наричано *ius collendi*, което обаче към края на периода съществува паралелно с емфитевзата⁶³. В конституцията на император Константин (CJ 11.63.1) от 319 г., издадена в Картаген, се разпределят правомощията между емфитевти, кондуктори и колони, осъществяващи *ius collendi* върху необработваеми земи. Конституцията свидетелства, че въпреки обособяването на емфитевзата към IV в. процесът на окупация продължава при условията на *Lex Hadriana*. Арендите по нея към този момент се различават от тези на емфитевзните концесии.

Привилегираният режим на *ius collendi* се разпростира по отношение на ветераните, които получават земи, както и паричен аванс, добитък и посевен материал във връзка с обработването им и се освобождават от поземлени данъци⁶⁴. Към края на IV в. се споменава и правото да се завземат императорски земи (*fundi patrimoniales*) с цел обработването им и да се наследяват при редовно плащане на установена рента, като върху тях се предоставя специфично вещно право: *ius privatum salvo canone*. Императорската власт гарантира притежаването на такива земи и дава правна защита, аналогична на тази на собственика срещу посегателства върху тях. Режимът не е новосъздаден, а вероятно е правно обобщение на неопределеното и емпирично регламентирано *ius collendi*⁶⁵.

Постепенно се възприема правилото за завземане не само на съседни изоставени имоти, а на всякакви земи, независимо от собствеността върху тях и местоположението им, стига да е предприето и да продължава непрекъснато тяхното обработване⁶⁶. Регламентацията на *ius collendi* в следкласическото право е основана предимно на съображения за икономическа целесъобразност и защита на фискалните интереси. По тази причина

⁶³ Херодиан споменава, че в 193 г. император Пертинакс промулгира закон за цялата империя, съгласно който в Италия и в провинциите може да се завзема неограничено количество пустеещи земи и да се обработват като свои при освобождаване от поземлени данъци за 10 години. Срв. цитирания текст у Најје, А. Ор. cit., p. 130.

⁶⁴ Срв. CTh 7.20.3 (320) *Veterani iuxta nostrum praeceptum vacantes terras accipiant easque perpetuo habeant immunes et ad emenda ruri necessaria pecuniae in nummo viginti quinquemillia follium consequantur, boum quoque par et frugum promissesea rum modius centum...* Вж. и конституциите от 364 г. (CTh 6.20.8) и от 365–368 г. (CTh 7.20.11), като в последната изрично се споменава, че могат да се завземат и чужди пустеещи земи и техният собственик не може да се противопоставя на това или да изисква някаква рента. Срв. по-подробно у Најје, А. Ор. cit., p. 131.

⁶⁵ Вж. Најје, А. Ор. cit., p. 129.

⁶⁶ Още в *Lex Hadriana* отпада изискването за завземане само на съседни земи (*subcesiva*), като се позволява окупация на всички земи, които са изоставени и в продължение на 10 години не са обработвани. По-подробно по тези въпроси срв. Cascio, S. O. Ор. cit., p. 26.

се овластяват фискалните служители, след изтичане на 6-месечен срок от отправено предупреждение до собствениците, изоставили земите си и неплатили поземлените данъци, да ги завземат и предоставят на всеки желаещ да ги обработва и да поеме същите данъчни задължения.

Така в края на IV и началото на V в. всъщност се извършва двойна трансформация: на частната в публична собственост и след това предоставянето ѝ на частни лица в наследствено владение при облекчени първоначални условия и задължение за плащане на поземлените данъци. Същият режим е установен и по отношение на ветераните и на войниците от пограничните войски (*limitanei*), като в случая *ius collendi* е свързан с фаворизиране на военните с предоставяне на освободени от всякакви данъци имоти при задължение да ги обработват и да осигурят наследствена военна служба.

Ius collendi продължава да съществува по времето на Домината първоначално паралелно с емфитевзния режим, който е основан не на окупация на пустеещи земи и валидирането ѝ *ex lege*, а на концесия на публични и императорски, а по-късно и частни необработваеми земи. Постепенно двата режима се сливат в посока на емфитевзния модел.

Наред с елементите, които по-късно оформят задължение за обработване при емфитевзата, още от I в. започва оформянето на перпетуиран режим на земеползването. От една страна той е основан на принципа на вектигалните концесии, съответно и арендите на муниципални земи от времето на Републиката и на *ius collendi*, които съществуват, докато *conductores* заплащат редовно рентата. Като развитие на вектигалния режим, на провинциалната собственост и на някои автори приемат създаването на особено право за притежание на земи, наречено *ius perpetuum*⁶⁷, което също в определен период от време съществува паралелно с емфитевзата⁶⁸. Има хипотези, че емфитевзата се учредява върху

⁶⁷ Вж. Beaudoin, *Les limitations...*, cit., in: NRHDFE 1893, 397–469; 567–684; 1894, 157–222, 307–365; Attolico, B. *Di alcuni requisiti essenziali alla enfiteusi antica*, in: *Studi giuridici in onore di Carlo Fadda*, Roma, 6 (1906), p. 239 ss.; Simoncelli, V. *Le costruzioni giuridiche dell'enfiteusi e le moderneleggi d'affrancazione*, in: AG 40 (1888), p. 449 ss.; Albertario, *Il possesso...*, cit., p. 389 ss.; срв. и становищата на Fustel de Coulanges, Wiart, His, Schulten, цитирани у Cannata, op. cit., p. 161. Детайлна разработка на режима на *ius perpetuum* вж. у Cicogna, G. *Dei possedimenti denominati „saltus“* in: AG 75 (1905), 59–86; Levy, E. *West Roman Vulgar Law: The Law of Property*. Philadelphia, American Philosophical Society, 1951, p. 44 ss.

⁶⁸ Това е видно от източниците, в които се разглеждат заедно отношенията на *ius perpetuum*, *findi emphyteutici* и *fundi patrimoniales*: NVal. 26 pr. „iuvat itaque iuris perpetui emphyteutici patrimonialis iuris rei publicae“; CTh. 1.11.1 ...perpetuarii hoc est emphyteuticarii...; CJ. 1.33.2-ad palatinorum curam et rationalium officia, *fmnium rerum nostrarum et totius perpetuarii, hoc est emphyteuticarii iuris exatio*

земи, които са частна собственост на императора (*fundi patrimoniales*), а *ius perpetuum* – върху земи на короната (*fundi rei privatae*)⁶⁹. Обяснението на това разпределение се свързва с основната теза на Mitteis, според който вечния характер на *ius perpetuum* се противопоставя на временния, макар и дългосрочен, характер на емфитевзата, схващана като вид аренда⁷⁰. Той счита *fundi patrimoniales* като частна собственост на императора, които би трябвало да се запазят за династията на всяка цена и това определя гъвкавостта при концедрането им и възможността за ревокация.

В IV в. обаче подобен род грижи за императорското имущество не са били необходими. На преден план се е поставяла по-скоро необходимостта от постоянни приходи в императорската хазна, отколкото имущественото обезпечаване на династията. Следователно разграничението между двата института не би следвало да се търси в тази насока.

При *ius perpetuum* основното задължение също е за заплащане на определената рента, която според някои автори е с функциите на поземлен данък. Обаче перпетуариусът по своето положение е по-близо да собственика на един поземлен имот, тъй като неговото притежание не е ограничено с никакви други задължения. Ако се приеме, че при емфитевзата едно от съществените задължения е концедираният имот да се превърне в обработваем, като вероятно се е определял и начина на стопанисването му, разликата става очевидна. А когато основното задължение на емфитевта е станало само да заплаща канона, тогава са се създали и условията за сливането на двата института.

Следователно с постепенното отпадане на разликата между *fundi patrimoniales* и *fundi rei privatae* и перпетуирането на самото емфитевзно правоотношение в императорските конституции се изгражда еднакъв режим, но той остава на плоскостта на концесионните отношения, а не на

revertatur. Вж. подробно по този въпрос изследването на текстовете у Bojarski, op. cit., p. 56. Вж. относно паралелното съществуване на този режим с емфитевзата у Cascio, op. cit., p. 14, 27; Cannata, op. cit., p. 160, n. 41; Bojarski, op. cit., p. 55 ss.; Burdeau, F. Le ius perpetuum et le régime fiscal des res privata et des fonds patrimoniaux, in: IURA 23.1.(1972), p. 5 ss., 17 ss. и по-новото изследване на Laquerriere-Lacroix, A. Les droits des particuliers sur les domaines imperiaux. Reflexions à partir du Code Theodosien. – In: Societe, économie, administration dans le Code Theodosien, Lille, Presses universitaires du Septentrion, 2012, 311–328.

⁶⁹ Срв. различния режим на тези земи у Beaudoin, op. cit., p. 250 ss.; Garsonnet, op. cit., p. 150 ss.; Wiart, R. Le régime des terres du fisc au Bas Empire, Paris 1894; Brissaud, op. cit., p. 17 ss.; Bojarski, op. cit., p. 58 n. 355. Изрично тази разлика е подчертана в CJ 11.66.3 (376), 11.71.1 (380–383), 11.71.5 (Th., Val.).

⁷⁰ Срв. Mitteis. Op. cit., p. 41 ss.

арендните⁷¹. По тази причина и правната уредба на *ius perpetuum* е доста противоречива: отделни конституции в Теодосиевия и Юстиниановия кодекс са посветени изцяло на него⁷², в други се споменава за паралелното съществуване заедно с емфитевзата⁷³, а в трети са внесени интерполации с оглед последвалото сливане на двете концесии⁷⁴.

При този анализ би могло да се поддържа една дуалистична позиция, която изглежда по-съответна на запазените сведения, според която емфитевзата синтезира както гръцка, така и египетска, картагенска и римска уредба на поземлените отношения и нейното изследване би следвало да се съсредоточи не толкова в търсене на първообраза ѝ, който няма как да е един и единствен, колкото на умелото съчетаване на политики и практики с оглед на постигането на определена цел – концедирането или предоставянето в аренда на публични и частни земи за осигуряване на икономическото развитие, преодоляването на проблема с пустеещите и необработвани земи и регулярното постъпление на приходи в държавната хазна, както и издръжката на императора, църквата и муниципииите.

1.3. Характеристика на емфитевзата в следкласическото римско право и основания за нейната приемственост в следващите исторически епохи

Изследванията за римската емфитевза пространно анализират запазените сведения в източниците, които се обособяват в три големи групи: относно емфитевзата – концесия на публични и императорски земи, относно договора за емфитевза, който се прилага по отношение на частните земи и особените правила за емфитевзата на църковни земи, които подобно на императорските заемат междинно положение между публичната и частната собственост.

⁷¹ Тази основна постановка на проблема е в основата на съответните рубрики в учебните курсове и общите монографии. Срв. напр. Perozzi, S. *Istituzioni di diritto romano*, 2e ed., Roma, Athenaeum, 1928, p. 801; Girard, P. F. *Manuel élémentaire de droit romain*, 8e ed., Paris, Arthyr Rousseau, 1929, p. 414, n. 1; Bonfante, P. *Corso di diritto romano*, V. III, Milano, Giuffrè, 1963, p. 126; Betti, E. *Istituzioni di diritto romano*, 2e ed., Milano, Giuffrè, 1942, p. 121 ss.; Levy, E. *Op. cit.*, p. 45 ss.; Cascio, S. O. *Op. cit.*, p. 31; Arangio-Ruiz, V. *Istituzioni di diritto romano*, 14 e ed., Milano, Giuffrè, 1960, p. 255 ss.; Cannata, *op. cit.*, p. 160; De Martino, F. *Storia della costituzione romana*, T. V, Napoli, Jovene, p. 382; Savagnone, F. G. *Le terre del fisco nell'impero romano*, Palermo, Stab Tip. Virzì, 1902, p. 199.

⁷² Срв. NVal. 26.4.

⁷³ Срв. NVal. 26 pr. ...iuvat itaque iuris perpetui emphyteutici patrimonialis iuris rei publicae...

⁷⁴ Срв. CTh 1.11.1 ...*perpetuarii hoc est emphyteuticarii*...; CJ 1.33.2-ad palatinorum curam et rationalium officia, finium rerum nostrarum et totius *perpetuarii, hoc est emphyteuticarii* iuris exatio revertatur. Вж. подробно по този въпрос Wojarski, *op. cit.*, p. 56.

В императорските конституции трудно може да се определи момента на преминаване на емфитевзата от институтите на публичното в тези на частното право, както и на обратното навлизане на частноправни разрешения в публичната легламентация на емфитевзата. Процесът е продължителен и противоречив, като двете конструкции съществуват паралелно и в периода от края на V – началото на VI в. На това основание романистите разграничават няколко разновидности на емфитевзата в следкласическото и Юстиниановото право⁷⁵.

На първо място се отбелязва емфитевзата по нормите на публичното право или т. нар емфитевза-концесия. Нейните характерни черти са:

1. Учредяването се осъществява с административен акт, издаден често в резултат на търг от компетентен императорски или фискален служител. На основата на *licitatio* емфитевзата се слива с *ius perpetuum*.

2. Създава се вечно и наследимо право за емфитевта⁷⁶.

3. Емфитевтното право по принцип е неотчуждимо, а когато това се допуска⁷⁷, за разлика от *ius in agro vectigali* и *ius perpetuum*, за това е необходимо разрешение на съдебния магистрат във връзка с гарантиране на платежоспособността на новия емфитевт⁷⁸.

4. Емфитевтното право е с вещен характер, като основно доказателство за това е въвеждането на интерполации с оглед на използването по аналогия на вещния иск при вектигалните аренди⁷⁹. Според косвени сведения от конституции от IV–V в. може да се предполага и съществуването на интердиктна защита във връзка със специалния обект на концесиите-публично имущество⁸⁰.

5. Емфитевтното право е особено вещно право, което съществува под ризолутивно условие – докато се плаща определенният канон. То може да бъде отнето, респ. концесията да бъде прекратена при неизпълнение на задълженията на емфитевта⁸¹:

а) На първо място това е задължението да се превърне пустеещата земя в обработваема и да се направят насаждения. Въпреки дискусиата

⁷⁵ Срв. Hajje. Op. cit., p. 136 ss. и цитираните там автори.

⁷⁶ Срв. CJ 11.62.3-4, id.11-12.

⁷⁷ Срв. CJ 11.59.2.

⁷⁸ Срв. CJ 11.62.1.

⁷⁹ Срв. D.6.3; Hajje, op. cit., p. 138.

⁸⁰ Вж. CJ 11.62.4; 11.62.5; 11.61.3.

⁸¹ Вж. CTh 5.13-16.

в романистиката относно наличието на такова задължение⁸², запазването на термина „емфитевза“ вероятно е свързано с неговото имплицитно съществуване⁸³. *Ius emphyteutic(arium)* обаче не е трансформиране на задължението за обработване в право, нито аналог на *ius collendi*, а комплекс от правомощия на концесионера при условията на емфитевза⁸⁴. В потвърждение на съществуването на това задължение са сведенията за икономическото състояние на Римската империя във връзка с нормите за задържане на колоните и робите в земите, които обработват, строгото санкциониране на изоставянето на обработваеми имоти, привилегиите за окупантите на пустеещи земи и пр.⁸⁵

б) Свързано с предходното е и задължението да не се влошава състоянието на концедирания имот. То също не е изрично фиксирано, но следва логически от признаването на емфитевта за арендатор. Той не разполага с правомощието за разпореждане с имота, следователно *per argumentum a fortiori* за него се прилагат нормите относно плодоползувателя и наемателя. Наред с изискването за добросъвестност са се поставяли и условия за поддържане в добро състояние на имота и осъществяване на необходимите поправки или подобрения.

в) В източниците специално е посочено задължението за плащане на канона. В случая той е с характер на поземлен данък, защото концесията е вечна, а плащането се извършва към хазната. Освен канона не се възлагат други данъци и повинности на емфитевта, което е елемент от привилегирания режим⁸⁶.

6. Основно основание за прекратяването на емфитевзата за отнемане на имота от емфитевта е неизпълнението на задължението за канон в продължение на две години, но няма пречка и преди изтичането на този срок да се търсят средства за принудително събиране на сумата⁸⁷. Някои автори приемат и съществуването като ризолутивна предпоставка на несъгласието на емфитевта с увеличаването на канона. Неговата неизменност е въведена едва в 364 г.

⁸² Началото на тази дискусия е още от времето на глосаторите – вж. Најје, *op. cit.*, p. 140 s., който разглежда становището на Куяций.

⁸³ Срв. CJ 11.59.17(444), CTh 11.15.30.

⁸⁴ Срв. Bassanelli, *op. cit.*, 53–54; Cascio, *op. cit.*, p. 32.

⁸⁵ Срв. CJ 11.62; Најје, *op. cit.*, p. 141. Идеята за подобрения се развива и по отношение на градските имоти. Срв. NJ 7.2.3 in fine; Bas. 55.2-13; 56.14–15.

⁸⁶ Няма освобождаване от задълженията, свързани с *anonna* – CJ 11.16.5, 11.65. 1–2.

⁸⁷ Вж. CJ 11.65.4.

7. Емфитевтното право по широтата на съдържанието си заема междинно място между правото на собственост и личните сервитути. С оглед на възприемането на режима на вектигалните аренди емфитевтът придобива в собственост плодовете от имота от момента на тяхното отделяне⁸⁸, може да учредява върху емфитевтния имот поземлени сервитути и да го ипотекира⁸⁹.

8. Приема се, че емфитевтно право върху публични имоти може да се придобие с 40-годишна прескрипция, но ако редовно е заплащан канон⁹⁰. Тази прескрипция обаче е неприложима за придобиване на правото на собственост върху емфитевтния имот.

Емфитевзата като частноправен институт или т. нар. емфитевза-договор е ясно очертана в конституцията на Зенон и следващите я закони от времето на Юстиниан.

1. Тя се създава по модела на емфитевзата-концесия върху публични земи, чиито норми се прилагат субсидиарно, ако няма специална уредба и нищо не е уговорено между страните⁹¹.

2. Регламентирана е широка свобода на договаряне както по отношение на разпределението на рисковете от погиването на реколтата, така и на клаузите за прекратяване на арендата.

3. Чрез внасянето на интерполации както в класическите текстове относно *conductio agri vectigali*⁹², така и в конституциите относно *ius perpetuum*, който се явява негов следкласически вариант се оформя системата от колизионни норми, прилагани в хипотезите, когато не е създадена специфична регламентация само за емфитевзата⁹³.

3. Емфитевзата в частното право е учредявана със *sui generis* договор, за който се споменава в Институциите на Юстиниан и в конституцията на Зенон. Относно характеристиката на този договор дискусиата все още продължава, като преобладава становището, че е налице особен, пети вид

⁸⁸ Вж. Accarias, C. Précis, de droit romain, v. I, Paris, A. Cotillon et C^e, p. 283 s.

⁸⁹ Вж. D.13.7.16.2 (itp.).

⁹⁰ Вж. CJ 11.62.14 (490).

⁹¹ Срв. Најје, А. Op. cit., p. 144 приема, че в началото се е запазил вектигалният модел, а по-късно се е въвела специалната уредба за избягване на шиканата на частни лица, които имитират публичните концесии и привилегиите им.

⁹² Вж. D.2.8.6.3.; 15.1; Cascio, op. cit., p. 23 n. 50.

⁹³ Срв. CTh 5.12.3,1.11.1, CJ 11.62.12,1.3.2.

консенсуален договор⁹⁴. Основание за това дава и систематичното място на фрагментите, което в повечето случаи е наред с наемните правоотношения.

4. Създаденото от договора право според повечето романисти е с вещноправен характер и по отношение на него се прилага по аналогия *actio in rem vectigalis*⁹⁵ и режимът на емфитевзата-концесия.

5. Емфитевзната аренда може да е вечна, а може да е ограничена със срок, което зависи от волята на страните при широката свобода на договаряне⁹⁶. По-точно е да се говори за създаването на особено наследимо право, което съществува, докато се плаща канона и поземлените данъци.

6. Емфитевтното право е отчуждимо. Специалната конституция по този въпрос (CJ 4.66.3) открива възможност за договаряне, а нейните норми се прилагат субсидиарно. Създадена е особена процедура за уведомяване на собственика на имота и реализиране на неговите права на предпочитително изкупуване и обезщетяване. Няма сведения дали това се е отнасяло само до продажбата на емфитевтното право и подобренията, или и до други възмездни и безвъзмездни сделки.

7. Емфитевтното правоотношение е наследимо по закон и по завещание. Дискусионен е въпросът дали е допустима делба между сънаследници и обособяване на отделни емфитевтни права върху отделни участъци от емфитевтния имот⁹⁷. Според принципите на римското право собственикът не е длъжен да приеме реалното раздробяване на емфитевтния имот и на задължението заплащането на канона⁹⁸.

8. Допустимо е придобиването на емфитевтно право по давност, ако се е заплащал канонът по аналогия с придобиването на *usus fructus* с прескрипция⁹⁹.

9. Емфитевзната аренда между частни лица може да бъде прекратена при неизпълнение на задълженията на емфитевта. Разликата от ем-

⁹⁴ Според постгласаторите (Донелиус и др.) емфитевзния договор е литерален, щом в конституциите от CJ 4.66 се изисква писмена форма. Според съвременните романисти се касае по-скоро за възприемане на елинистичните традиции за съставяне на писмени документи по отношение на сделките с недвижимите имоти и водене на поземлен регистър във връзка със събирането на данъците. Срв. Hajje, A. Op. cit., 145–146. Вж. и Beaudoin, Les grands domaines, cit. p. 260 s.; CUQ, Manuel ..., cit., 357–361; Cascio, op. cit., p. 33 ss.

⁹⁵ Вж. D.6.3; Hajje, A. Op. cit., 146–147.

⁹⁶ Срв. Hajje, A. Op. cit., p. 147.

⁹⁷ Вж. становището на Arangio-Ruiz, op. cit., p. 460, който допуска прилагането на исковете за делба. Обосноваване на противното становище вж. у Hajje, A. Op. cit., p. 149; Vove, L. Op. cit., 173–174.

⁹⁸ Срв. D.10.2.10, 10.3.7.pr.

⁹⁹ Вж. CJ 7.33.12.2; Hajje, A. Op. cit., 150–151.

фитевзата върху публични имоти е във връзка с разделението на канона, дължим към концедента и публичните данъци, плащани към фиска и удостоверявани с квитанции (*apocha*).

а) В цитираната конституция на Юстиниан от 529 г. (CJ 4.66.2) се регламентира възможността страните по договора сами да определят ризолутивните клаузи и срока, след който емфитевзното правоотношение се прекратява. При липса на такива се въвежда общ срок, който е 3-годишен и вероятно заменя прилагания по модела на публичните емфитевзи 2-годишен период, с изтичането на който собственикът може да отнеме имота.

б) Нов елемент е дискреционната преценка на собственика за прекратяването на договора, което в случая не настъпва *ipso iure*. Предполага се, че все по това време Юстиниан въвежда и принципа “*Dies interpellat pro homine*”, като в случая се регламентира отклонение от него¹⁰⁰. При отказ на собственика да приеме канона той се предлага пред свидетели и се влага при условията, определени в конституциите¹⁰¹.

в) Като ризолутивно условие по закон при липса на клаузи в договора се възприема и неспазването на изискванията при отчуждаването на емфитевзното право или подобренията да бъде предложено на собственика да ги изкупи предпочитително или с изтичането на 2-месечния срок да му се предостави 2% от продажната цена¹⁰².

Специалната регламентация по отношение на правото на собственост на църковното имущество се отразява и върху създаването на особени норми за емфитевзите върху земи – собственост на църковни институции. Предполага се, че преди края на V и началото на VI в. тя е била рядко практикувана както на Изток, така и на Запад, тъй като няма сведения за нея в конституциите от Теодосиевия кодекс, нито във варварските кодификации и каноническите документи¹⁰³.

1. От Константин насетне императорите създават привилегирован фискален режим за църковните емфитевза. Те постановяват, че само по изключение данъци могат да се събират от църковните земи. Това обяснява и високия размер на канона. По-късно емфитевтът наред с канона е плащал само такива данъци, които се дължат от самата църква.

¹⁰⁰ Срв. Hajje, A. Op. cit., 152–154.

¹⁰¹ Вж. CJ 4.66.2.2, 4.66.4; срв. и Bas. 20.2.4.

¹⁰² Вж. CJ 4.66.3.

¹⁰³ Освен в конституциите на Юстиниан емфитевзата се споменава в писмата на Григорий Велики дипломатическата кореспонденция на Марини и харти на италианската църква от началото на VI в. Вж. Beaudoin, op. cit., 697–718; Cascio, op. cit., p. 37 n. 74; Wojarski, op. cit., s.75.

2. В тези рамки се е ограничавала свободата на договаряне на страните, като се има предвид, че Църквата *de facto* е действала като юридическо лице на публичното право.

3. Забранено е получаването на църковно имущество в емфитевза от неговите управители, както и от еретици¹⁰⁴.

4. В новела 7 на Юстиниан от 535 г. се забранява учредяването на вечна емфитевза, което е продължение на серия от забрани на църковните събори още от началото на V в. да се отчуждава църковно имущество¹⁰⁵. Очевидно по това си разрешение юриспруденцията третира църковната емфитевза като разновидност на публичната емфитевза и на *ius perpetuum*, които се схващат като отчуждителни актове. Емфитевзната аренда върху църковни земи може да е само пожизнена и ако е съставен писмен акт и е изрично уговорено, да премине към два последователни низходящи наследника на емфитевта или към преживялата съпруга¹⁰⁶.

В новела 55 от 537 г. забраната за вечна и наследствена емфитевза се прилага само по отношение на имотите на патриаршалната църква в Константинопол, стига учредените емфитевзи да не са в полза на светски лица. Това последно условие се премахва с новела 120 от 544 г.

5. Възприема се 2-годишния срок на допустима забава на плащането на канона, който в случая е твърде висок и липсва привилегирован режим за първите години след концедирането на имота. Това се налага от факта, че се концедират обработваеми земи и се ползват фискалните облекчения за всички имоти на Църквата и по отношение на тях.

6. В новела 120 от 544 г. се въвеждат строги изисквания по отношение на канона, който е равен на естествената реколта от имота. Допуска се създаването на вечни емфитевзи, когато при липса на достатъчно средства за ремонт на сградите те се концедират на частно лице при условие то да ги поправи и поддържа в добро състояние. Канонът е 1/3, респ. 1/2 от прихода от сградите, ако емфитевзата се учреди преди, респ. след започването на ремонта. Ясно се очертава прилагането на съществуващата в Гърция практика на емфитевзна концесия на градски имоти със задължение за подобрения на съществуващите в тях сгради¹⁰⁷.

¹⁰⁴ Срв. NJ 120.5.1, създадена по модела на забраните емфитевти да бъдат управителите на публичното имущество.

¹⁰⁵ Срв. NJ 7.praef.;1.23-26; NJ 21, 25; CJ 1.2.24-25; 1.2.17.1-3, в които се съдържат забраните за разпореждане с църковно имущество. Вж. и коментара на Forchielli, cit., p. 419.

¹⁰⁶ Срв. NJ 7.1.23.

¹⁰⁷ Срв. NJ 120.1.2. За аналозиите вж. договорът от Атина, вж. Cascio, op. cit., p. 38.

7. Необходим е писмен договор с изрично отклонение от общия режим за пожизнени емфитевзни аренди¹⁰⁸. При липса на такъв е допустимо доказването на съществуването на договора със свидетели под клетва.

8. По модела на публичните емфитевзи се допуска 2-годишна забава на плащането на канона, след което концесията се прекратява *ipso iure*.

Отрицателното отношение към вечните емфитевзи се запазва в източниците на каноническото право през цялото Средновековие, като се повтаря забраната, съдържаща се в новела 7 на Юстиниан, без да се отчита фактът, че тя е отменена от следващите я новели 55 и 120 и съществува в *Corpus iuris civilis* само по отношение на имотите на Константинополската църква. Запазени са обаче много сведения за създаването на вечни емфитевзи върху църковни земи, вероятно с разрешения *ad hoc* от страна на папата, а по-късно и на епископите¹⁰⁹.

При така очертания режим на емфитевзата в къснокласическото римско право могат да се направят няколко извода относно нейната приемственост във феодалната епоха и в съвременността.

На първо място емфитевзата се явява подходяща форма за разделяне на собствеността от ползването и плодоприбирането тогава, когато от една страна трябва да се запази характерът на собствеността (публична или частна), а от друга – когато е целесъобразно и в интерес и на двата субекта-участници в правоотношението, предоставеното ползване да е с голяма пълнота и обхват. Рекогнитивният характер на плащането на канона (независимо от размера му) е основанието за запазване на тази „разделност“. Римската теория за *duplex dominium*, която е развита предимно във връзка с притежанието на *res in bonis*, когато не могат да се изпълнят предпоставките за придобиване на квиритска собственост, съответно защитата на т. нар. преторска (бонитарна) собственост чрез *actio Publiciana*¹¹⁰, намира своето развитие в следкласическата епоха при

¹⁰⁸ По тази причина са запазени предимно папируси, в които се документира създаването на църковна емфитевза. Срв. Arangio-Ruiz, op. cit., 442–443; Cascio, op. cit., p. 136.

¹⁰⁹ Вж. Cascio, op. cit., p. 39 n. 79.

¹¹⁰ Appleton, C. Histoire de la propriété prétorienne et de l'action publicienne, 2 vol. Paris 1889, reed. London, Forgotten Books, 2017–2018 ; Bonfante, P. Sul cosiddetto dominio bonitario e in particolare sulla denominazione “in bonis habere”. – In: Scritti giuridici varii, T. II Torino 1918, p. 370 ss; Di Marzo, Il duplex dominium di Gaio. – In: BIDR 42(1936); La Rosa, F. In tema di duplex dominium. – In: Annali dell'Università di Catania, 3 (1949); Solazzi, S. In tema di duplex dominium. – In: SDHI 16 (1950); Kaser, M. In bonis esse. – In: ZSS RA, 78 (1961). Вж. обобщението у Fuenteseca Degeneffe, M. Op. cit., p. 82 ss.

емфитевзата и оттам е основа на концепцията за феодалната разделна собственост през Средновековието¹¹¹.

На второ място обвързването на емфитевзата с режима на *ius in agro vectigali* би могло да е разглежда не само от гледна точка на римската генетична връзка между двата режима, а също и с оглед на определянето на правото на емфитевта като вещно право на ползване по модела на вектигалното и на суперфицията, при което се запазва правото на собственост на концедента, но се създава владелческа защита, а по-късно и специален иск за защита на вектигалиста, респ. на суперфициаря. По модела на тази посесорна и петиторна защита се оформя и защитата на емфитевта, за което юстиниановите компилатори просто разширяват по аналогия режима на *actio in rem vectigalis*¹¹². Следователно емфитевтното право се явява едновременно и с облигационна, и с вещноправна характеристика, което се възприема и в съвременната доктрина, а е видно и от систематичното му място в законодателната уредба.

На трето място римската юриспруденция ни дава една особено гъвкава конструкция, при която за емфитевзата се въвеждат елементите на договаряне със спецификата им при концедирането на публични, императорски, респ. църковни и частни имоти. При нея има преливане на уредба в зависимост от конкретната нужда и политика в даден исторически момент, като се запазва основното – обособяването на всеобхватно право на ползване на недвижим имот при запазване на собствеността на концедента, респ. арендодателя. И докато в Средновековието доминират концесиите на земи, при което емфитевзата е една от многобройните форми, в съвременните емфитевзи имаме предоставяне както на публично, така и на частно имущество, т. е. съвместно използване на уредба на административни и облигационни правоотношения.

¹¹¹ Вж. основно Meynial, E. Notes sur la formation du domaine divisé (Domaine direct et domaine utile) du XIIe au XIVe siècle dans les romanistes. Etude de dogmatique juridique. In: Mélanges Fitting, Montpellier, 1908, 409–461. Срв. и Solidoro Maruotti, L. 'Proprietà assoluta' e 'proprietà relativa' nella storia giuridica europea, in *Ius Antiquum* № 14. 2004. 7–50.

¹¹² Lanfranchi, F. Studi sull'ager vectigalis. Vol. I. La classicità dell'actio in rem vectigalis. Faenza, Fratelli Lega, 1938 и цитираната там литература. Вж. обобщението у Fuenteseca Degeneffe, M. Op. cit., p. 67 ss.

Ключови думи:

европейски патент, Европейска патентна конвенция, единен патент, единен патентен съд, компетентност, структура, унифицирана процедура, защита, предизвикателства пред българските предприятия

Keywords:

European Patent, European Patent Convention, Unified Patent, Unified Patent Court, Competence, Structure, Unified Procedure, Protection, Challenges for Bulgarian Enterprises

**Prof. Veselina Maneva,
Ph.D.**

*Member of the Law Department of New Bulgarian University,
e-mail:
veselinamaneva@mail.bg*

Professor of Intellectual property law, Copyright law and Trade marks law.

*Areas of specialization:
Intellectual property law,
Copyright law and Trade marks law.*

Author of monographs and articles in professional periodicals in Bulgaria and abroad.

Veselina Maneva

**The Unified Patent System –
Expectation and Prospects
for a United Europe**

The present study brings to the reader's attention an extremely important fact for the European patent system – the beginning of the work of the Unified Patent Court. On January 19, 2022, the Protocol for the Preliminary Implementation of the Agreement on the Unified Patent Court entered into force, and it is expected to start functioning by the end of 2022 and the beginning of the following year. The article examines in historical order the creation and development of the European patent system, as well as the adopted legal acts outlining the new patent system of the European Union. The structure, competence and way of functioning of the Unified Patent Court have been clarified. Emphasis is placed on the advantages resulting from the introduction of the unified patent system, and above all on the role of the Unified Patent Court in unifying judicial practice in various patent disputes. The aim is to establish greater legal certainty in protecting the rights of patent holders. The opportunities and some of the problems that arise for Bulgarian enterprises since the introduction of the new patent system are indicated.

<https://doi.org/10.33919/yldnбу.21.10.3>

Веселина Манева

Единната патентна система – очаквания и перспективи за обединена Европа

Настоящото изследване поставя на вниманието на читателя един изключително важен за европейската патентна система факт – началото на работата на Единния патентен съд. На 19 януари 2022 г. влезе в сила Протоколът за предварително изпълнение на Споразумението за Единния патентен съд, като очакванията са той да започне да функционира до края на 2022 г. и началото на следващата година. В статията са разгледани в исторически порядък създаването и развитието на европейската патентна система, както и приетите нормативни актове, очертаващи новата патентна система на Европейския съюз. Изяснени са структурата, компетентността и начина на функциониране на Единния патентен съд. Акцентира се върху предимствата, произтичащи от въвеждането на единната патентна система, и преди всичко на ролята на Единния патентен съд за унифициране на съдебната практика при различните патентни спорове. Целта е установяване на по-голяма правна сигурност при защита правата на патентоприетелите. Посочени са възможностите и някои от проблемите, които възникват за българските предприятия от въвеждането на новата патентна система.

Възникването на европейската патентна система вероятно се крие в самата идея за създаването на Европейския съюз. Тя се възприема като средство, чрез което се цели да се постигне икономически силна, конкурентна и независима система, противопоставима на световните пазари. Усъвършенстването на тази система чрез приемането на Споразумението за създаване на Единния патентен съд през 2013 г., предшествано от Регламент № 1257/2012 на Европейския парламент и на Съвета за единната патентна закрила и на Регламент № 1260/2012 на Съвета на приложимите

правила за превод¹, има за цел да установи единна закрила и да осигури защита на изобретенията на територията на целия Съюз. Идеята за това решение се формира от патентната теория и практика в продължение на десетилетия. В частност няма единство в мнението може ли тази система да се разглежда като алтернатива на съществуващите на този етап национални и регионална (европейска патентна) системи. Като продължение на извършените промени на 19 януари 2022 г. влезе в сила Протоколът за предварително изпълнение на Споразумението за Единния патентен съд², като очакванията са съдът да започне да функционира в края на настоящата и началото на 2023 г., а до края на тази година да бъде подадена първата заявка за единен патент на Европейския съюз. Този факт поставя редица въпроси и предизвикателства пред европейската патентна система и цялостната иновационна политика на Европейския съюз (ЕС).

Исторически бележки

Възникването на Европейската патентна система се основава на промените, настъпили в Европа след Втората световна война, на икономическата интеграция и на създаването на Общия пазар. Един от основните фактори, определящ развитието на индустрията и нейната конкурентоспособност, е иновационната активност – създаването и пазарната реализация на изобретенията. В същото време териториалното действие на издадените национални патенти и различните национални законодателства се явяват пречка за формирането на Общия пазар. Ето защо още през 1947 г. в Хага е сключено Споразумението за създаване на Международния патентен институт, чиято дейност е насочена към извършване на патентни проучвания. През 1949 г. Съветът на Европа одобрява проект за създаване на Европейска патентна система, чрез която да се преодолеят съществуващите различия. Най-трудният въпрос, който се поставя, е свързан с изработването на споразумение, което да унифицира материалноправните разпоредби и процедури в патентното право. В същото време, с влизането в сила на Римския договор на 1 януари 1958 г., се създава Европейската икономическа общност (ЕИО)³. С него

¹ Agreement on the Unified Patent Court//OJ C 175, 20.6.2013; Regulation № 1257/2012//OJ EPO 2013, 111; Regulation № 1260/2012//OJ EPO 2013, 132, формиращи в цялост тъй наречения „пакет за патентите“.

² Закон за ратифициране на Протокола за предварително изпълнение на Споразумението за Единния патентен съд, ДВ, бр. 50 от 15.6.2018 г.

³ Договор за създаване на Европейската икономическа общност, подписан в Рим на 25 март 1957 г.

се въвеждат основните принципи на европейската интеграция, свързани с изграждането на Общ пазар – свободно движение на стоки, услуги, хора и капитали, както и насърчаване на конкуренцията в рамките на Съюза. Израз на тези идеи е създаването на „патент на Общия пазар“, намерило решение в приетата на 15 декември 1975 г. Люксембургска конвенция. Този първи по рода си договор има за образец създаденото през 1968 г. единно патентно законодателство на Скандинавски страни (Дания, Норвегия и Швеция). Но поради различни главно политически и икономически причини тази конвенция не е ратифицирана от необходимия брой страни и не влиза в сила. Следващото решение е на Комисията на Европейската икономическа общност, която счита, че следва да се търсят решения на общностно равнище относно закрилата на изобретенията. През 1959 г. тя предлага на Съвета на министрите на шестте държави членки: Франция, Италия, Германия, Нидерландия, Белгия и Люксембург, да се започне работа по хармонизирането на законодателството в областта на индустриалната собственост. Създаването на действително работещ Общ пазар е невъзможно без сближаване на законодателствата в областта на индустриалната собственост и предлага изработването и приемането на конвенция, чийто предмет е издаване на патент на Общността и създаване на регионална за Европа патентна система.

Европейска патентна конвенция (ЕПК)

Създаването на регионални патентни системи като Европейската, Евразийската, Африкано-Малгашката система се позовава на разпоредбите на Парижката конвенция за закрила на промишлената собственост от 1883 г. и на Договора за патентно коопериране, подписан във Вашингтон през 1970 г.⁴. Конвенцията предоставя възможност на договарящите се страни да сключват специални съглашения за закрила на промишлената собственост и да установяват задължителни минимални стандарти, свързани с патентоване на изобретенията. В същото време в Договора е регламентирана възможност за сключване на регионални договори и издаване на регионални патенти. Целта на тези системи е издаване на единен патент, действащ на територията на обединените държави. Основна задача на регионалните съглашения е чрез този патент да се създаде единен

⁴ Парижка конвенция за закрила на индустриалната собственост от 20.3.1883 г. България се присъединява към конвенцията на 13.6.1921 г. Ратифицирана с Указ № 4 от 1970 г. в Стокхолмската редакция; Договор за патентно коопериране, подписан във Вашингтон на 19.6.1970 г. Ратифициран с Указ № 2933 от 1983 г., ДВ, бр. 77 от 1983 г., в сила за България от 21.5.1984 г.

пазар, съгласуване на икономическата политика и ускорено промишлено развитие на държавите-участнички.

Исторически първата регионална патентна система е Европейската патентна система. Тя възниква с подписаната на 5 октомври 1973 г. в Мюнхен, Европейска патентна конвенция (ЕПК)⁵. Страните учредителки са Белгия, Нидерландия, Люксембург, Федерална република Германия, Великобритания, Франция и Швейцария. С нея се създава унифицирана система на заявяване, проучване и експертиза на заявките за изобретения. Това не е наднационална патентна система, тъй като издаденият европейски патент представлява комплекс от патентите, които заявителят получава в посочените от него страни и с него не могат да се преследват нарушителите. Издаденият патент следва да бъде валидиран, т. е. да бъдат заплатени съответните такси и да бъде направен превод на езика на посочената държава. Европейската патентна система обединява 38 европейски държави, като в нея участват както страни членки, така и други държави като Великобритания, Македония, Албания, Сърбия, Турция, Швейцария. Характеризира се със своята структура и система от нормативни актове, които регулират нейната дейност. На основание чл. 4 от ЕПК се създава Европейската патентна организация (ЕПО) и нейният изпълнителен орган – Европейското патентно ведомство (ЕПВ). Първият европейски патент е издаден през 1980 г. Централното управление е в Мюнхен, а клоновете му – в Хага и Берлин. ЕПО е международна междуправителствена организация на страните-участнички в ЕПК. Към ЕПВ е създадена двустепенна структура за разрешаване на спорове: състави по спорове – отдели по възражения и колегии по жалби, и разширен апелативен съвет, чиито решения са окончателни и не подлежат на съдебен контрол.

Предимствата на системата за издаване на европейски патент се състои във възможността заявителят да получи закрила на изобретението си на територията на една или повече страни членки на ЕПО чрез подаване само на една заявка, по отношение на която се извършва проучване и експертиза от един орган – ЕПВ, при единна процедура и заплащане на една такса. Системата гарантира опростена процедура, най-високо качество на извършеното проучване и експертиза и висока степен на сигурност на издадения патент.

⁵ Конвенция за издаване на европейски патент, ратифицирана от България на 31.1.2002, обнародвана в ДВ, бр. 71 от 2002 г., в сила от 1.7.2002 г.

Въпреки посочените положителни страни на Европейската патентна система остават нерешени редица въпроси като фрагментацията на системата, характеризираща се със скъпото и рисково съдопроизводство, което се води в различните национални съдилища и често завършва с противоречащи решения. В много случаи в патентните спорове възникват сложни технически въпроси, които без специална техническа подготовка на съдиите, както и на специализирани състави или съдилища, не получават търсеното разрешаване. Различна е и продължителността на разглеждане на делата в различните страни в рамките на ЕС. Така напр. съдилищата в Германия се отличават с бързината на производството, като се има предвид, че споровете за патентно нарушение и за обявяване на недействителност на издаден патент се разглеждат от различни съдилища, съответно от общия и от патентния съд. В други страни, като Франция и Великобритания, производството е по-бавно, независимо от това, че спорът за нарушение и този за недействителност на патента се разглеждат и решават от един и същи съд.

Посочените особености извеждат един основен проблем за европейския патент: разнопосочното разрешаване по същество на делата в различните страни, което води до липса на правна сигурност. Още повече, че обемът на правна закрила, предоставен от европейския патент, се определя от националните съдилища, изходът от възникнал съдебен спор може да бъде различен, в зависимост от съда на държавата, който го разглежда. Например по известното дело „Epilady“, когато патентоприетелят на европейски патент EP 0101656 е предявил иск за нарушение в седем държави – членки на ЕС, три национални съдилища – Германия, Италия и Белгия са се произнесли с решение, потвърждаващо нарушение на патентните права, то в същото време националните съдилища на Нидерландия, Великобритания, Австрия и Франция са отказали да уважат предявения иск⁶. Поради отсъствието на Единен патентен съд патентоприетелят обикновено отстояват правата си в тези държави, в които те считат националните съдилища за компетентни в областта на патентното право⁷.

⁶ Decisions II C, volume 18, № 6/1987, 785–799; volume 21, № 4/1990, 557–590, volume 30, № 4/1999, 443–447; volume 24, № 6/1993, 833–837.

⁷ Така например повече от 50 % от патентните спорове в ЕС се разглеждат в съдилищата в Германия, а 90 % изобщо от споровете за нарушения на правата се решават основно в шест страни: Германия, Франция, Великобритания, Италия, Нидерландия и Испания.

Нови перспективи

През март 2000 г. бе проведена срещата на министър-председателите и държавните глави на държавите членки (Европейския съвет) в Лисабон, на която се обсъжда възможността за създаване на патент на Общността. Събитието е под надслов „Създаване на Европейско пространство за научни изследвания и иновации“. Проектът за регламент относно патента на Общността е представен на 5 юли същата година. През следващите години държавите членки обсъждат много и различни варианти относно създаването на новия режим на патентна закрила в Общността.

Разрешението на поставените проблеми се съдържа в разпоредбата на член 20 от Договора за функционирането на ЕС, приет през 2007 г.⁸. С влизането му в сила ЕС придобива юридическа индивидуализация като самостоятелен правен субект и компетентност, произтичаща от по-ранното право на Европейската общност. Правото на Общността се трансформира в право на ЕС, а терминът „патент на Общността“ се променя в „патент на ЕСЕ“. Член 118 от Договора предвижда мерки, свързани с приемане на документи, целящи обезпечаване на единна закрила на правата на интелектуална собственост. В същото време се въвежда режим, позволяващ централизирано налагане на санкции при нарушение, координация и контрол на наднационално ниво. В посочената разпоредба обаче не се уточнява по какъв начин следва да бъде организирана тази единна закрила. Решението е залегнало и в Стратегията „Европа 2020“, където е формулирано подробно въвеждането на института на единния европейски патент и създаване на специализиран патентен съд като условие за развитие на иновациите.

Като пример за единно действие на закрилата се сочат марката и дизайна на Съюза, чието действие на регистрацията се разпространява автоматично върху цялата територия на Европейския съюз. В същото време решенията на Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост (СЕСИС) в град Аликанте подлежат на съдебен контрол пред Съда на ЕС.

Остава неразрешен въпросът за езиковия режим на бъдещата патентна система: на какъв език ще се подават заявките за патент, на какъв език ще бъде издаван патентът и съответно кой ще бъде приложимият език при съдебните спорове. Предлага се официалните езици на СЕСИС

⁸ Treaty on the Functioning of the European Union// OJ L 115, 9.5.2008. Договорът за функционирането на ЕС произтича от Договора от Лисабон, подписан на 13 декември 2007 г., в сила от 1 януари 2009 г., с който се реформират Договора за създаване на Европейската икономическа общност, 1957 г., Договора от Маастрихт от 1992 г., в сила от 1 ноември 1993 г., за създаване на Европейския съюз и Договора от Ница от 2001 г.

да станат официални и за Европейското патентно ведомство по отношение на единния патент: английски, френски, немски, а под влиянието на Испания и Италия да се включат италиански или испански език. Съветът на ЕС предлага разпоредбите относно превода на документацията на бъдещия патент на ЕС да се уредят в отделен регламент. Целта на това предложение е да се отложат във времето дискусиите и противоречията относно езиковия режим.

През декември 2012 г. бяха приети Регламент № 1257/2012 на Европейския парламент и на Съвета за осъществяване на засилено сътрудничество в областта на създаването на единна патентна закрила и Регламент № 1260/2012 на Съвета на ЕС за осъществяване на засилено сътрудничество в областта на създаването на единна патентна закрила по отношение на приложимите правила за превод, което все още не е в сила. През следващата година – на 19 февруари 2013 г. на заседание на Съвета на Европейския съюз двадесет и четири страни членки подписаха Споразумението за създаването на Единен патентен съд с изключение на Хърватия, Испания и Полша. България подписа Споразумението на 5 март 2013 г. Създаден в изпълнение на приоритетите от Стратегията „Европа 2020“, Единният патентен съд е вторият стълб на проекта за единна патентна система на ЕС наред с единната патентна закрила и правилата за превод, утвърдени с посочените регламенти.

Очаквания и предизвикателства пред Европейската патентна система

Чрез приетите в ЕС документи се установява нова правна система, по-ефективна и устойчива в сравнение със съществуващата фрагментирана патентна система. Чрез тях се цели хармонизиране както на системата на правораздаване, така също и на материалното патентно право.

Приетият *Регламент № 1257* предвижда подаване на заявка за издаване на единен патент от ЕПВ съгласно разпоредбите на Европейската патентна конвенция. Той ще предоставя единна закрила и ще има еднаква юридическа сила на територията на всички страни – членки на Съюза. Патентоприетелят ще може да забрани на всяко трето лице да извършва действия, които нарушават изключителното му право, както и да търси съдебна защита по отношение на цялата единна територия на Съюза. Освен това се предвижда възможност за получаване на такъв патент и въз основа на искане за разпространение на действието на издадени до този момент класически европейски патенти в страните членки на Европейската патентна конвенция. Единният патент обаче ще обхваща

всички страни членки, които са ратифицирали Споразумението за единния патентен съд. Единният патент може да бъде ограничен, прехвърлен, анулиран или действието му да бъде прекратено по отношение на всички страни на ЕС. Може да бъде предоставена лицензия по отношение на цялата територия на Съюза или на част от нея. Тези действия, свързани с правната закрила и правния статус на единния патент, ще бъдат вписвани в създадения нов регистър към ЕПВ. Таксите за поддържане на действието на патента ще се заплащат централизирано в ЕПВ. Регламент № 1257 приравнява действието на единния европейски патент към националния патент на съответната държава. Важно е да се отбележи, че единният патент ще действа едновременно не само с националните патенти, но и с издадените и действащи до този момент европейски патенти. Всеки един от тези патенти ще има своето териториално действие, но всички те ще съществуват едновременно, като по този начин те биха създали труден избор за заявителите. В тази хипотеза водещо значение ще има промишлената и търговска реализация на изобретението.

За да се избегне създаването на нова европейска институция в областта на патентите, компетентността по издаване на единния патент е предоставена на ЕПВ. Предварителната фаза (проучване, решерш), както и експертното производство по издаване на единния патент остават идентични на досегашната процедура за патента на ЕС. Издаденият европейски патент на основание ЕПК следователно ще служи за база за придобиване на единен патент. Следователно от влизане в сила на новите разпоредби единният патент няма да измести възможността за подаване на заявки както за национален, така и за досегашния патент на Съюза, като и трите патента ще съществуват като възможност за една комплексна закрила.

Споровете относно издадените единни патенти ще са от компетентността на единния патентен съд.

Система и начин на функциониране на Единния патентен съд

С подписване на *Споразумението* за създаване на Единния патентен съд през 2013 г. се установява единна съдебна система за разглеждане и решаване на спорове в областта на патентите, чиито актове имат единно действие за цялата територия на Съюза. По този ред подлежат на разглеждане спорове относно: единни европейски патенти; европейски патенти, чието действие не е изтекло към датата на влизане в сила на настоящото Споразумение или европейски патенти, издадени след тази дата; пода-

дени заявки за издаване на европейски патент, както и сертификати за допълнителна закрила на такива патенти.

Съдът ще осъществява своята дейност в съответствие с правото на Съюза и ще зачита неговото върховенство.

Предвижда се Споразумението да влезе в сила след като тринадесет държави депозират документи за ратификация, но задължително сред тях трябва да са държавите с най-голям брой действащи европейски патенти – Франция, Германия и Великобритания. На 29 януари 2020 г. обаче Обединеното кралство напусна Европейския съюз, а на 20 юни същата година беше депозирано неговото официално оттеглянето от Споразумението и Протокола за единния патентен съд. По-късно, едва през месец септември 2021 г., Конституционният съд на Германия се произнесе с положително становище за ратифициране на Споразумението.

Системата на съда е децентрализирана. Съдопроизводството е двуинстанционно и включва Първоинстанционен, Апелативен съд и Канцелария. Първоинстанционният съд се състои от централно отделение и местни и регионални отделения. Седалището на централното отделение е в Париж, като първоначално се предвиждаше той да има подразделения в Лондон и Мюнхен (чл. 7, ал. 2). Поради настъпилия „Brexit“ на Обединеното кралство от Съюза предвидените дела ще се разглеждат от съда в Париж и от подразделението в Мюнхен, като в бъдеще може да бъде определено допълнително подразделение. Подсъдността на делата в Централното отделение се определя в зависимост от областта, за която се отнасят патентите, групирани съгласно Международната патентна класификация⁹. Тъй като патентните дела са със специфичен характер, а при решаването им съдиите трябва да имат специални технически познания, в Споразумението е предвидено, че в Централното отделение двама от съдиите следва да са с юридическа правоспособност, граждани

⁹ Делата в централното отделение ще бъдат разпределени по следния начин: на централното отделение в Париж са подсъдни делата в областта на: клас В (технологични процеси, транспорт); клас D (текстил и хартия); Е (строителство, строително инженерство и минно дело); G (физика) и H (електричество). На централното отделение в Мюнхен са подсъдни делата от клас F (механика, осветление, отопление, оръжие, взривни работи). Делата в класове А (човешки потребности) и С (химия, металургия) следваше да се разглеждат в подразделението в Лондон с оглед водещото значение на Обединеното кралство особено в областта на химическата промишленост и на фармацията. Класификацията в 8 раздела (А–Н) се основава на Страсбургската спогодба относно Международната патентна класификация, приета на 24.3.1971 г., ратифицирана от България през 2000 г., обн., ДВ, бр. 65 от 2001 г.

на различни държави, а третият – с техническа квалификация и опит в съответната област на техниката.

Местните отделения, съгласно чл. 7, ал. 3, се установяват по искане на съответните договарящи държави на тяхната територия, като допълнително местно отделение (ал. 4) може да се създаде, когато в съответната държава са образувани повече от сто патентни дела за календарна година в продължение на три последователни години преди или след влизането в сила на Споразумението. Броят на тези отделения в една държава членка не може да надхвърля четири. Пример за такова оптимално решение е Германия (местните отделения ѝ са със седалище в Дюселдорф, Майнхайм, Хамбург и Мюнхен), докато други като Франция, Нидерландия, Белгия и Малта засега са с едно отделение¹⁰. Още повече, в зависимост от броя на патентните дела, образувани в съответната държава, се определя и националността на съдийския състав. Когато патентните дела са по-малко от петдесет за календарна година – само един съдия от състава е местен, а другите двама са с друга националност. И съответно, когато заведените дела са повече от петдесет, съдийският състав на местното отделение се състои от двама съдии – гражданин на съответната държава и един от друга държава. Този начин на формиране на съставите е гаранция за безпристрастност и еднаквост на решаването на патентните спорове.

Регионалните отделения се създават по искане на две или повече договарящи държави членки, които определят и неговото седалище (чл. 7, ал. 5). Съдебният състав се състои от двама съдии – граждани на съответните регионални държави и съдия, който не е гражданин на тези държави. Предвижда се създаване на такова регионално отделение за Швеция, Дания и Финландия, за Франция и Португалия, както и за България, Румъния, Гърция и Кипър¹¹.

Страните по спора могат да се споразумеят в кое отделение на първоинстанционния съд – местно, регионално или централно, може да бъде предявен искът.

Решенията на първоинстанционния съд подлежат на обжалване в двумесечен срок от съобщаването им пред *Апелативния съд*. Той е със седалище в Люксембург, като неговите състави също са многонационални

¹⁰ Pezard, A. La reception judiciaire des nouveaux usages du brevet, in Les nouveaux usages du brevet d'invention. Réflexion théoriques et incidences pratiques, Tome 2, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2016, p. 79.

¹¹ Пак там.

и се състоят от петима съдии – трима от които са с юридическа правоспособност и двама с техническа квалификация (чл. 9). Обжалването на решението, съгласно чл. 74, ал. 1, не спира неговото изпълнение, освен ако Апелативният съд не реши друго, но обжалването на решението по искове или насрещни искове за обявяване на недействителност, съгласно чл. 74, ал. 2, винаги спира изпълнението на решението.

Съдиите, назначавани в Единния патентен съд, отговарят на най-високите стандарти на компетентност, имат доказан опит в областта на патентните спорове, независими са и се ползват с имунитет срещу съдебно преследване.

Език на производството в местно или регионално отделение е официалният език на държавата членка, в която се намира съответното отделение, или официалният език, посочен от договарящите държави членки в регионалното отделение. Страните имат право също да изберат за език на производството езика, на който е издаден патентът, след одобрение на централното отделение. В същото време езикът на производството в Централното отделение е езикът, на който е издаден съответният патент. Езикът на производството в апелативния съд е езикът на производството в Първоинстанционния съд.

Съдът има изключителна компетентност *ratione materiae*, съгласно чл. 32, чл. 1, да решава спорове, свързани с искове за действително нарушение или опасност от нарушение на патенти и сертификати за допълнителна закрила; насрещни искове за лицензии както и искове за установяване на липса на нарушение на патент; искове за вреди или за обезщетение, произтичащи от временната закрила, предоставяна от публикувана заявка за европейски патент; искове, свързани с използване на изобретението до издаване на патента или с правото на преждеползване; както и искове за обявяване недействителност на патенти и съответно насрещни искове за обявяване недействителност на патенти и на сертификати за допълнителна закрила; както и насрещни искове за обявяване недействителност на нарушавания патент. Компетентността на отделенията на Първоинстанционния съд *ratione loci* е уредена в чл. 33. Важно е да се отбележи, че националните съдилища на държавите членки запазват компетентността си при искове, свързани с патенти и сертификати за допълнителна закрила, които не попадат в изключителната компетентност на Единния патентен съд (чл. 32, ал. 1). При европейски патенти решенията на съда обхващат територията на онези държави членки, за които патентът има действие.

Заседанията на съда са публични и с оглед на международния характер на делата са допустими електронни процедури (чл. 44 и сл.). Страните могат да се представляват както от адвокати, които имат юридическа правоспособност в страна членка по Споразумението, така и от европейски патентни представители и притежават подходяща квалификация, напр. Европейски сертификат за водене на патентни спорове (чл. 40). Страните имат възможност да представят становищата и доказателствата в електронна форма, като е предвидена и конферентна видеовръзка.

Съдът може да разпреди налагането на временни и предпазни мерки, като напр. изземване на движимо и недвижимо имущество на предполагаемия нарушител, включително запориране на банковите му сметки и други активи (чл. 62, ал. 3).

Съдебното производство пред първоинстанционния съд преминава през три основни фази: писмена, предварителна и устна, като се допуска възможността за постигане на споразумение чрез посредничество и/или арбитраж. Устната фаза не е задължителна и тя може да се изключи със съгласие на страните. Допустими са всички писмени и устни доказателства, огледи, експеримент, писмени клетвени декларации. Споразумението предвижда създаване на Център за патентно посредничество и арбитраж със седалище Любляна и Лисабон (чл. 35). Тук следва да се посочи едно важно изключение, *per argumentum a contrario*, че при спор за обявяване на недействителност или при ограничаване действието на патента не се допуска разрешаване на спора със споразумение.

Предвидена е възможност, в изключителни случаи, Апелативният съд да допусне искане за преразглеждане на делото след постановено окончателно решение. Това са случаите, в които е открит факт, който не е бил известен на страната и той е решаващ за изхода на делото, или в случаите, в които с решение на национален съд е установено, че деянието съставлява престъпление, както и когато е установено, че е допуснато съществено процесуално нарушение. Давностният срок за подаването на това искане е десет години от уведомяването за решението, но не по-късно от два месеца след датата на откриване на новия факт или на процесуалното нарушение. Направеното искане за преразглеждане на решението не спира неговото изпълнение, освен ако съдът не реши друго.

Решенията на апелативния съд са окончателни и подлежат на изпълнение във всяка договаряща държава членка съгласно нейното право¹². В случаите на конфликт между нормите на Регламента и Статута на единния патентен съд (Приложение 1 към Споразумението) превес ще имат тези на Регламента.

Следва да се отбележи, че след датата на влизане в сила на Споразумението, наред с новата единна процедура, съгласно чл. 83, ал. 1, се запазва и досегашния национален ред за разглеждане на споровете за нарушение и за обявяване на недействителност на европейски патент и на сертификат за допълнителна закрила.

След влизане на Споразумението в сила започва да тече 7-годишен преходен период, който може да бъде удължен с още 7 години с решение на Административния комитет.

Страните членки се задължават през този преходен период да заплащат съответните вноски, като прогнозите са, че след това Патентният съд ще е в състояние да поеме изцяло собствената си издръжка. Таксата за всяка страна се определя въз основа на броя на европейските патенти, които имат действие на територията на страната и броя на европейските патенти, за които са предявени искиове за нарушение или за обявяване на недействителност през последните три години преди влизане в сила на споразумението.

По отношение на разходите, свързани с образуването и водене на делата, не е изключено значително да се увеличат в сравнение с обичайните разходи в националните производства с оглед на високото ниво на съда и сложността на производството, като тук следва да се имат предвид и допълнителните разходи за превод.

След завършване на необходимата подготовка по организацията и структуриране на Съда на ЕС, на 19 януари тази година, както беше посочено по-горе, влезе в сила Протокола за предварително изпълнение на Споразумението за Единния патентен съд. Това е началото на подготвителния процес за стартиране на работата на съда, която ще продължи осем месеца. През този период ще се проведат учредителните заседания на ръководните органи на съда: Административен, Консултативен и Бюджетен комитет и ще се извърши подборът на съдиите.

¹² За повече детайли относно различните искиви производства вж. Règlement de procédure de la juridiction unifiée du brevet, version provisoire № 18, 19 octobre 2015.

Безспорно чрез системата на единния патентен съд се създава по-голяма правна сигурност за всички субекти на патентните правоотношения, унифицирана съдебна практика и както се предвижда – намаление на разходите за патентното съдопроизводство.

Какви са перспективите за България като част от Европейската патентна система и какви са ползите за българските предприятия от Единната патентна система?

Въвеждането на единната патентна система създава редица предимства, които вече бяха посочени. Въпросът обаче, който възниква пред българските изобретатели, патентоприетатели и предприятията, е как и доколко те биха се възползвали от нея?

За разлика от някои водещи в областта на патентното право държави, в българската съдебна система няма патентен съд, нито специализирано отделение в областта на интелектуалната собственост. Споровете за нарушение на патентните права се разглеждат по общия исков ред, като е предвидена специална подсъдност на Софийския градски съд – търговско отделение, а производството по обявяване на недействителност на издадения патент е от компетентност на Патентното ведомство. Постановените решения подлежат на съдебен контрол по административен ред, което отнема понякога 5–7 години. Това е една бавна и несигурна система за защита на правата на патентоприетателите. В същото време броят на подадените национални и съответно заявки за европейски патент намаляват. Например за периода 2016–2017 г. в България има 5415 действащи европейски патенти и същевременно няма данни за предявени искиове за нарушение на патентни права. За 2020 г. подадените национални заявки са 246, а за европейски патент – 18, за 2021 г. – националните заявки са 171 и 14 за европейски патент. За сравнение, в Европейското патентно ведомство за последната година те са 188 000. Най-много са заявките в областта на цифровите комуникации, електроника, машиностроене, химия, фармация и биотехнологии¹³.

Създаването на силна и устойчива национална иновационна екосистема „от идеята до пазара“ изисква преди всичко развита промишленост, финансови инвестиции и човешки потенциал. Така патентнованите български изобретения, внедрени и реализирани на пазара, наистина биха улеснили развитието на индустрията и селското стопанство, биха разрешили редица

¹³ Данните са достъпни на сайта на Българското патентно ведомство bro.bg към май 2022 г.

климатични проблеми и проблеми в дигиталните технологии (климатични и дигитални трансформации, системи за зелена енергия). Целта е да се достигне синергия между изобретатели и изследователи, от една страна, и индустрията, от друга. В България техническите постижения се създават преди всичко в научни институти, изследователски центрове и лаборатории. Всяко предприятие иска да създава нови технически решения, които осигуряват успех на пазара, но това е тежка и непосилна задача за повечето от тях, още повече, че българската индустрия се базира предимно на средните и малки предприятия. Финансовите въпроси винаги са били изключително трудни за разрешаване, а при новата патентна система, за повечето изобретатели и патентоприетатели заплащането на таксите, свързани с процедурите по издаване и поддържане на единния европейски патент ще бъдат непосилни въпреки прогнозата за намаляване на разходите.

Тук следва да се посочи и фактът, че на територията на България няма да има местно отделение на Първоинстанционния съд, а в региона няма предпоставки за създаване и на регионално отделение. Съгласно чл. 33, ал. 1 от Споразумението: „Ако съответната договаряща държава членка няма местно отделение и не участва в регионално отделение, исковете се предявяват пред Централното отделение“. След изтичане на 7-годишния преходен период за българския патентоприетател възниква още един финансов проблем, свързан с воденето на скъпоструващи съдебни дела за нарушения и обявяване на недействителност на издадения единен патент, които ще бъдат подсъдни на Централното отделение в Париж или в подразделението му в Мюнхен. Колко измежду тях могат да си позволят тези финансови средства?

В заключение следва да се посочи, че единната патентна система чрез своите инструменти – единният патент и единният патентен съд ще допринесе за по-голяма конкурентоспособност на единния европейски пазар, както и по-голяма сигурност за чуждестранните инвеститори. Единният патент ще осигури единна защита срещу нарушенията, както и в борбата с фалшифицирането и пиратството.

Въпреки изтъкнатите положителни страни тревожни остават неразрешените въпроси, свързани с превода, с продължителността на предвидения преходен период от 7 години за трансформацията на европейския патент в единен патент на Съюза, с начините за събиране на доказателства и разглеждане на споровете за нарушенията на патента, установени на територията на различните страни членки, както и възможностите за достъп до тази система за българския изобретател.

Ключови думи:

правилник, Велико народно събрание, конституция, парламент, процедури, дебат

Keywords:

Rules of Procedure, Grand National Assembly, Constitution, Parliament, Procedures, Debate

**Prof. Ekaterina Mihaylova,
Ph.D.**

*Member of the Law Department of New Bulgarian University,
e-mail:
ekmihaylova@nbu.bg*

Professor in History of Bulgarian State and Law.

*Areas of specialization:
arliamentarism and rule of law in Bulgaria, Political governance models, Constitutional law.*

Member of the 36, 37, 38, 39, 40, 41st National Assembly of the Republic of Bulgaria. Vice President of the 40 & 41 National Assembly.

Member of the Commission on Pardons to the Head of State.

Author of monographs and articles in professional periodicals. Publications and interviews in print and electronic media on constitution, government agencies and others.

Chair of the Law Department of New Bulgarian University (2017–2021).

Ekaterina Mihaylova

The Parliamentary Rules of Procedure of the Sixth Grand National Assembly

Under consideration in the article are the debates and the adopted provisions in the Rules of Procedure of the VIth Grand National Assembly. A special emphasis is placed on the typical and characteristic features of the Rules of Procedure as well as on the particularities that it reveals, as being adopted for a parliament that is bound to adopt entirely new Constitution. There are some provisions in the Rules of Procedure that are relevant both to the constituent power and to the constituted power. Under analysis are the adopted provisions that are contrary to the provisions in force at the time of the 1879 Tarnovo Constitution, as well as the rule of law principles.

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.4>

Екатерина Михайлова

Парламентарният правилник на шестото Велико народно събрание

В статията се разглеждат дебатите и приетите норми в парламентарния правилник на VI ВНС. Отбелязани са типичните и характерни черти на парламентарния правилник и особеностите, които има той, тъй като е направен за парламент, който ще приеме изцяло нова конституция. В Правилника има разпоредби, които се отнасят както за учредителната, така и за учредените власти. Разгледани са и приетите норми, които са в разрез с действащите към онзи момент норми на Търновската конституция, както и принципите на правовата държава.

Великите народни събрания (ВНС) при действието на Търновската конституция (ТК) са свиквани по различен повод – две от тях за избор на държавен глава, две – за изменение и допълнение на ТК, едно за предоставянето на извънредни правомощия на княза и последното – шестото, за приемането на нова конституция. Това води до различия в правната регламентация на правилниците с оглед на целите, заради които е свикано събранието, а разбира се и в контекста на събитията, които предхождат и съпътстват ВНС.

Особеността на правилата, по които функционират ВНС, са, че този вид парламент се свиква за определена цел, не се занимава с обичайните дейности на събранието, но в същото време част от процедурите при тях възпроизвеждат основните изисквания за работата на един представителен орган.

На първо място следва да напомня кога и защо се свиква ВНС според ТК. Според чл. 85 от конституцията представителството бива два вида – Обикновено и Велико народно събрание. В чл. 141 от ТК се посочват случаите, в които се свиква ВНС, а именно: монархът може да го свика

за да обсъжда въпроси, за отстъпване или разменяне на някоя част от територията на държавата; за да се измени или прегледа Конституцията; за да се произнесе за това монархът да бъде същевременно управител и на друга държава. ВНС може да бъде свикано и от Регентството, но само за да обсъди въпроси за отстъпване или разменяне на някоя част от територията на държавата. Министерският съвет също може да свика ВНС, но само в следните случаи: избирането на нов монарх, в случай че той се е поминал, без да е оставил наследство; за избирането на регенти, когато наследникът на монарха е непълнолетен¹.

Бих искала да обобща първите стъпки при създаването на парламентарни правила при действието на III ВНС, IV ВНС и V ВНС (първото и второто ВНС нямат приети правилници). Безспорно правилниците на тези ВНС кореспондират с нормите на ТК и в голяма степен отговарят на основните принципи, които следва да бъдат заложени в този вид актове. Специално внимание искам да насоча към търсения баланс в тях между мнозинството и малцинството в събранието. В по-голямата си част разпоредбите на правилниците са успели да намерят равновесие между интересите на представителите и правителството, макар и да има тежнения, при които се дава превес на позициите на правителството и правителственото мнозинство – относно определянето на дневния ред, последователността на поставянето на предложенията на гласуване, налагане на нормите в процедурните правила и др. Обаче приетите правилници в никакъв случай не са такива, които да доведат до тирания на мнозинството и лишаване от всякаква възможност на права и изяви на малцинството.

Тези първи процедурни правила поставят началото на парламентарните процедури у нас. В тях може да се констатират заложени демократични принципи като: правото на парламентарна автономия, правото на информираност, правото на включване в разискванията, правото на глас, публичност, правото на изразяване на мнение. Приети са и правила за организацията на събранието, които са станали традиционни за българското парламентарно право – избор на ръководство, фигурата на председател на събранието, участието на членовете на правителството в заседанията, приемане на три гласувания на изменението и допълнението на конституция, изразяването на мнение на представителя да става само от трибуната на събранието и то само когато се предостави този възможност, спазването

¹ Търновска конституция, приета на 16.4.1879 г.; изм. на 15.5.1893 г. и 11.7.1911 г.; отменена с Конституция на НРБ, приета от ВНС на 4.12.1947 г., ДВ, бр. 284 от 6.12.1947 г.

на благоприличие и др. С действията си и приетите актове учредителите на българската държава са положили едно добро начало на българския парламентаризъм.

Правилникът на VI ВНС се различава от останалите, тъй като излиза извън, нещо повече, нарушава норми на ТК. След настъпилите събития на 9 септември 1944 г., в което време макар и формално да не е отменена ТК, управлението и правната доктрина приемат, че конституционно регламентирани власти не могат да се „поберат в тясната обвивка на съществуващата конституционна форма“, поради което се създават нови форми и „революционни преобразувания в държавното право“². Нещо повече, този правилник съчетава в един акт правила за работа както на ВНС, така и на ОНС. Това е така, защото особеността му е, че „освен важната задача, свързана с изработването на Конституция, то осъществява и обикновена законодателна дейност“³. Следва да отбележа, че дебатите по приемането на този правилник, приет на две четения в събранието, са изпълнени с остро противопоставяне на политическите групи за това какъв път ще поеме страната ни в бъдеще. В парламентарните дебати може да се види сблъсъкът на различните разбирания – за върховенството на конституцията срещу политическата целесъобразност и negliжирането на действащия към момента основен закон.

Длъжна съм да напомня накратко историческия контекст, в който се стига до идеята за нова конституция на страната ни и първите стъпки за приемането.

На 9 септември 1944 г. след нахлуването на Червената армия в 6 часа и 25 минути по Радио София е съобщено, че България има ново правителство. В същия ден парламентът е разпуснат, правителството и регентството са сменени, като тези действия са квалифицирани като „революционен акт“⁴. Така се слага началото на радикални промени в политическата система, икономиката, в конституционния строй, в правната и съдебната система. Със завземането на политическата власт от

² Спасов, Б. Развитие на държавното право. В: Развитие на социалистическото право в България, С., 1984, 61–62.

³ Георгиева, Л. Конституционният въпрос в България 1946–1947, С., 2013, с. 190.

⁴ Спасов, Б., Я. Радев. Развитие на държавното право на Народна република България. В: 15 години народнодемократична държава и право 9.9.1944 – 9.9.1959, С., 1959, с. 68.

Отечествения фронт (ОФ)⁵ започва сложен процес на разрушаване на заварените държавни учреждения и създаването на нови.

ТК продължава да е в сила до 1947 г., когато се приема новата конституция на страната. През 1946 г. се пристъпва към подготовката ѝ, като началото се поставя по инициатива на Политбюро на ЦК на БКП, чийто проект за конституция е внесен в Националния комитет на ОФ, който да го предложи за разглеждане в парламента⁶. Според ТК държавният глава е този, който може да свика ВНС за приемането на нова конституция. Тъй като монархът е непълнолетен, пътят, който предприема новата власт, е провеждането на референдум, който да даде отговор на промяната на формата на държавно управление от монархия в република. Това става чрез приемането от XXVI НС на Закон за допитване до народа за премахване на Монархията и провъзгласяване на Народна Република и за свикване на Велико народно събрание⁷. Още в мотивите към законопроекта е заявено, че произнасянето по въпроса „за премахване на монархията и за учредяване на народна демократична република, както и избирането на ВНС, са с цел да се изработи нова конституция на България“⁸. В самия закон място намира и въпросът за парламентарния правилник, по който ще работи VI ВНС като в чл. 11 е записано, че „ВНС ще си изработи правилник за вътрешния ред. То е единствено компетентно да се произнесе върху законността на изборите и властно да утвърди мандата на народните представители“⁹. Още на този етап може да се направи изводът, че в парламентарния правилник ще се предвидят норми, които ще надскочат типичните му компетенции и дори ще се създадат такива, които са в разрез с конституционните изисквания на ТК. В този период от време, макар ТК да е в сила, правната доктрина приема, че конституционно регламентиранияте власти не могат да се „поберат в тясната обвивка на съществуващата конституционна форма“, поради което се създават нови форми и „революционни преобразувания в държавното право“¹⁰. ТК не

⁵ В Отечествения фронт влизат Българският земеделски народен съюз, Политическият кръг „Звено“, Българската работническа социалдемократическа партия и група независими интелектуалци. Доминираща роля в тази коалиция играе комунистическата партия, която към този момент е под името Българска работническа партия (к). Коалицията е създадена през 1942 г. по време на войната за борба срещу стария режим.

⁶ Спасов, Б., А. Ангелов. Държавно право на Народна Република България. С., 1968, с. 52.

⁷ ДВ, бр. 174 от 2 август 1946 г.

⁸ Стенографски дневник, XXVI-то ОНС, 84 з., 25 юли 1946 г.

⁹ ДВ, бр. 174 от 2 август 1946 г.

¹⁰ Спасов, Б. Развитие на държавното право. В: Развитие на социалистическото право в България. С., 1984, 61–62.

се възприема като основен закон, тъй като тя е „буржоазно-монархическа конституция. Поради това само някои нейни разпоредби, доколкото бяха приспособими към нуждите на социалистическата власт в момента, бяха използвани“¹¹. Практиката да се нарушава ТК съпътства целия период от 9 септември 1944 г. до приемането на конституцията през 1947 г. Обяснението е, че съществува една писана конституция и една друга „фактическа“ конституция. Теорията за „фактическата“ конституция не изисква да се управлява чрез закрепените юридически норми. На основата на тази теория изследователите при социализма оправдават нарушаването и неспазването на ТК¹².

Основната задача на VI ВНС е да изработи новата конституция. Правилникът за вътрешния ред (Правилникът) е приет през месец ноември 1946 г. Правилникът на VI ВНС се различава от тези, които преди това са приемани при ВНС при действието на ТК. Описаните разбирания за „фактическата“ конституция са заложили и в него. Приемат се норми, които драстично нарушават ТК и се явяват в противоречие с възприетите принципи на правовата държава, в която действа върховенство на правото и йерархичност на нормативните актове¹³.

VI ВНС се отличава от предшестващите го ВНС. Както вече отбелязах, според ТК законодателната власт се разделя между ОНС, което има правомощията да извършва законодателната дейност, и ВНС, което се занимава с точно определени въпроси, изрично изброени в Конституцията, които се извършват и по особен, подробно описан ред. VI ВНС е, от една страна, обикновен законодател, а от друга, е такъв, който ще създаде новия основен закон на държавата. В този смисъл VI ВНС действа и като учредителна власт, и като учредена власт. Правомощията си да извършва подобен вид действия събранието черпи от чл. 13 от Закона за допитване до народа за премахване на монархията и провъзгласяване на Народна Република и за свикване на Велико народно събрание¹⁴. Този текст постановява, че с конституирането на ВНС се прекратява по право мандатът на XXVI ОНС и неговите функции до избирането на друго народно събрание преминават изцяло върху избраното ВНС.

¹¹ Спасов, Б., Г. Желев. Държавно право на Народна Република България. Ч. I. С., 1979, с. 41.

¹² Желев, Г. Изграждането на Народното събрание след девети септември като върховен орган на държавна власт. В: 15 години народнодемократична държава и право 9.9.1944 – 9.9.1959, С., 1959, с. 100.

¹³ Михайлова, Е. Тоталитарната държава и право в България 1944–1989, С., 2016, с. 22.

¹⁴ ДВ, бр. 174 от 2.8.1946 г.

Правилникът е гласуван на две четения. В пленарните заседания на 12 и 13 ноември 1946 г.¹⁵ се докладва и разисква на първо четене парламентарният правилник, т. е. – по принцип, а на 15 и 19 ноември 1946 г. се разискват и приемат разпоредбите текст по текст¹⁶. При представянето на проекта за правилник от името на комисията, която го е подготвила, се заявява, че той е подготвен на основата на предходни парламентарни правилници, поради което „проекто-правилникът съдържа постановления, които са плод на дългогодишна парламентарна дейност, практика и опит“¹⁷. Правилникът е озаглавен по следния начин – Правилник за вътрешния ред на Великото народно събрание, като не се прави конкретизация за кое точно ВНС се отнася, тъй като тогавашното управление възприема, че се слага началото на нов етап от развитието на страната и се отрича действието на ТК. В правната доктрина от този период също има подобно разбиране.

Пак от доклада на комисията се очертават и основните различия, които имат мнозинството и опозицията в VI ВНС, а те са свързани с времето, предвидено за парламентарните дебати; кворума; начинът на гласуване; мнозинството, с което ще се приеме новата конституция; парламентарният имунитет. Посочените основни начала в проекта на правилник са дефинирани от докладчика на комисията по следния начин: „първо, да се гарантира на Събранието, щото работата му да бъде експедитивна, делова и творческа; второ, да се гарантира на всеки народен представител свободно да може да изкаже мненията си и, трето, да се пресече пътят на злоумишлени спънки и препятствия, които биха могли да бъдат създадени в творческия път на ВНС“¹⁸.

¹⁵ Стенографски дневник, VI ВНС, 2 з., 12 ноември 1946 г. и 3 з., 13 ноември 1946 г.

¹⁶ Стенографски дневник, VI ВНС, 4 з., 15 ноември 1946 г. и 5 з., 19 ноември 1946 г.

¹⁷ Стенографски дневник, VI ВНС, 2 з., 12 ноември 1946 г.

¹⁸ Стенографски дневник, VI ВНС, 2 з., 12 ноември 1946 г.

Докладчик д-р Иван Пашов (к): (От трибуната) Г-жи и г-да народни представители! На 27 октомври българският народ избра Велико народно събрание, което има за главна задача да изработи конституция – основният закон на Народната република България. Нашият народ очаква час по-скоро да види основния закон, по който ще бъде управляван. Налага се, следователно, ВНС да бъде експедитивно, делово и творческо. Много естествено е, че за да може да разреши поставената пред него задача, Събранието трябва да има свой вътрешен закон – правилник за вътрешния ред – в рамките на който ще се придържа в работата си, за да бъде тя ползотворна и планова.

Както е известно, в първото заседание Събранието избра комисия, която да изработи проекто-правилник за неговия вътрешен ред. Комисията изработи такъв правилник, който е представен за обсъждане от вас.

Дълга да отбележа, че членовете на комисията бяха проникнати от съзнанието за важността на работата, с която бяха натоварени от Събранието. Комисията бе делова. Трябва да се подчертае

Правилникът на VI ВНС е съставен от две части:

- едната засяга начина, по който ще бъде изработена и гласувана конституцията на новата република;
- другата се отнася до обикновената законодателна дейност на Великото народно събрание.

Правилникът започва с обичайното – как се конституира парламентът и как се избират ръководството и органите, които подпомагат дейността на депутатите. Избирането на ръководството на парламента става с тайно гласуване и избраните заемат съответните позиции за целия период от работата на ВНС. Предвидено е, че ако председателстващият вземе участие в някое разискване, то той не може да продължи да води заседанието преди да бъде гласуван и решен въпросът, предмет на разиск-

също, че проекто-правилникът бе приет от комисията почти единодушно, с малки изключения, които аз съм длъжен да съобщя на почитаемото Събрание.

Представителите на опозицията останаха на особено мнение по чл. 15 от правилника, глава II – „Изработване и приемане на конституцията“ – а именно по въпроса за времетраенето на говоренето от всеки народен представител, когато е взел думата по някой въпрос. Комисията прие, че времето за говорене час и половина за всеки народен представител, който е взел думата е достатъчно, обаче господата от опозицията останаха на своето становище – да бъде това време два часа.

Друг член, по който ние се разделихме с тях, е чл. 17. Комисията прие, че на първо четене проекто-конституцията може да се счита за приета, ако са гласували за нея повече от половината народни представители. Касае се за цялото Народно събрание, за всички избрани. Обаче представителите на опозицията останаха на своето становище: да се счита приета проекто-конституцията, ако са гласували за нея 2/3 от народните представители, в какъвто смисъл бяха направили предложението. И последният пункт, по който ние се различихме, беше чл. 23. Когато става гласуването изцяло на проекто-конституцията, комисията прие това гласуване да бъде поименно, а представителите на опозицията останаха на своето становище – гласуването да бъде тайно.

Оттук нататък, г-жи и г-да народни представители, до края на проекто-правилата комисията беше свършено единодушна при приемане на всички постановления в него.

Никола Петков (зНП): Не е напълно точно. По членове 99 и 100 има различия между опозицията и представителите на правителството.

Председател: Васил Коларов: (Звъни)

Докладчик д-р Иван Пашов (к): Правилникът съдържа две части: едната засяга начина, по който ще бъде изработена и приета, гласувана конституцията на новата република България; другата се отнася до обикновената законодателна дейност на ВНС.

Дължа да подчертая, че в проекто-правилника са легнали следните основни начала: първо, да се гарантира на Събранието, шото работата му да бъде експедитивна, делова и творческа; второ, да се гарантира на всеки народен представител свободно да може да изкаже мненията си и, трето, да се пресече пътят на злоумишлени спънки и препятствия, които биха могли да бъдат създадени в творческия път на ВНС.

Комисията смята, че тези задачи могат да бъдат разрешени с предложението проекто-правилник. Като се има пред вид, че за основа на проекто-правилника е послужил правилникът на миналото Народно събрание, а пък за основа на него са послужили правилниците на миналите Народни събрания, трябва да се смята, че проекто-правилникът съдържа постановления, които са плод на дългогодишна парламентарна дейност, практика и опит.

ването. По този начин се създава гаранция да не се влияе при вземането на решение по определен въпрос. Този принцип е действащ и в настоящите парламентарни правилници в България.

В глава втора, озаглавена „изработване и приемане на конституцията“ е описан редът, по който това ще се случи. Предвидено е създаването на конституционна комисия, която да изработи проект, като се вземат предвид „по възможност“ всички „предложения, изказвания, мнения и препоръки на партийните, обществените и професионалните организации“. Този проект заедно с мотивите се представя на председателя на събранието, който го разпространява сред всичките народни представители¹⁹. От тези разпоредби не е трудно да се направи изводът, че други проекти за конституция няма да бъдат разглеждани освен този, който е изработен от ОФ и потвърден от мнозинството в комисията. Всъщност проекти за конституция са изработени не само от Националния комитет на ОФ, но и от опозиционните Демократическа партия и БЗНС-Никола Петков. Разработва свой проект и проф. Венелин Ганев от името на Българската лига за защита на правата на човека и гражданите. Опозиционните проекти биват оценени като „писания и проекти на някои реакционни буржоазни идеолози“, които се характеризирали с „ненаучност и реакционност“, поради което били бързо разкрити и разобличени от дейците на БКП²⁰. Проектът на конституция според Правилника трябва в срок от 20 дни от избирането на комисията да се изработи и представи на председателя на парламента, който се разпорежда да се раздаде на депутатите. Според чл. 13 разискванията по проекта не могат да започнат по-рано от 3 дни след раздаването му – с този срок се цели да се даде възможност на народните представители да се запознаят с изработения проект и да се подготвят за обсъждането му.

Правилникът предвижда проектът на конституция да се приеме на три четения, като предложението се счита за прието на първо гласуване, ако за него са гласували мнозинството от народните представители във ВНС. Второто гласуване на проекта на конституция се разглежда член по член, а при третото се разискват само постъпилите писмено предложения за отменяне, изменение или допълване на проекта, и то само ако са подписани от 25 членове на комисията. Накрая проектът се гласува изцяло²¹.

¹⁹ Стенографски дневник, VI ВНС, 2 з., 12 ноември 1946 г.

²⁰ Цонев, В. Петнадесет години развитие на народната демокрация у нас. В: 15 години народно-демократична държава и право 9.9.1944 – 9.9.1959, С., 1959, с. 50.

²¹ Стенографски дневник, VI ВНС, 2 з., 12 ноември 1946 г.

Обичайно спорен е въпросът за времетраенето на изказванията на всеки народен представител, когато му е дадена думата по някой въпрос. В чл. 15 е предвидено при първото четене на законопроекта времето за говорене да е час и половина за всеки народен представител, което обаче се оспорва от опозицията, която настоява то да е два часа²². При второто четене на Правилника предложението на опозицията ще бъде прието²³. От дистанция на времето и познавайки настоящите правила за провеждането на парламентарните дебати, които могат да бъдат прочетени в ПОДНС²⁴, предоставеното време за изказвания е разточително.

Прекратяването на дебатите при първото четене на проекта за конституция може да бъде поставено на гласуване само ако са се изказали най-малко 20 оратори. Ако обаче предложение за прекратяване на дебатите се приеме, но има парламентарна група, която не се е изказала, то председателят на събранието е длъжен да даде думата на по двама оратори от всяка група – чл. 16. С тези правила се продължава традицията да не се използват процедурите за недопускане въобще на алтернативни изказвания в парламентарния дебат.

След приключване на разискванията проектът на конституция се поставя на гласуване на първо четене, като предложената и приета покъсно разпоредба в Правилника е това да става с обикновено мнозинството. Посоченото решение е в ярко противоречие с ТК, в чийто чл. 168 е предвидено, че измененията на Конституцията се правят с мнозинство от две трети от всички народни представители. Изискването на ТК за квалифицирано мнозинство, при това не от присъстващите, а от всичките народни представители, не е случайно заложена норма. По този начин се цели да не може едно партийно мнозинство да налага своите виждания за основния закон на държавата. Освен това изискването квалифицираното

²² Стенографски дневник VI ВНС, 2 з., 12 ноември 1946 г.

²³ Стенографски дневник, VI ВНС, 4 з., 15 ноември 1946 г.

²⁴ Правилник за организацията и дейността на Народното събрание, обн., ДВ, бр. 109 от 21 декември 2021 г.

Чл. 52. (1) Председателят определя времето за обсъждане на всяка точка от дневния ред. Времето за обсъждане се разпределя между парламентарните групи в зависимост от тяхната численост, като за най-малката от тях не може да бъде по-малко от 10 минути, а за най-голямата от тях – 30 минути. Общо времето за изказване на народните представители, нечленуващи в парламентарна група, е до 10 минути, а на отделните народни представители, нечленуващи в парламентарна група – до 5 минути.

(2) Всяка парламентарна група може да поиска удължаване на предварително определеното ѝ по ал. 1 време, но с не повече от една трета. Останалите парламентарни групи имат право на съответно пропорционално удължаване на предвиденото за тях време.

мнозинство да е от „всички“ депутати се предвижда с цел да се предотврати злоупотреба от страна на мнозинството, което може да се възползва от момент, в който има отсъстващи депутати и да се свали кворума и мнозинството на гласувалите. Промяната, която се извършва с Правилника на VI ВНС, очевидно цели съществуващото обикновено мнозинство на комунистическата партия в парламента да може да приеме новата конституция. Така тази партия ще си гарантира прокарването на проекта на конституция, изработен от нея. Възраженията от страна на опозицията за приемането на тези разпоредби са в посока на това, че ТК се нарушава; че се игнорират принципите, чрез които се гласува основният закон, който ще бъде в сила за десетки години; че авторитетни конституционалисти предвиждат за приемането на конституция квалифицирани мнозинства; че така тя е „гласувана с колкото е възможно по-голяма болшинство и тя да стане плътта и кръв от кръвта на всеки гражданин; че с квалифицирани мнозинства се приемат почти навсякъде конституциите в демократичните страни“²⁵. Мнозинството обаче не възприема всички тези предложения и аргументи и чрез процедурни действия поставя на гласуване първо предло-

²⁵ Стенографски дневник, VI ВНС, 4 з., 15 ноември 1946 г.

По чл. 17

Постъпило е предложение от н. пр. Петко Търпанов...

Председател В. Коларов: ... с което се иска чл. 17 да придобие следната редакция „След приключване на разискванията председателят поставя на гласуване проекта по начало. Проектът се счита за приет на първо четене, ако за него са гласували 2/3 от народните представители от ВНС...“.

Петко Търпанов (сЛ): Може и от тук да говоря! Предлагам чл. 17 да добие следната редакция... Тази редакция предлагаме, защото имаме съзнанието, че се гласува основният закон на България, който ще бъде в сила за десетки години, а не един обикновен закон, който може през всяко време да бъде отменяван и изменяван.

Съображенията, които някои от народните представители в миналото заседание изнесоха пред вас, че тези от народните представители, които настояват, щото основния закон на България да бъде гласуван с квалифицирано болшинство, имат желанието, щото малцинството да се наложи на болшинството, са несъстоятелни. Защото, г-да народни представители – няма нужда от много обяснения – колкото повече гласове събере едно предложение, толкова повече се приближаваме към началата на демокрацията. Ако е вярно това, което от другата страна в много случаи се сочеше, че българският народ в 75–80 % е гласувал, следователно това е доказателство, че той е дал своя глас при една свобода и ние имаме установено началото на демокрацията, защо да не приемем сега, когато се гласува основният закон за България, да бъде гласуван той с 2/3 квалифицирано болшинство? От там (сочи мнозинството) се казва: „Не, ние желаем да видим тук – при другия текст, който ще разгледаме по-нататък – кой ще гласува открито и кой ще гласува скрито; нас не ни интересува, дали ще бъдат 2/3 тези, които ще гласуват, или ще бъдат болшинство“. Ако вие държите наистина на това демократично начало, не може да излизате с това възражение, което прави председателят на комисията по правилника, че ако се допуснело да се гласува конституцията с 2/3, нарушавал се принципът на демокрацията...

Димитър Цветков (зНП): ... Трябва да отбележа преди всичко, че така, както е дадена редакцията на чл. 17 от проекто-правилника за гласуване на конституцията с обикновено мнозинство, тя е в противоречие с чл. 169 от конституцията... Аз се учудвам на куража на тези, които си позволяват

жението на комисията и не допуска дори до гласуване алтернативните или допълващи предложения, които са в синхрон с нормите на ТК, прокарва вземането на решенията да е с обикновено мнозинство.

Правната доктрина от социализма обяснява това постановление на Правилника по следния начин: „Защото колкото по-високо се издига границата на квалифицираното мнозинство, толкова повече се повди-

да поддържат, че търновската конституция била отменена или както се изразиха някои, бела дерогирана (възражения от мнозинството).

Уважаеми народни представители! Търновската конституция наистина на 8 септември 1946 г. бе отменена, що се отнася до монаршеския институт. Обаче да поддържате тук, че с делото на 9 септември 1944 г. е била виртуално или по друг начин отменена търновската конституция, това е погрешно.

От мнозинството: Остаряла е.

Димитър Цветков (ЗНП): В платформата на правителството на ОФ от 17 септември 1944 г. високо беше провъзгласено „Възстановяване на Търновската конституция (ръкопляскания от опозицията!)

Цола Драгойчева (к) Това не е истина, това не е истина...

Пререкания...

Димитър Цветков (ЗНП): Второ съображение... е необходимо да гласува едно болшинство от 2/3 от числото на народните представители във ВНС, е следното. Уважаваният професор по конституционно право Баламезов, с когото вие се съвещавахте по отечественофронттовска линия, що се отнася до конституционните текстове, пише в своя проект за конституция от 1936 г. – четете чл. 13 от неговия проект – „Заседанията на ВНС се откриват, ако присъстват $\frac{3}{4}$ от всички народни представители, а решения Събранието взема с болшинство $\frac{3}{4}$ “. Вие се вслушвате в съветите на уважавания професор Баламезов – вслушайте се най-после и в това, което той е писал като професор по конституционно право!

Уважаеми г-да народни представители! Не само това. Туй предложение го правим не за да саботираме. Ние се движим тоже от една държавническа мисъл, каквато вие претендирате да имате; ние се движим също от една народностна идея, каквато и вие претендирате да имате. Ние бихме желали, уважаеми г-да народни представители, конституцията на република България да бъде гласувана с колкото е възможно по-голяма болшинство и тя да стане плътта и кръв от кръвта на всеки гражданин. Стига в тая страна са налагани закони против волята на българските граждани! (ръкопляскания от опозицията. Възражения от мнозинството) Българските граждани имат най-после право също с едно грамадно мнозинство да създадат един основен закон, който да стане тяхна втора същина. Само тогава, уважаеми г-да народни представители, когато всеки гражданин чувства, че участва във властта, в изпълнителната власт, в управлението, само тогава ние можем да претендираме, че имаме самочувствие...

Вземете чехската републиканска конституция, вземете полската републиканска конституция, вземете най-после австрийската републиканска конституция ...

Аз не говоря за Хитлеровата, а говоря за австрийската републиканска конституция. Да не говорим за конституциите на тъй наречените конституционни монархии. Уважаеми г-да народни представители, в конституцията на полската република от 18 март 1921 г изрично е казано... че тя се приема с мнозинство 3/5 от гласуващите. Навсякъде, особено при създаването на основен закон, на конституцията, се изисква едно квалифицирано мнозинство...

Председател Васил Коларов: Поставям на гласуване чл. 17 така както бе докладван от докладчика на комисията.

Моля г-да народните представители, които са съгласни с така докладвания чл. 17, да вдигнат ръка. Мнозинство. Събранието приема.

га парламентарното значение на опозицията и едновременно с това се увеличават възможностите на малцинството постоянно да заплашва с блам мнозинството²⁶. Заради това се приема да се осъществи „едно чисто парламентарно въстание“, което създава възможност да се приеме Конституцията и да възпрепятства част от депутатите да наложат своето вето над закона²⁷.

Причината за приемането на тази постановка, а именно промяната на мнозинството за приемане на проект на конституция на първо четене, може да бъде обяснена и със следното обстоятелство – според Избирателния закон от 1946 г. броят на избраните депутати е 465 души, като от тях броят на избраните народни представители от коалицията ОФ е 366, което означава, че те имат обикновено мнозинство, но не и квалифицираното мнозинство от 2/3 от всички народни представители, каквото е изискването на ТК²⁸.

За второто четене на законопроекта Правилникът допуска да се правят „поправки и добавки“, които се разглеждат от създадената за целта конституционна комисия и се докладват решенията ѝ пред всички народни представители. При второто четене на проекта в пленарния състав на парламента всеки от ораторите разполага с 20 минути за представяне на становището си. На трето четене проектът може да бъде поставен на разискване и приемане едва след изтичане на три дни от приемането му на второ четене – чл. 21. При третото четене се поставят на разискване и приемане само ония текстове от проекта, по които има постъпили предложения, които трябва да са подписани от най-малко 25 народни представители. След приемането на проекта на трето четене проектът се подлага на гласуване изцяло, като това се прави поименно. Именно това предложение се превръща в една от спорните теми между ОФ властта и опозицията, която предлага последното гласуване на конституцията да е с тайно гласуване. От разразилия се спор и аргументите, които се привеждат от депутатите, може да се направи извод, че той е предизвикан от проведените преди това избори и извършени изборни манипулации и измами. Един класически дебат за това дали да се проведе едно важно гласуване явно или тайно в случая добива чисто политически аспект и е придружен

²⁶ Радев, Я. Държавни представителни органи в България (1944–1947), С., 1965, с. 118.

²⁷ Спасов, Б., Я. Радев. Развитие на държавното право на Народна република България. В: 15 години народнодемократична държава и право 9.9.1944 – 9.9.1959, С., 1959, с. 79.

²⁸ Огнянов, Л. Държавно-политическата система на България 1944–1948 г., С., 2006, 135–149.

с обиди и заплахи. ОФ коалицията не само поддържа явното гласуване, но и предлага това гласуване да стане чрез саморъчно записване на имената.

Проведената дискуссия между депутатите красноречиво показва политическите аспекти на нормите, които се залагат в парламентарните правилници. Ето част от аргументите им: тези, които са „за“ явното гласуване, го определят като „най-важният, най-отличителният белег на демокрацията, на народовластието“, а тези, които са „против“ – като „най-отличителният белег на диктатурата“²⁹.

Приема се последното гласуване на проекта на конституция да става с явно гласуване, поименно и чрез саморъчно записване на имената. Това правило ще бъде пренесено и в Правилника на VII ВНС при приемането на конституцията от 1991 г.³⁰.

Както отбелязах по-горе, Правилникът на VI ВНС се състои от две части – едната се отнася до правилата, по които ще се приеме конституцията, а другата част е за дейността на парламента като обикновен законодател и осъществяващ парламентарен контрол. И в тази втора част

²⁹ Стенографски дневници, VI ВНС, 4 з., 15 ноември 1946 г.

Докладчик д-р Иван Пашов (к): В чл. 23 има изменение на текста относно гласуването на конституцията. Тук съм длъжен да дам известни пояснения. Представителите на опозицията поддържаха, че това гласуване трябва да стане тайно; съвестта на депутатите щяла да бъде изнудена, ако излязат явно, открито да гласуват. Обаче комисията смята, че българският народ и историята трябва да знаят, когато се извършва един такъв важен акт, когато става гласуването на основния закон – конституцията, кой за какво е бил. Добра ли ще бъде конституцията, която ние ще изработим, лоша ли ще бъде, българският народ трябва да знае, кой е гласувал „за“ и кой е гласувал „против“. Комисията счете, че не само че трябва да се каже „поименно“, но това трябва да бъде засилено, като всеки, който гласува „за“ или „против“, но трябва да се разпише в съответния за това списък. (Ръкопляскания от мнозинството)

Старата редакция на чл. 23 гласи:

„чл. 23. След приемането на проекта на трето четене, председателят го подлага на гласуване изцяло. Това гласуване става поименно“.

Новата редакция на чл. 23 гласи:

„чл. 23. След приемането на проекта на трето четене, председателят го подлага на гласуване изцяло. Това гласуване става поименно и чрез саморъчно записване на имената си“.

Председател В. Коларов: По чл. 23 народният представител Спас Найденов е направил предложение: „Последната дума от последното изречение – „поименно“ – да се премахне, като вместо нея се прибави думата „Тайно“.

...Спас Найденов (з): Затова защото тайното гласуване е най-важният, най-отличителният белег на демокрацията, на народовластието. (Ръкопляскания от опозицията)

... Явното гласуване е най-отличителният белег на диктатурата. С машинаците, с които си послужихте в току що произведените избори, за да превиеете свободната воля на българския народ... Явното гласуване на основния закон ще бъде притискане на волята и съвестта на народния представител... Белег на диктатурата, това са парадните задушавания на свободната воля, това са заповяданите митинги, които имат за задача да задушат народната воля.

³⁰ДВ, бр. 102 от 21 декември 1990 г., изм. ДВ, бр. 42 от 28 май 1991 г.

на Правилника присъстват споровете за времетраенето на изказванията. Предложението на мнозинството, което се приема, е народният представител да не може да говори повече от един път върху един и същи въпрос, освен за лично обяснение, което е до 5 минути. Освен това говоренето по първото четене да не е повече от един час, а при второ четене – не повече от 15 минути. Дискутира се и чл. 35, който е свързан с прекратяването на разискванията, което да не може да се направи, докато предварително не са говорили 8 души, както и ако има парламентарни групи, които не са се изказали по въпроса, да се дава думата на по един оратор на всяка от тези групи. Опасенията на опозицията са, че чрез този текст ще се задейства „парламентарната гилотина“ и ще се лишат от възможност да изкажат мненията си, тъй като председателят на събранието може да даде думата основно на управляващите депутати³¹.

Бих желала да отбележа, че в парламентарния правилник под формата на *Забележка* се регламентира понятието какво е парламентарна група. Според нея всяка парламентарна група трябва да има най-малко трима члена. Своят състав и бюрото, което ръководи работата ѝ, се съобщават при конституирането ѝ на председателството.

Спорове предизвиква разпоредбата на чл. 40, която се отнася до състава на комисиите. В проекта е предвидено комисиите да се избират по предложение от председателството на събранието с явно гласуване и при „избора им се пази да бъдат представени всички парламентарни групи, по възможност пропорционално“. Възражението на опозицията е, че чрез изразът „по възможност пропорционално“ се дава субективното право на председателството малките парламентарни групи да не бъдат представени в комисиите. Направено е предложение от представител на опозицията съставът на комисиите да се формира „чрез представители, посочени от тях“, което се обосновава с това, „че не било допустимо за парламентарната етика, щото представителите на дадена парламентарна група да бъдат, тъй да се каже, назначавани от болшинството“, че това е принцип, който е усвоен от демократичните парламенти³². Въпреки тези основателни опасения, възражения и предложения, приема се текстът на вносителите и се остава на преценката на мнозинството какъв да е съставът – числов и персонален, на комисиите. Едно такова решение е изключително опасно. То създава комфорт за управляващите, но безспорно

³¹ Стенографски дневници, VI ВНС, 4 з., 15 ноември 1946 г.

³² Пак там.

представлява ограничаване на политическия плурализъм и принципите на демокрацията при парламентарното управление. За съжаление тази лоша практика мнозинството да си позволява да моделира персоналния състав на парламентарните комисии може да се срещне и в настоящата ни парламентарна практика.

В глава VI от Правилника е регламентирано внасянето и разглеждането на законопроекти. От текстовете в нея, сравнявайки ги с тези от първите парламентарни правилници, категорично може да се направи констатацията, че вече на основата на натрупания опит е подобрена регламентацията на законодателния процес. В чл. 52 от Правилника е записано, че законопроектите се приемат на две четения, за разлика от одобрението на укази, постановления на Министерски съвет, договори, международни съглашения и други такива, които се гласуват на едно четене. От тези текстове може да се стигне до извод за аналогичен подход относно приемането на актовете на парламента и при действащата в момента конституция, а именно, че законопроектите се гласуват на две четения, а останалите актове на събранието – на едно. При първото гласуване събранието се произнася върху законопроекта, като се разглеждат неговите основни положения (чл. 54), а при второто четене – разглежда се законопроектът член по член. Разбира се, в тази глава е отбелязана и ролята на парламентарните комисии, които разглеждат и на първо, и на второ четене внесените законопроекти. В синхрон с конституционните разпоредби в Правилника е предвидена възможността правителството да може да оттегли внесен от него законопроект, като по този начин се подчертава ролята му при изработването и приемането на законодателството, което всъщност е съществена част от едно управление.

Тъй като VI ВНС съчетава дейност както на учредителната, така и на учредената власт, място в него намират и постановленията за начина, по който ще се провежда парламентарният контрол. Глава VIII е озаглавена „Запитвания и питания“. Предвижда се всеки народен представител, който иска да направи запитване (интерпелация), да го внесе пред председателя на събранието, който веднага го съобщава, след което правителството до една седмица следва да определи дата за отговора. Заслужава си да се спра на дебатите около чл. 78, тъй като те доразвиват конституционни въпроси и влизат в същината на парламентарния контрол като форма за търсене на политическа отговорност на правителството от депутатите.

Предложеният текст на комисията е със следната редакция на чл. 78: „Питания от народни представители могат да се отправят към министрите и към бюрото на ВНС само в писмена форма. Председателят уведомява Събранието за съдържанието на постъпилите питання при започване на заседанието. На питането се отговаря в същото или в едно от следващите заседания.

Четенето на писменото питане не може да трае повече от $\frac{1}{4}$ час.

Министърът може да заяви, че не намира за уместно да отговори на някое питане.

Народният представител, който е отправил питането има правото да заяви пред Събранието, че е доволен или не от дадения му отговор“.

По тези текстове са направени две предложения за изменение, като се иска и отпадането на разпоредбата, която дава свобода на министъра да реши дали да отговаря или не на зададения към него въпрос. И тук наново се навлиза в конституционна материя, а именно, че в чл. 107 от ТК, който урежда въпроса за парламентарния контрол, изразът, който е използван е, че „надлежните министри са длъжни да отговарят на тия запитвания“. Освен това се посочва, че в правилниците от 1901 г., от 1909 г., от 1926 г. и много други стои постановлението на института, което говори за задължение. Отстъпление от това правило е направено в правилника от 1938 г. и по-късно в този на XXVI НС. Народният представител Ангел Държански (зНП) правилно посочва, че тази, последната постановка е свършено неудачна, тъй като тогава са се позовавали на „чл. 92 от Конституция, който третира свършено друга материя. Там се уреждат случаите, когато НС, респективно отделните членове на Събранието имат право да отправят известни питання досежно конкретно сложен въпрос по някой законопроект, например, по някое междудържавно съглашение и т. н., и когато е дадено право на министър, ако той намери, че отговорът му евентуално би повредил на държавните интереси, да замълчи отговорът на едно такова питане“. След подкрепа от страна на председателя на събранието на направено предложение за отпадането на текста на алинея трета, това очевидно противоконституционно предложение не се приема³³.

Много остри дискусии се разгарят по предложението на комисията в глава XIII „Неприкосновеност на народните представители“ относно предложението да се създаде текст, според който „Народните представи-

³³ Стенографски дневник, VI ВНС, 5 з., 19.11.1946 г.

тели не могат да бъдат задържани под стража, нито съдени 5 дни преди откриването и през всичкото време, докато траят заседанията в НС, освен по решение на Събранието и то ако се обвиняват в престъпления, за които законите в страната предвиждат най-тежки наказания“.

Всъщност спорът е дали с този текст, който не възпроизвежда конституционния запис на чл. 96 от ТК³⁴, не се преследват чисто политически цели от страна на мнозинството с цел да се разправят наказателно с представители на опозицията, които са народни представители.

Опозицията, не без основание, предлага промяна в текста на комисията, според който народните представители да се ползват с имунитет, освен ако се обвиняват в престъпления по общия наказателен закон, за които се предвиждат най-тежки наказания“. Управляващите застъпват тезата и поддържат редакцията на комисията, според която депутатът е неприкосновен, освен в случаите, когато е извършил такова престъпно деяние, за което всички закони предвиждат най-тежко наказание³⁵. Аргументите на опозиционните депутати срещу предложения текст са, „че другите наказателни състави, освен тия по общия наказателен закон, са били политически деяния и като такива те трябвало да бъдат изключени от проекто-правилника“. Наново в този дебат се развиват тезите за това е ли ТК още действаща, или след 9 септември 1944 г. имаме и друга правна реалност и тя, конституцията, е действаща само в отделни нейни разпоредби. В крайна сметка управляващото мнозинство приема, че като не могат да се позоват на „отменената ТК и няма още новата републиканска конституция, то трябва правилникът за вътрешния ред на ВНС да

³⁴ Член 96 от ТК „Членовете на Народното Събрание пет деня до отварянето и през всичкото време докле траят заседанията, не могат да бъдат затваряни и съдени, освен в случаите, когато они се обвиняват за престъпления, за които се налагат по криминални закон най-тежки наказания. В тия случаи за затварянето трябва незабавно да се яви на Народното събрание, само с разрешението на което може да стане теглението на съд.

³⁵ Б. а. В този период вече са приети и се прилагат поредица актове, които предвиждат извънредно законодателство, което е в разрез и с ТК, и с Наказателния закон. Такива са Наредбата-закон за съдене от Народен съд виновниците за вълчичане България в световната война срещу съюзните народи и за злодеянията, свързани с нея, Наредбата-закон за защита на народната власт и др. Във всички тях са предвидени тежки наказания, в това число и постановяването на смъртни присъди. Самата ТК в чл. 73, ал. 2 според изменението от 1911 г. гласи: „Не могат да се създават изключителни съдилища или следствени комисии под никакъв предлог и под какво и да е наименование“. Въпреки това след 9 септември 1944 г. такива съдилища се създават и на основата на извънредното законодателство се издават и привеждат в изпълнение хиляди присъди, с които се санкционират несъгласните с режима на ОФ.

предвиди материалния текст, който да уреди въпроса, кога и при какви случаи отпада неприкосновеността на н. пр.³⁶.

На основа на посоченото по-горе се стига до решения, които се вземат от депутатите, според които на разпоредбите на парламентарния правилник се дава правна сила, която надхвърля както разпоредбите на закон, така и на конституцията.

Така от средите на Работническата партия (комунисти) се предлага да се допълни текстът на комисията, като се заменят думите „докато траят заседанията на НС“ с „докато трае ВНС“, предложение, което не е съобразено с конституционните разпоредби. По този начин се създава възможността задържането и съденето на депутатите да е и във времето между заседанията на парламента, нещо, което ТК не допуска. Наново аргументите за приемането на противоконституционен текст са в посока на тезата на мнозинството, че ТК е „отменена“ с „акта на 9 септември“.

Остават без последици аргументите на опозиционните депутати, които дават примери с уредбата на имунитета в различни страни – Франция, Великобритания, САЩ, Швейцария, Австрия, Дания и др., както и че това, „което се цели с имунитета на н. пр., това е той да бъде защитен срещу произвола на изпълнителната власт. Защото във времена на страстни борби; във времена, когато политическите борби се водят не с мъдрост, а със страст; тогава, когато личността на политическия противник следва да бъде очернена...“, трябва да има защита от такъв произвол. В крайна сметка след проведено гласуване мнозинството приема текста на комисията с допълнението, направено от групата на комунистите³⁷.

Приетият текст в парламентарния правилник е изцяло в разрез и с духа, и с буквата на ТК. Създаването му е политически акт, чрез който впоследствие парламентарното мнозинство ще сваля парламентарния имунитет на опозиционни депутати и така ще ги предаде за търсене на наказателна отговорност, като някои от тях ще намерят впоследствие и смъртта си. Така например на 5 юни 1947 г. е внесено искане за разрешение за задържането на народния представител и водач на опозиционния БЗНС Никола Петков, като се иска и разрешение за привличането му под следствие и съд. Аргументите за предприемането на това действие са, че Никола Петков е създал организация с цел събарянето на установената на 9 септември 1944 г. власт – престъпление според Наредбата-закон за

³⁶ Стенографски дневник, VI ВНС, 5 з., 19.11.1946 г.

³⁷ Пак там.

защита на народната власт. Разрешението е дадено след бурни дебати и заплахи за разправа с инакомислещите. Изтъкнат е аргументът, че за да може съдебната власт да привлече под следствие и съд това лице, при положение че то е народен представител и че ВНС е в сесия, необходимо е, съгласно членове 99 и 100 от правилника за вътрешния ред на ВНС, разрешение. Мнозинството в събранието уважава искането за снемане на депутатската неприкосновеност на народния представител Никола Д. Петков и разрешава той да бъде задържан под стража и съден съгласно писмото на прокурора³⁸. Впоследствие Никола Д. Петков е убит.

Все пак един от текстовете, предложени от опозицията, намира място в парламентарния правилник, а това е разпоредбата на чл. 101, която гласи: „За мнения и твърдения, изказани в НС, народните представители не могат да бъдат държани отговорни никога“. Първоначално тази класическа разпоредба, свързана с неотговорността на представителите, не се възприема, но след намесата на Г. Димитров текстът се приема³⁹.

В останалата си част Правилникът разглежда въпросите, свързани с прошенията и жалбите; дисциплината и наказанията за депутатите; стенографските протоколи и дневници на събранието; отпуските и отсъствията, охраната на парламента; администрацията, библиотеката. Последната глава е посветена на начина, по който може да се измени и допълни парламентарният правилник, и това става по инициатива на $\frac{1}{4}$ от народните представители. С последното се подчертава идеята за парламентарната автономия на парламента, като не се дава право на правителството, а само на депутатите законодателната инициатива за това действие.

В заключение Правилникът на VI ВНС ни разкрива, от една страна, че парламентарните процедури, които се практикуват при действието на ТК, вече са във висока степен усъвършенствани, но от друга страна, с оглед на налагането на тоталитарна държава се прибегва и до прийоми, които са противоконституционни и откровено репресивни към опозицията. Началата на правовата държава, изискванията за баланс между правата на управляващите и опозицията са радикално нарушени.

³⁸ Стенографски дневник, VI ВНС, 80 з. 5 юни 1947 г.

³⁹ Пак там.

Ключови думи:

уязвими лица, уязвими групи,
уязвим субект, защита на
правата на човека, ЕСПЧ,
достъп до правосъдие

Keywords:

Vulnerable Persons, Vulnerable Groups, Vulnerable Subject, Human Rights Protection, ECtHR, Access to Justice

Deyana Marcheva

Legal Protection of Vulnerable Persons

In this article I discuss the issue how the law should define the vulnerable persons and whether the approach should be categorial or contextual. I argue that it is impossible in advance to make a list of all categories of vulnerable persons or groups in all possible legal contexts and for this reason the theory of vulnerable subject should not be ignored. The principles of rule of law, equality and human rights protection require for considering the specific situation of vulnerable persons in all administrative and court procedures so that they will benefit from more extensive and reinforced procedural protection of their rights. Such a procedural standard needs to be applied everywhere whether or not the legal framework provides for special statute of the persons from vulnerable groups, as in the Asylum and Refugees Act.

**Assoc. Prof. Deyana
Marcheva, Ph.D.**

*Member of the
Law Department of
NewBulgarian University,
e-mail: dmarcheva@nbu.bg*

*Lecturer in Constitutional
law, EU Administrative law
and Medicine law.*

*Areas of specialization:
Administrative law, EU law,
Constitutional law.*

*Author of monographs,
studies and articles in
professional periodicals in
Bulgaria and abroad.*

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.5>

Деяна Марчева

Правна защита на уязвимите лица

В тази статия обсъждам въпроса как правото следва да определя уязвимите лица и дали подходът следва да е категориален или контекстуален. Обосновавам виждането, че е невъзможно отнапред да се изброят всички категории уязвими лица или групи във всички възможни юридически контексти, поради което не може да се игнорира теорията за уязвим субект. Принципите на правова държава, равенство и защита на човешките права изискват да се отчита особеното положение на уязвимите лица във всички административни и съдебни процедури, така че те да се ползват от засилена и допълнителна процесуална защита на техните права. Този процесуален стандарт следва да се прилага навсякъде, независимо дали съответната нормативна уредба предвижда особено процесуален статут на лицата от уязвими групи по подобие на Закона за убежището и бежанците.

Увод

Българските закони и правни актове боравят с понятието „уязвима група“ и „лице от уязвима група“, което поставя редица трудности и предизвикателства по отношение на неговото прилагане в контекста на защитата на правата на човека. Настоящото изследване има за цел да адресира проблема с дефинирането на уязвимите лица, да представи теорията за „уязвими субекти“ и да обоснове необходимостта от тяхната засилена процесуална защита във всички административни и съдебни процедури, които засягат техните права. Ще развия тук своята аргументация по две основни линии – от една страна, ще се опирам на юриспруденцията на ЕСПЧ, и от друга страна, ще илюстрирам необходимостта от контекстуален подход към уязвимите лица във връзка с техния достъп до правосъдие при съдебните заседания с видеоконференция.

Понятието за „уязвимо лице“

През 2015 г. при транспониране на Директива 2013/33/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2013 година за определяне на стандарти относно приемането на кандидати за международна закрила българският законодател дава легална дефиниция на „лица от уязвима група“ в Закон за убежището и бежанците, ДР, § 1, т. 17: „Лица от уязвима група“ са малолетните и непълнолетните, непридружените малолетни и непълнолетни, хората с увреждания, възрастните хора, бременните жени, самотните родители с ненавършили пълнолетие деца, жертвите на трафик на хора, лицата с тежки здравословни проблеми, лицата с психични разстройства и лицата, които са понесли изтезание, изнасилване или други тежки форми на психическо, физическо или сексуално насилие“.

В член 21 от Директива 2013/33/ЕС е въведен „общ принцип“ за отчитане на „специфичното положение на уязвимите лица“ сред бежанците, по отношение на които са приведени някои типични примери¹. Разпоредбата е експлицитно озаглавена „общ принцип“, използвано е генерализиращото понятие „уязвими лица“ и след съюза „като“ в изречението безспорно следва примерно изброяване. Българският законодател обаче възпроизвежда същия този списък в Закон за убежището и бежанците, ДР, § 1, т. 17, но без да запази логиката на директивата, а чрез легална дефиниция на „лица от уязвими групи“, които са изчерпателно изброени категории.

Защо в българския юридически контекст понятието за „лица от уязвими групи“ навлиза не като общо, а като лимитирано до точно определени категории? Едно от възможните обяснения е това, че у нас се избягва предоставянето на дискреция на правоприлагащите органи, за да се предотврати произвол. Това може и прилича на гаранция за принципа на правовата държава, но само в среда на изначално недоверие към органите на публичната власт. Основният проблем тук е невъзможността за автентично приложение на т. нар. „подход, основан на правата на човека“

¹ Директива 2013/33/ЕС, член 21. Общ принцип. Държавите членки отчитат в националното право за прилагане на настоящата директива специфичното положение на уязвимите лица, като (курсив мой – Д. М.) ненавършилите пълнолетие, непридружените ненавършили пълнолетие, хората с увреждания, възрастните хора, бременните жени, самотните родители с ненавършили пълнолетие деца, жертвите на трафик на хора, лицата с тежки здравословни проблеми, лицата с психични разстройства и лицата, които са понесли мъчения, изнасилвания или други тежки форми на психологическо, физическо или сексуално насилие, например жените – жертва на генитално осакатяване, в националното право за прилагане на настоящата директива.

(human rights-based approach)², който стои в основата на зачитането на особеното положение на уязвимите лица. Когато е налице съмнение дали едно лице е „уязвимо“, именно върховенството на правото (rule of law) с неговото изискване да се осигурят ефективни средства за защита на основните права изисква или да се признае специален процесуален статут на „лице от уязвима група“, или да се осигури по друг начин допълнителна процесуална защита според контекста. Въпросът е дали такава една засилена защита трябва да се разглежда като „привилегия“, несъвместима с принципа на юридическо равенство, или точно обратното – като условие, без което не може да се осигури прилагането на същия този принцип.

С тези питання стартирам изследването на понятието за „уязвимо лице“ или „лице от уязвима група“ в българското право, в което ключовият въпрос е какъв да бъде подходът към тях. Възможни са два метода за определяне на „уязвимите лица“ – посочване на категории уязвими групи в населението отнапред (категориален подход) и признаване на статут на уязвимо лице в зависимост от контекста (контекстуален подход)³. Класически и безспорно към категориите уязвими лица се причисляват децата, хората с увреждания, възрастните хора. В правото обаче не е достатъчно да се посочат определени категории „уязвими лица“, защото контекстите не могат да бъдат отнапред изчерпателно дефинирани, а уязвимостите на едно лице зависят от контекста. Чрез категориалния подход не могат да се адресират лицата с множество уязвимости, нито да се отчете различната степен на уязвимост в самата група в зависимост от индивидуалните характеристики. С него се класифицират определени лица като уязвими вместо да се идентифицират ситуациите, в които са уязвими. Контекстуалният подход винаги позволява далеч по-нюансирано разбиране за природата на уязвимостта и в този смисъл е далеч по-адекватен, когато става дума за осъществяване на защита на уязвимите лица.

Принципите на равенство и защита на човешките права изискват да се отчита особеното положение на уязвимите лица във всички административни и съдебни процедури, така че те да се ползват със засилена процесуална защита на техните права. И този процесуален стандарт следва да се прилага навсякъде, независимо дали съответната нормативна уредба

² Този подход отдавна експлицитно е формулиран от ЕС. Вж. Заключение на Съвета относно плана за действие относно правата на човека и демокрацията за периода 2015–2019 г, Брюксел, 20 юли 2015 г.

³ Обозначението на подходите е заимствано от Gordon, Bruce. Vulnerability in Research: Basic Ethical Concepts and General Approach to Review, Ochsner Journal 2020, volume 20, Issue 1, 34–38.

предвижда особен процесуален статут по подобие на Закона за убежището и бежанците⁴. Дори и да е налице пропуск в нормативната уредба да се предвиди задължение за административните и съдебните органи да отчитат особеното положение на уязвимите лице, това задължение произтича от конституционния принцип на правова държава.

Конституционните конвенции признават особеното положение на определени категории лица, които се нуждаят от засилена защита. Конституцията от 1991 г. предвижда „особена закрила“ за „жената майка“ (чл. 47, ал. 2 КРБ), „децата, останали без грижата на близките си“ (чл. 47, ал. 4 КРБ), „старите хора, които нямат близки и не могат да се издържат от своето имущество, както и лицата с физически и психически увреждания“ (чл. 51, ал. 3 КРБ). Концепцията за „особена закрила“ на тези групи лица е израз на имплицитното разбиране за тяхната уязвимост и съответно – необходимост от нейното компенсирание чрез засилена защита.

Защитата на правата на човека през последните тридесет години започва да поставя фокус върху различни уязвимости на много повече категории лица от тези, които българският конституционен законодател в началото на 90-те години извежда. И това едва ли има нужда от доказване предвид дългият примерен списък на „уязвими лица“ в член 21 от Директива 2013/33/ЕС.

В други контексти (като образованието) се предвижда специално внимание на т. нар. уязвими групи – например, педагогическият съвет в училището приема програма за предоставяне на равни възможности и за приобщаване на децата и учениците от уязвимите групи (чл. 263, ал. 1, т. 9 от Закона за предучилищното и училищното образование⁵), за работата, с която държавните и общинските детски градини и училища получават допълнително финансиране (чл. 282, ал. 14, т. 1 от Закона за предучилищното и училищното образование). Следователно в рамките на една изначално уязвима група, каквато са децата, образователните политики идентифицират и адресират конкретни и допълнителни уязвимости на лицата. Законодателят в образователния закон не конкретизира какво разбира под „деца и ученици от уязвимите групи“. Същевременно

⁴ Закон за убежището и бежанците, чл. 30а, (1) При установяване принадлежността на чужденец, търсец международна закрила, към уязвима група или със специални потребности се извършва идентификация и оценка на потребностите, като при необходимост се изготвя план за подкрепа. Изготвените документи се прилагат към личното дело на чужденеца.

(2) За целите на производството се отчитат особеното положение на чужденеца от уязвима група или специалните потребности, независимо на кой етап са установени.

⁵ Обн., ДВ, бр. 79 от 13.10.2015 г., в сила от 1.8.2016 г.

в Националната стратегия за детето 2008–2018 г., приета с Решение на НС от 31.1.2008 г., на основание чл. 1, ал. 3 от Закона за закрила на детето, в контекста на политиките се посочват примери на т. нар. „уязвими семейства“ – „като самотните родители, родители и деца с увреждания, многочленните семейства, семействата с безработни родители и други“ (т. 1.1 от част втора). В аналитичната част на стратегията се говори за необходимост от подкрепа на децата от „уязвимите етнически малцинства, в частност турската и ромската“, а също и за „децата на улицата“ като „една от най-уязвимите групи на деца в риск“. Следователно от юридическа гледна точка уязвимостите на едно лице или група винаги се определят контекстуално, в зависимост от ситуацията, дори и за онези лица, които в конституцията на обществото се признава, че се нуждаят от особена закрила. Това е така, защото различните контексти създават различни рискове, на които са изложени лицата, и различна е степента на тяхната способност или неспособност да се справят с предизвикателствата на тяхната защита. Затова и според утвърдения „подход, основан на правата на човека“ в политиките на ЕС, по отношение на уязвимите лица се предвиждат „хуманитарна помощ“ и допълнителни мерки за подкрепа и защита на тези лица в обществото⁶.

Правна теория за „уязвим субект“

Теоретици от различни области на хуманитарното познание смятат, че терминът „уязвимост“ е „неясен“⁷, „объркващ и сложен“⁸. В неговия общоупотребим смисъл то е двусмислено и според Марта Файнман⁹, ко-

⁶ De Groeve T, Poljansek K, Vernaccini L. Index for Risk Management – InfoRM: Concept and Methodology. EUR 26528. Ispra (Italy): Publications Office of the European Union; 2014.

<https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC87617/lbna26528enn.pdf> (Достъп на 25.8.2022 г.).

⁷ Ruof, M. Vulnerability, Vulnerable Populations, and Policy, Kennedy Institute of Ethics Journal. 2004, volume 14, Issue 4, 411–425, p. 411.

⁸ Solbakk, J. Vulnerability: A Futile or Useful Principle in Healthcare Ethics? In: The SAGE Handbook of Health Care Ethics, Ruth Chadwick, Henk ten Have & Eric M. Meslin eds., 2011, 228–238, p. 229.

⁹ Марта Файнман е американска правна теоретичка, която работи последователно в Columbia Law School (1900–1999), Cornell Law School (1999–2004) и Emory University School of Law (2004–). Тя работи в областта на критическата правна теория и феминистката правна теория. През 1984 г. основава проект „Феминизъм и правна теория“, който ръководи дълги години като научната ѝ работа в този период се фокусира върху правното регулиране на семейството и личния живот. По-късно тя разширява обхвата на своите теоретични изследвания върху универсалните категории „зависимост“ и „уязвимост“. През 2008 г. стартира инициатива „Уязвимост и човешка ситуация“ в правното училище на Емъри, в рамките на която се канят гост-лектори и провеждат различни форуми, на които се обсъждат концепциите за „уязвимост“, „отзивчива държава“ (responsive state) и др.

ято формулира теория за уязвимостта и „уязвим субект“, като обосновава защо равенството трябва да бъде „закотвено“ в човешката ситуация¹⁰.

Уязвимите типично се асоциират с това, че са лишени, зависими, често стават жертви или са свързани с някаква патология¹¹. В социологическите дискурси за общественото здраве като „уязвимо население“ се сочат лицата, заразени с ХИВ или СПИН. При този подход на рисковите фактори, относими към отделни групи население, включително деца, възрастни хора, бедни, затворници и т. н., уязвимите неизбежно се ограничават до специфични категории¹². Марта Файнман от своя страна смята, че подходът трябва да е различен, защото с термина „уязвим“ може да се опише „един универсален, неизбежен, траен аспект на човешката ситуация, който следва да стои в сърцето на нашето разбиране за социална отговорност и отговорност на държавата“¹³. Така уязвимостта се освобождава от ограничени и негативни асоциации и представлява „мощно концептуално средства с потенциал да дефинира едно задължение за държавата да осигури повече и по-здрави гаранции за равенство в сравнение с това, което допуска понастоящем модел за защита на равноправието“¹⁴. Преосмислена по този начин, концепцията за уязвимост има евристичен потенциал да ни насочи да изследваме скрити предразсъдъци, които са оформили изначални социални и културни значения, така че да конструираме критически перспективи към съществуващите политически и обществени институции, включително към правото¹⁵. Оттук понятието за уязвимост повдига какви ли не множество въпроси и проблеми и същевременно отваря нови пътища за тяхното критическо изследване.

Най-общо човешката уязвимост се свързва с ранимостта на всеки един човек, с възможността той да бъде увреден независимо дали целенасочено или случайно. Индивидите могат да се опитат да намалят рисковете от това или да облекчат последиците, но не и да елиминират възможността

¹⁰ Fineman, M. The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition, *Yale Journal of Law & Feminism*, 2008, volume 20, No. 1, Emory Public Law Research Paper No. 8–40, https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID1140358_code685174.pdf?abstractid=1131407&mirid=1

¹¹ Пак там, р. 8.

¹² Shi, L., Stevens, G. *Vulnerable Populations in the United States*. Jossey-Bass, Wiley Imprint, 2005.

¹³ Fineman, M. The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition, цит. съч., 8–9.

¹⁴ Пак там, с. 9. Марта Файнман обяснява още, че този подход към уязвимостта допълва и разширява нейна по-ранна работа, свързана с теоретизиране на зависимостта (dependency). Техниката е свързана с фокусиране върху общоупотребим термин или понятие, което не е достатъчно теоретизирано, и поради това остава двусмислено. Дори когато терминът е наговарен с негативни асоциации, двусмислеността дава възможност да започне да се изследва и задълбава в неизказани и сложни отношения, които са вътрешно присъщи, но латентни в термина. Вж. още Fineman, M. *The Autonomy Myth. A Theory of Dependency*. New Press, 2004.

¹⁵ Fineman, M. The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition, р. 9.

за това. Разбирането на уязвимостта започва с осъзнаването на това, че в крайна сметка действията или събитията, които могат да увредят един човек, стоят отвъд човешкия контрол. Тъй като хората са позиционирани по различен начин в мрежите от междучовешки и институционални отношения, и уязвимостите се проявяват с различен мащаб и потенциал на равнището на отделния индивид. Оттук Марта Файнман обобщава:

„Безспорно универсална, човешката уязвимост е също така и партикуларна – тя се преживява по уникален начин от всеки един от нас и този опит е в голяма степен повлиян от качеството и количеството ресурси, които притежаваме или можем да управляваме. Най-вече осъзнаването, че нито един индивид не може да избегне напълно уязвимостта, ни подтиква да изследваме институциите¹⁶ за помощ в обществото. Разбира се, обществото също не може да заличи нашата уязвимост. Обществото обаче може и действително посредничи, компенсира и намалява нашата уязвимост чрез програми, институции и структури. Оттук, тъй като нашият личен и социален живот е маркиран и оформен от уязвимост, анализът на уязвимостта трябва да има както индивидуални, така и институционални компоненти“¹⁷.

По тази логическа линия се стига до идеята, че уязвимостта е универсална и константна като човешко преживяване и не може да бъде игнорирана от политика, етика и право, които трябва да отговорят на потребностите на реалния живот.

Теоретичната конструкция на „уязвимите субекти“ започва с критика на традиционното либерално разбиране за автономен правен субект, което стои в основата на съвременните икономически, правни и политически принципи, но се оказва едноизмерно¹⁸. С анализа на уязвимостта на

¹⁶ Понятието „институции“ тук се ползва широко и обхваща структури, органи, процедури и др. от публичното и частното пространство.

¹⁷ Fineman, M. *The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition*, p. 10.

¹⁸ Пак там. Файнман подробно обяснява, че доминиращите политически и правни теории са изградени около идеята за универсален човешки субект, дефиниран в либералната традиция. Тези теории презюмират субекта като компетентен социален участник, който играе едновременно множество роли в обществото – гражданин, данъкоплатец, съпруг, родител, потребител, производител, служител, работодател и т. н. Именно тази идея стои в „преобладаващите идеологии за автономията, самодостатъчността и личната отговорност, чрез които обществото се възприема като съставено от егоистични индивиди, способни да манипулират и управляват своите независимо придобити и припокриващи се ресурси“. Файнман изтъква, че юридическата метафора, която обхваща тази визия за обществената организация е „договор“. Тези „либерални субекти“ имат способността да договарят условията на договора, като оценяват своите възможности и правят рационални избори. Те дават своето съгласие и сключват такива договори, като същевременно осъществяват изискването на обществото да поемат лична отговорност за самите себе си и за онези, за които полагат грижа и зависят от тях (т. нар. зависими). Марта Файнман обяснява, че принципите за

човешките същества и въвеждането на универсалната фигура на т. нар. „уязвим субект“ по-точно и пълно могат да се обосноват социалните политики в съвременните държави, а също и стандартите за защита на човешките права. Отношението между „уязвимост“ и „права на човека“ не е безспорно, като ключовият въпрос е дали уязвимостта стои в основата на правата на човека¹⁹. Макар повечето автори да дават утвърдителен отговор, нещата не са съвсем еднозначни предвид факта, че в парадигмата на Всеобщата декларация за правата на човека се съдържат два противоречиви импулса²⁰. От една страна, цялата система на човешки права е основана върху грижата за изначалната „въплътена уязвимост“ на човека и това е видимо още от тяхната генеалогията, реконструирана от XVIII в. до Втората световна война²¹. От друга страна обаче, либералният правен субект е внедрен в структурата на правата на човека, като архетипно това е рационалистичен субект, който в много отношения се възприема като „неуязвим“ и това води до редица обезпокоителни изключения²².

Перспективата на уязвимостта е не само критическа²³, но и с повече потенциал от модела, в който част от правните субекти се разглеждат като „зависими“ в различна степен и в различни периоди от време²⁴. Истори-

лична неприкосновеност и личен живот (privacy), които не позволяват на държавата и институциите да се намесват в правото на автономия и свобода на либералните субекти, зависят от същата тази презюмирана компетентност и способност (в българския правен контекст – „дееспособност“).

¹⁹ По този въпрос вж. Turner, B. *Vulnerability and Human Rights*. Penn State University Press, 2010; Gear, A. *Redirecting Human Rights: Facing the Challenge of Corporate Legal Humanity*. Palgrave Macmillan, 2010; Audrey R. Chapman, A., Carbonetti, B. *Human Rights Protections for Vulnerable and Disadvantaged Groups: The Contributions of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights*, *Human Rights Quarterly*, 2011, volume 33, No. 3, 682–732; Andorno, R. *Is Vulnerability the Foundation of Human Rights?* – In: Masferrer, A., Sanchez, G. (ed.) *Human Dignity of the Vulnerable in the Age of Rights. Interdisciplinary Perspectives*. ch.11. Springer, 2016, 257–272.

²⁰ Gear, A. *Redirecting Human Rights: Facing the Challenge of Corporate Legal Humanity*, цит. съч., р. 217.

²¹ Пак там.

²² Пак там, 96–113. Според Гриър в либералния архетип не се включват редица важни групи като жени, безимотни, цветнокожи, бежанци.

²³ Има множество критики на либералната правна теория за субекти, повечето от които се фокусират върху проблема за автономията. Например феминистката теория изследва и критикува начина, по който доминиращият дискурс и популярната политика идеализира идеите за независимост, автономия и самостоятелност, и емпирически доказва, че са нереалистични и неосъществими. В своята критика на либералния модел от гледна точка на уязвимостта Марта Файнман стъпва върху предходните теории, които критикуват либералния модел и изтъкват, че обществото представлява мрежа от преплетени отношения и взаимозависимости, но тя се стреми да разработи едно по-всеобхватно понятие, което би трябвало да има повече политически потенциал от понятието за „зависимост“ (dependency). Вж. по-горе бележка 370.

²⁴ Марта Файнман подчертава, че не става дума да се заменя един модел с друг, защото и двете концепции разкриват важни аспекти на проблематиката. Т. нар. модел на „зависимост“, според терминологията на американската юристка, в голяма степен се припокрива с проблематиката на „ограничената дееспособност“ и „недееспособност“ в българския правен контекст. Същевре-

чески обществото се „справя“ със „зависимите“, като възлага грижата за тях на семейството, което е разположено в зоната на личния живот (privacy), в която държавата рядко се намесва. Така вън от публичният фокус остават голяма част от техните проблеми – пренебрегване, злоупотреби, насилие, именно защото се смята, че това са проблеми от частно естество²⁵. Според Марта Файнман така „зависимите“ стават в голяма степен „невидими“ за обществото и този модел удобно, но погрешно се приема за адекватен от повечето хора. От друга страна, разбирана като „състояние на постоянна възможност човек да бъде наранен“, уязвимостта не може да остане скрита²⁶. Нещо повече, дори и институции като семейството да могат да осигурят известен „подслон“ и защита, те не могат да елиминират индивидуалната уязвимост и сами по себе си са уязвими структури, податливи на увреждане и промяна. Тъй като уязвимостта винаги съществува, като индивидуална и институционална, тя се оказва мощен теоретичен инструмент за разбулване на неадекватността на модела на „либералния субект“ в правото, като анахроничен и изключващ значителна част от човешкия опит, в който човек не е възрастен, разумен и автономен. Марта Файнман подчертава, че подходът на „уязвимия субект“ прави това, което традиционният подход не успява, а именно да съобрази факта, че човешката реалност обхваща широк спектър от различни или взаимнозависими способности в рамките на един човешки живот.

През призмата на уязвимостта се признава, че индивидите в началото и към края на своя живот са неизбежно белязани от зависимост и липса на някои способности. Междувременно поради заболяване или увреждания те могат да загубят свои способности и да станат зависими временно или

менно изтъкването на „зависимата“ позиция на недееспособните и ограничено дееспособните не бива да се пропуска, защото не е достатъчно нашите правни анализи формално да описват характеристиките на недееспособността и ограничената дееспособност, без да ги оценяват и без да изтъкват рисковете за правата на зависимите. Файнман подчертава, че повечето „мейнстрийм политически и социални теоретици“ могат и често удобно игнорират „зависимостта“, защото е „епизодична и променлива“. Ако въобще я признават, то е само като „етап“ от развитието на „либералния субект“, който не заслужава техния теоретичен интерес. Нещо повече, исторически обществото се „справя“ със „зависимите“, като възлага грижата за тях на семейството, което е разположено в зоната на личния живот (privacy), отвъд обхвата на грижа на държавата. Рядко се говори за проблемите с пренебрегването и злоупотребите, които се случват в тази зона на частното пространство, на които държавата предпочита да „обърне гръб“. Според Марта Файнман, така „зависимите“ в семейството стават в голяма степен „невидими“ за обществото, така че този модел погрешно, но удобно се смята от голямото мнозинство от хората за адекватен. След като проблемите на зависимите не достигат до нас, ние се правим, че не съществуват. Fineman, M. *The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition*, p. 11.

²⁵ Вж. още за границите между публично и частно в правната проблематика: Fineman, M. *The Public Nature of Private Violence: The Discovery of Domestic Abuse*. Routledge, 1994.

²⁶ Fineman, M. *The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition*, p. 11.

постоянно. В този смисъл индивидуалната уязвимост е и постоянна, и променлива в хода на човешкия живот и „обхваща не само увреждане, което вече е настъпило в миналото или би могло да настъпи в далечно бъдеще, но също така и възможността от непосредствено засягане“²⁷. Марта Файнман акцентира върху това, че хората са същества, които живеят с постоянната възможност техните потребности и обстоятелства да се променят. На индивидуално равнище концепцията за уязвимост обхваща съществуващия потенциал по отношение на всеки човек да се окаже в позиция на „зависим“ и нуждаещ се от засилена защита. Затова и подходът към уязвимите лица в правото във всички случаи трябва да е контекстуален. А това от своя страна предполага „отзивчива държава“ според терминологията на Марта Файнман. Теоретичното конструиране на такава „активна“ държава е трудно, най-вече заради подозрението, че може да се стигне до несъразмерна държавна намеса в частния живот. Въпросът тук е дали изваждането на способния и отговорен възрастен човек от центъра на социалната и политическата теория няма да доведе неизбежно до по-малко демократични форми на управление и до повече авторитарна държава. Отговорите донякъде се намират в историята и развитието на демокрацията и нейните институции. Според Файнман „настоящата ни система е изградена върху митове за автономия и независимост и така пропуска да отчете уязвимата и зависима природа на човешката ситуация“ и това води до практически проблеми, които подкопават стремежа към равенство и демокрация²⁸. Затова и не става дума за избор между активна и неактивна държава сама по себе си, а за конструкция на държава с институции и механизми, които прилагат цялостен и справедлив режим на равенство²⁹.

Тук е мястото да се отбележи, че без концепция за „уязвимост“ на правните субекти държавата рядко отива отвъд модела на формалното равенство и не успява да адресира редица същностни или т. нар. субстантивни неравенства, които институциите произвеждат. В такава една рамка се разгръщат всевъзможни битки на политики на идентичност, в които победите на различни групи, основани на идентичност (пол, раса, религия, социално положение и т. н.), се превръщат в оправдание за изоставяне на стремежа към субстантивно равенство³⁰. Освен това, когато един индивид или група печели, други индивиди и групи често започват да възприемат себе си като губещи и тази парадигма ги противопоставя и отвлича вниманието от де-

²⁷ Ibid., p. 12.

²⁸ Ibid., p. 19.

²⁹ Ibid.

³⁰ Ibid.

фектите в институциите, които не адресират и поддържат неравностойното положение на различни хора и групи³¹. Марта Файнман разграничава своя подход към уязвимостта на правните субекти от антидискриминационния подход, който също е ориентиран към постигане на равенство и осигуряване на защита, но по различен начин и с различен фокус. Анализът на уязвимостта изисква от държавата да признае и отчита споделената уязвимост между всички индивиди и така да премине отвъд старите идентичностни категории, чрез които се ограничава ролята на държавата до това да създава механизми за защита от дискриминация. Концепцията за уязвимостта на правните субекти започва с преоценка на начина, по който държавата отговоря на проблемите в обществото и оформя, създава или съкращава своите институции, и дали и доколко ги решава³². Важно е да се анализира и оцени, доколко тези институции действително създават и поддържат силен и жизнеспособен режим за осигуряване на равнопоставеност, в който индивидите имат реални възможности не само за защита срещу нарушения, но и за превенция, овластяване и изграждане на капацитет като щитове, които да повишават устойчивостта на уязвимите срещу злоупотреби и увреждане³³. Файнман изтъква, че всичко това неизбежно е свързано с преориентация на политическата култура и с приспособяване на правните институции (вкл. юридическите процедури – бележка моя, Д. М.).

Основните очаквания са насочени към законодателството, което следва да бъде по-чувствително към уязвимата природа на правните субекти и като минимум да предвижда по-високи процесуални стандарти за тяхната защита според контекста.

Същевременно и всички правоприлагащи органи следва да си дават сметка за универсалния и партикуларния характер на уязвимостта на правните субекти. Затова и те следва не само да признават особеното положение на т. нар. лица от уязвими групи, но и да отчитат риска във всеки един момент в хода на производството всеки един индивид участник да се окаже в контекстуална позиция на уязвимост, която да не му позволява самостоятелно да се защити адекватно, и в този смисъл да се нуждае от допълнително съдействие, помощ и процесуална защита³⁴. Парадигмата на уязвимостта изисква от съдилищата да вникват в особеностите на всяка

³¹ Ibid.

³² Ibid., p. 20.

³³ Ibid.

³⁴ Тази идея имплицитно се съдържа в такива институти на българското законодателство, каквато е безплатната правна помощ за определени категории лица. Същевременно обаче тук става дума не само за отделни специални институти или норми, а за въвеждането на принцип, който да позволи и да задължи правоприложния орган гъвкаво и според обстоятелствата да отреагира и осигури

отделна човешка ситуация и да погледнат отвъд идентичностните категории, заложен в антидискриминационния модел, когато преценяват дали едно лице е в неравностойно положение³⁵. За постигане на равнопоставеност по смисъла на конституцията не е достатъчна защитата от дискриминация, а е необходимо да бъдат преодолени системните проблеми в структурите и институции в държавата, които създават, поддържат и възпроизвеждат неравенства. Марта Файнман се надява, че с възприемане на идеята за уязвимия субект, ще се постигне повече позитивно равенство³⁶ и смело обобщава:

„Равенството трябва да избяга от границите, които са му наложени от юриспруденцията в областта на идентичността и дискриминацията [...] Обещанието за равенство не трябва да бъде обусловено от принадлежност към някаква идентичностна категория, нито да бъде затваряно до определени пространства и институции, били те публични или частни. Равенството трябва да бъде универсален източник, радикална гаранция от полза за всички. Трябва да започнем да мислим, че ангажиментът на държавата да осигурява равенство води началото си от едно дълбоко разбиране за уязвимост и зависимост на човека, така че автономията не е естествено проявяваща се характеристика на човешката ситуация, а е продукт на социална политика“.

Как и доколко идеи от този порядък са приложими на практика? В правната литература, която борави с концепцията за уязвимите лица, и до днес е видимо напрежението³⁷ между двата подхода към уязвимостта като универсална черта на правните субекти и като особена, партикуларна характеристика на определени групи.

„Уязвимите групи“ в практиката на ЕСПЧ

В правото по Европейската конвенция за правата на човека терминът „уязвими групи“ започва да се използва в началото на ХХI в., за първи път в делото *D. Н. и други срещу Република Чехия*³⁸, което касае права на лица от ромски малцинства. Според съда „в резултат на своята турбулентна история ромите се превръщат в специфичен тип уязвимо малцинство в неравно-

допълнителна помощ и защита, с която да компенсират определени уязвимости в различни контексти, които не могат отнапред изчерпателно да бъдат изброени и описани.

³⁵ Fineman, M. *The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition*, p. 21.

³⁶ *Ibid.*, p. 22.

³⁷ Това напрежение се изтъква и в Lourdes, P., Timmer, A. *Vulnerable Groups: An Emerging Concept in European Human Rights Convention Law*, *International Journal of Constitutional Law*, volume 11, Issue 4, October 2013, 1056–1085, p. 1060.

³⁸ Решение от 13.11.2007 г. по дело *D. Н. и други срещу Чешка република*, ЕСПЧ (Голяма камера), Жалба № 57325/00.

тойно положение“³⁹, което се нуждае от специална защита³⁹. В следващите години терминът „уязвима група“ набира скорост⁴⁰ в практиката на ЕСПЧ най-вече по отношение на правата на хората с психични увреждания, признати за „особено уязвима група в обществото, претърпяла значителна дискриминация в миналото“⁴¹. В последващата си практика Съдът обозначава като уязвими групи лицата, търсещи убежище⁴², както и хората с ХИВ⁴³.

В делото *Kiyutin срещу Русия* ЕСПЧ обобщава своето разбиране за „уязвима група“ в контекста на дискриминацията. Съдът изтъква, че е съществено стеснена дискрецията на държавите да налагат ограничение на основни права, приложими към конкретна уязвима социална група, която в миналото е подлагана на дискриминация⁴⁴. Причината за това е фактът, че „такива групи исторически са били обект на предразсъдъци

³⁹ Пак там, § 182.

⁴⁰ Lourdes, P., Timmer, A. Vulnerable Groups: An Emerging Concept in European Human Rights Convention Law, цит. съч.

⁴¹ Решение от 20.5.2010 г. по дело Alajos Kiss срещу Унгария, ЕСПЧ, Жалба № 38832/06, § 42.

⁴² Решение от 21.1.2011 г. по дело M. S. S. срещу Белгия и Гърция, ЕСПЧ (Голяма камера), Жалба № 30696/09, § 251: „Съдът отдава значителна важност на статуса на жалбоподателя като търсещ убежище и като такъв, член на една особено неравностойна и уязвима група от населението, която се нуждае от специална защита [...] Съдът отбелязва съществуването на широк консенсус на международно и европейско равнище относно тази необходимост от специална защита, както е видно от Женевската конвенция, правомощията и дейността на Върховния комисар на ООН за бежанците и стандартите в Директивата за приемането“.

⁴³ Решение от 10.3.2011 г. по дело Kiyutin срещу Русия, ЕСПЧ, Жалба № 2700/10, § 64: „От началото на епидемията през 80-те, хората с ХИВ/СПИН са засегнати от широко разпространени стигма и социално изключване, включително в страните от Съвета на Европа (вж. по-конкретно Препоръка 1116 (1989) за СПИН и правата на човека и т. 9.2 от Резолюция 1536 (2007), [...]) В първите години на епидемията, когато диагнозата ХИВ/СПИН почти винаги е била свързвана с летален изход и се е знаело много малко за риска от предаване, хората са се страхували от заразяване при контакт с вирусносителите. Незнанието за това как се разпространява болестта е насадило предразсъдъци, които на свой ред са стигматизирали и маргинализирали заразените хора. С натрупването на информацията за начините на предаването, заразяването с ХИВ било проследено назад до поведения – като еднополови сношения, инжектиране с наркотици, проституция или безразборните връзки – които вече са били заклеени в много общества и така се е създала невярната връзка между заразяването и личната безотговорност и са се засилили други форми на стигма и дискриминация, като расизъм, ксенофобия или омраза към жените. В по-ново време, въпреки значителния напредък в предотвратяването на ХИВ и подобрения достъп до лечението му, стигмата и свързаната с нея дискриминация срещу хората с ХИВ/СПИН остават предмет на сериозно безпокойство на всички международни организации, активни в сферата ХИВ/СПИН. В декларацията на ООН за ангажираност с проблема ХИВ/СПИН се подчертава, че стигмата „увеличава разпространението на епидемията сред отделни лица, семейства, общности и нации“ [...], а [генералният] секретар на ООН, г-н Бан Ки-мун признава, че „до голяма или по-малка степен, почти навсякъде по света дискриминацията остава[ла] факт от ежедневието на хората с ХИВ“ (6 август 2008 г.). Съдът следователно намира, че хората с ХИВ са уязвима група с история на предразсъдъци и стигматизация и че държавата разполага с ограничена дискреция при избора си на мерки, които отличават отношението към тази група по признак ХИВ статуса им“.

⁴⁴ Пак там, § 64.

с дълготрайни последици и това е довело до социалното им изключване⁴⁵. Такива предразсъдъци могат да са причина за законодателни стереотипи, които забраняват индивидуализираната оценка на техните възможности и нужди⁴⁶. В своята юриспруденция ЕСПЧ е идентифицирал редица такива уязвими групи, които са страдали от различно третиране, основано на техния пол⁴⁷, сексуална ориентация⁴⁸, раса или етническа принадлежност⁴⁹, психически способности⁵⁰ или увреждане⁵¹. И тук е особено видима контекстуалността на разбирането за уязвимост в правото. ЕСПЧ откроява „уязвими групи“ в контекста на дискриминацията.

ЕСПЧ въвежда термина „уязвими групи“ не с цел някаква реторична окраска на своите решения, а за да може да адресира различни аспекти на неравенството по същество, онова реално неравенство, което може да е факт независимо от това какви са формалните правила. Лурдес и Тимър критически изследват именно тази употреба на понятието „уязвими групи“ в практиката на ЕСПЧ, която отваря редица възможности за придвижване на юриспруденцията към по-силна и устойчива идея за равенство, включително т. нар. материално или субстантивно равенство (substantive equality)⁵². Същевременно не следва да се пренебрегват трудностите при употреба на понятието „уязвими групи“, които са видими и в практиката на ЕСПЧ, а също и уловките, които трябва да се избягват⁵³.

⁴⁵ Пак там.

⁴⁶ Решение от 20.5.2010 г. по дело Alajos Kiss срещу Унгария, ЕСПЧ, Жалба № 38832/06, § 42.

⁴⁷ Решение от 28.5.1985 г. по дело Abdulaziz, Cabales и Balkandali срещу Обединеното кралство, ЕСПЧ, Жалби № 9214/80; 9473/81; 9474/81; Решение от 22.2.1994 г. по дело Burghartz срещу Швейцария, ЕСПЧ, Жалба № 16213/90.

⁴⁸ Решение от 27.9.1999 г. по дело Smith and Grady срещу Обединеното кралство, ЕСПЧ, Жалби № 33985/96, № 33986/96; Решение от 24.6.2010 г. по дело Schalk и Kopf срещу Австрия, ЕСПЧ, Жалба № 30141/04.

⁴⁹ Решение от 13.11.2007 г. по дело D. Н. и други срещу Чешка република, ЕСПЧ (Голяма камера), Жалба № 57325/00; Решение от 13.12.2005 г. по дело Timishev срещу Русия, ЕСПЧ, Жалби № 55762/00, № 55974/00.

⁵⁰ Решение от 20.5.2010 г. по дело Alajos Kiss срещу Унгария, ЕСПЧ, Жалба № 38832/06.

⁵¹ Решение от 30.4.2009 г. по дело Glog срещу Швейцария, ЕСПЧ, Жалба № 13444/04, § 84.

⁵² Понятието е утвърдено в англоезичната правна литература, но няма утвърден единен превод на български език. С Преводът „реално, материално или субстантивно равенство“ се среща в Маркова, П. Равенството в нормотворческата практика на Международната организация на труда, онлайн публикация от 24.7.2016, <https://obuch.info/ravenstvoto-v-normotvorcheskata-praktika-na-mejdunarodnata-org.html> (Достъп на 25.8.2022 г.).

Следва да се има предвид, че има класификации, които разграничават от друга методологична гледна точка: формално, субстанционално и реално равенство. В този контекст за превод е предпочетено „субстанционално“ равенство. Вж. Йонкова, Н. За равенство. Известия, Икономически университет Варна, 2018, № 3, 212–227, с. 215.

⁵³ Lourdes, P., Timmer, A. Vulnerable Groups: An Emerging Concept in European Human Rights Convention Law, p. 1057.

Аргументацията на ЕСПЧ през призмата на „уязвимите групи“ се фокусира върху потенциала на концепцията на уязвимостта да обхване не универсалното (по тезата на Марта Файнман)⁵⁴, а особеното. Това е логично предвид парадигмата на забраната за дискриминация по член 14 ЕКПЧ, прилагана от съда. Лурдес и Тимър обаче подчертават своето виждане, че и двата подхода са съвместими, тъй като самото понятие за уязвимост парадоксално ги свързва в едно. Когато интервюират съдия от Страсбург за аргументация на съда във връзка с това, те получават следния отговор: „Всички жалбоподатели са уязвими, но някои са по-уязвими от други“⁵⁵. Това е показателно за мисленето на съдията, което смесва универсалния и партикуларния подход към уязвимостта на лицата. Такова смесване е видимо и в практиката на ЕСПЧ, който разглежда хората като различно уязвими, като частно конструира тяхната уязвимост в зависимост от икономически, политически и социални процеси на включване и изключване от обществото⁵⁶. Същевременно обаче е необходимо по-внимателно да се използва концепцията за уязвимостта на лицата като критически инструмент, за да не се попада в капаните, които неговото използване носи със себе си (за които и самата Марта Файнман предупреждава).

Според Лурдес и Тимър наред с останалото понятието „уязвими групи“ носи и потенциален риск от поддържане на същото това изключване и неравенство, които цели да предотврати, или срещу които се търси защита⁵⁷. Ето защо, за да се запази концепцията за „уязвими групи“ и нейното сила при защитата на равенството, следва да се имат предвид и избягват някои „рискове от стигматизиране, есенциализиране и стереотипизиране“⁵⁸, свързани с използването ѝ.

Достъпът до правосъдие на уязвимите лица

Академичната литература изследва въпроса как се засяга принципът на справедлив процес, и по специално достъпа до правосъдие на уязвимите лица при т. нар. отдалечени изслушвания⁵⁹. Този въпрос е особено

⁵⁴ Ibid., p. 1060.

⁵⁵ Ibid., 1060–1061.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Ibid.

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Съдебни заседания с аудио-визуална връзка, или „видеоконференция“. Насоките за видеоконференциите в съдебното производство“, приети от Европейската комисия за ефикасност на правосъдието в рамките на Съвета на Европа, дефинират две взаимосвързани и огледални основни понятия: от една страна, „видеоконференция“ – система, която позволява за двупосочна и едновременна комуникация на образ и звук, която дава възможност за визуална, аудио и вербална интеракция по време на отдалечено открито заседание; от друга страна, „отдалечено изслушване“ (remote hearing) – заседание, което се провежда чрез видеоконференция.

актуален предвид това, че в отговор на пандемията от COVID-19 през 2020 г. в световен мащаб съдилищата масово преминават към съдебни заседания с видеоконференция, най-вече с цел да се осигури достъп до правосъдие в условията на физическа и социална изолация.

На 36-то пленарно заседание от 16–17 юни 2021 г. на Европейската комисия за ефикасност на правосъдието в рамките на Съвета на Европа са приети „Насоки за видеоконференциите в съдебното производство“, публикувани през декември 2021 г.⁶⁰. Те имат за цел да очертаят една рамка, която да елиминира рисковете от нарушаване на правата на страните по време на отдалечените изслушвания и посочва няколко ключови мерки, чрез които държавите – членки на Съвета на Европа и съдилищата трябва да гарантират правото на справедлив процес по член 6 ЕКПЧ. Наред с останалите гаранции за правото на ефективно участие Насоките експлицитно изискват от съда да „отчете ситуацията и предизвикателствата пред лицата в уязвими позиции като деца, мигранти или лица с увреждания при решението да проведе отдалечено изслушване и неговите условия“⁶¹. Става дума за проблемите, които тези лица вероятно ще имат във връзка със самотестването и тестването на качеството на видеоконферентната връзка и работата с платформата, реакцията при технически инцидент, ограниченията на невербалната комуникация с др. С подчертана чувствителност съдът следва да се отнася и към защитата на личната неприкосновеност на участниците в отдалеченото изслушване, като взема „всички необходими мерки, за да се елиминира риска“ от нейното нарушаване⁶².

Основният въпрос в правната литература при оценка на заседанието с аудиовизуална връзка е дали се засяга процедурната справедливост, която включва възможността да се представят и оспорват доказателства, да се развиват и оспорват аргументи „за“ или „срещу“ интересите на една от страните в процес⁶³. Процедурната справедливост е от съществено значение за правовата държава и за поддържане на публичното доверие в правната и съдебната система. В своята лекция от 7 октомври 2010 г. под надслова на реторичния въпрос „Процедурната справедливост – незаменима за правосъдието“⁶⁴ главният съдия на Австралия Робърт Френч

⁶⁰ <https://rm.coe.int/cepej-2021-4-guidelines-videoconference-en/1680a2c2f4> (Достъп на 25.8.2022 г.).

⁶¹ Пак там, р. 12.

⁶² Пак там, 12–13.

⁶³ Legg, M., Song, A. The Courts, the Remote Hearing and the Pandemic: From Action to Reflection, *University of New South Wales Law Journal*, 2021, volume 44, No. 1, 126–166, p. 137.

⁶⁴ Chief Justice Robert French. *Procedural Fairness – Indispensable to Justice?* (Sir Anthony Mason Lecture, The University of Melbourne Law School, 7 October 2010), p. 1. <https://www.hcourt.gov.au/assets/publications/speeches/current-justices/frenchcj/frenchcj07oct10.pdf> (Достъп на 25.8.2022 г.).

извежда следните аспекти на процедурната справедливост, която „стои в сърцето на съдебната функция“:

- (i) инструментална, т. е. подпомага доброто решаване;
- (ii) поддържа принципа на rule of law, като утвърждава публично доверие в официалните решения;
- (iii) „има реторична или либертарианска обосновка като първи принцип на справедливостта, принцип на конституционализма“;
- (iv) надлежно зачита достойнството на индивидите;
- (v) представлява демократична гаранция за възможността на всички да играят своята роля в политическия процес⁶⁵.

Същевременно обаче процедурната справедливост „няма неизменно фиксирано съдържание“ и може да варира в зависимост от специфичните обстоятелства на отделните дела, като целта е да се избягва практическа несправедливост⁶⁶.

В академичната литература има множество критики срещу използването на видеоконференция в съдебните заседания основно с аргументи за засягане на справедливостта от различни гледни точки. В изследването „Да разберем съдилищата“ от 2019 г. на британската организация „Justice“ се подчертава, че участниците чрез видеоконферентна връзка могат да „имат по-големи затруднения да се включат активно в производството и да се чувстват по-отчуждени, стресирани и изморени“⁶⁷. В проучвания още от началото на XXI в. се анализира как аудиовизуалната връзка премахва невербални ориентери и изкривява жестовете и това води до по-слаб стандарт на комуникация, който потенциално води до по-малка достоверност на доказателствата⁶⁸. По отношение на затворниците⁶⁹ „бланкетното използване“ на аудиовизуална връзка се критикува най-вече във

⁶⁵ Ibid., 1–2.

⁶⁶ Legg, M., Song, A. The Courts, the Remote Hearing and the Pandemic: From Action to Reflection, p. 137.

⁶⁷ Justice. Understanding Courts (Research Report, 2019) 54 [2.75] <https://files.justice.org.uk/wp-content/uploads/2019/01/06170235/Understanding-Courts.pdf> (Достъп на 25.8.2022 г.).

⁶⁸ Poulin, A. Criminal Justice and Video Conferencing Technology: The Remote Defendant, Tulane Law Review, 2004, volume 78, Issue 4, 1089.

⁶⁹ Затворниците също се разглеждат като „уязвима група“ от гледна точка на защитата на техните човешки права. Те имат по-малка комуникация с външния свят и са изложени на повече рискове техните права да бъдат нарушени. Поради това и тази група и проверките в затворите са във фокуса на работата на Омбудсмана по Националния превантивен механизъм по смисъла на глава 4а от Закона за омбудсмана.

връзка с правото за ефективен достъп до правна помощ и защита заради отдалечената комуникация между затворниците и техните адвокати⁷⁰.

Редица проучвания демонстрират, че изслушванията с аудиовизуална връзка са „най-общо неподходящи за страни [...] с идентифицирани уязвимости“⁷¹. Например за лица, които страдат от аутизъм, е доказано, че липсата на физическо присъствие в съд може значително да обърка или разстрои тяхното разбиране за случващото се в производството⁷². Д-р Мари Тидбол от Университета на Оксфорд заключава, че видеоконферентната връзка при отдалечените изслушвания води до „атрофиране“ на способността на хора от аутистичния спектър да участват в производството⁷³. Те не могат да прехвърлят наученото от един вид свое преживяване и опит към друг сценарий, така че по време на видеовръзка те не могат да се свържат да участват в делото. След като не са физически в пространството на съдебна зала, за тях липсва комуникативния аспект на това пространство, за да разберат значимостта на случващото се и това, което им се казва.

Има изследвания, които стигат до извода, че аудио-визуалната връзка може да ограничи възможността на съдията да установи някои уязвимости или увреждания на участника в производството⁷⁴, а също и случаите, в които лицето се затруднява да разбере какво се случва и/или какво го питат, или дали няма нужда от почивка. Например в производства по предоставяне на убежище участието чрез видеоконференция намалява взаимното доверие и разбиране и възпрепятства възможността на бежа-

⁷⁰ McKay, C. *The Pixelated Prisoner. Prison Video Links, Court ‘Appearance’ and the Justice Matrix*, Routledge, 2018 157–60. Няма съмнение, че комуникацията между страната в процеса и нейния адвокат значително се затруднява в контекста на отдалечените изслушвания, и то не само по отношение на възможността за съветване и реагиране навреме и т. н. Същевременно се смята, че няма достатъчно емпирични доказателства, които да подкрепят или отхвърлят тезата, че отдалечената правна помощ не може да се осъществява в съответствие с адекватни стандарти. Вж. още Donoghue, J. *The Rise of Digital Justice: Courtroom Technology, Public Participation and Access to Justice*, *The Modern Law Review*, volume 80, Issue 6, 995–1025, 1014–1015.

⁷¹ Legg, M., Song, A. *The Courts, the Remote Hearing and the Pandemic: From Action to Reflection*, p. 138.

Такъв извод може да се направи от редица проучвания сред заинтересованите участници, например: Magistrates Association. *Magistrates Association Response to Judicial Ways of Working 2022: Crime* (Consultation Response, 14 June 2018), p. 5.

<https://www.magistrates-association.org.uk/Portals/0/21%20Judicial%20Ways%20of%20Working%20CRIME%20response%20June%202018.pdf> (Достъп на 25.8.2022 г.).

⁷² Gibbs, P. *Defendants on Video: Conveyor Belt Justice or a Revolution in Access?* (Research Report, Transform Justice, October 2017), p. 23.

⁷³ Tidball, M. *The governance of adult defendants with autism through English criminal justice policy and criminal court practice*, DPhil Criminology, University of Oxford, Oxford: United Kingdom, 2016, p. 224.

⁷⁴ Justice. *Understanding Courts*, 56 [2.77].

неца да предаде своята история⁷⁵. Анализ на имигрантските производства в САЩ заключава, че при т. нар. теле-видео изслушвания е по-голяма вероятността за депортиране на лицето, именно заради по-малката възможност активно да участва и да се защити по време на изслушването⁷⁶.

Следователно усложненията в комуникацията по време на отдалечените изслушвания чрез видеоконферентна връзка всъщност създават такива затруднения и допълнителни бариери за комуникацията на лицата. По отношение на лицата от идентифицирани уязвимите групи – лица с психически увреждания, деца, мигранти и др., се поставя под въпрос дали въобще е приемливо провеждането на отдалечено изслушване и дали така опосредената комуникация на лицето със съда изначално не накърнява правото на защита и неговото ефективно упражняване. В този контекст базисната ценност за защита на основните права предполага възможно най-висок стандарт на процесуални гаранции за тяхното активно участие без допълнителни усложнения, защото те изначално са затруднени да комуникират своята позиция и история. Това важи най-вече за производства, които имат за предмет ограничаване или по друг начин засягане на права на човека.

Заключение

Принципът за защита на правата на човека неизбежно извежда на преден план уязвимостта като човешка характеристика. Независимо дали тя ще бъде призната като групова, както е в практиката на ЕСПЧ, или като универсална черта на правните субекти, както радикално се претендира в теорията, уязвимостта се утвърждава като незаобиколима в юриспруденцията на човешките права. Анализът на уязвимостите неизбежно отваря пътя за по-малко формализъм и повече отзивчивост във всички юридически институти и процедури. Чрез него и процедурната справедливост, и субстантивното равенство имат шанс за повече реализация и жизнеспособност в правото.

⁷⁵ Haas, A. Videoconferencing in Immigration Proceedings, *Pierce Law Review*, 2006, volume 5, Issue 1, 59–90, p. 75.

⁷⁶ Eagly, I. Remote Adjudication in Immigration, *Northwestern University Law Review*, 2014, volume 109, Issue 4, 933–1020, p. 937.

Ключови думи:

Съд на ЕС, съдебна практика, европейска гражданска инициатива

Keywords:

Court of Justice of the European Union, Case-law, European Citizen's Initiative

Katerina Yocheva

Case-law of the Court of Justice of the European Union with regard to the European Citizen's Initiative

Under consideration in the present article is the case-law of the Court of Justice of the European Union (General court and Court of Justice) in the period 2012–2022 with regard to the European Citizen's Initiative (ECI). On the first hand under consideration is the relevant case-law of the General court regarding cases about ECI, and on the second hand there is consideration of the respective Court of Justice's case-law with regard to judgments of the General court that have been appealed before that higher jurisdiction.

Assoc. Prof. Katerina Yocheva, Ph.D.

*Member of the Law Department of New Bulgarian University,
e-mail: kyocheva@nbu.bg*

Associate Professor and Lecturer of Public International Law and EU Law.

*Areas of specialization:
Public international law, EU law, International trade law, Comparative law, International relations, legal linguistics.*

Author of monographs and articles in professional periodicals in Bulgaria and abroad.

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.6>

Катерина Йочева

Практика на Съда на ЕС във връзка с европейската гражданска инициатива

В статията се разглежда практиката на Съда на ЕС (Общ съд и Съд) в периода 2012–2022 г. във връзка с европейски граждански инициативи (ЕГИ). Последователно се разглежда релевантната практика на Общия съд по дела във връзка с ЕГИ, както и на следващо място – практиката на Съда във връзка с обжалвани пред тази юрисдикция решения на Общия съд.

Въведение

Европейската гражданска инициатива (ЕГИ)¹ е едно от основните нововъведения на Договора от Лисабон² и има за цел да привлече гражданите на Европейския съюз (ЕС) към по-активно участие в определянето на дневния ред от въпроси, които се разглеждат на равнище ЕС.

Европейската гражданска инициатива е инструмент, свързан с демократичните принципи и гражданството на ЕС, позволяващ на гражданите на ЕС при определени условия да приканят Европейската комисия да представи предложение за юридически акт на Съюза за целите на прилагането на Договорите. Тя е средство за определяне на дневния ред и за участие в демократичния живот на Съюза. Правилата, чрез които се урежда европейската гражданска инициатива, се основават освен на разпоредбите на Договора от Лисабон и на тези, установени първоначално в Регламента

¹ Подробно за ЕГИ вж. Йочева, К. Европейската гражданска инициатива, В: Годишник 2016 на департамент Право, София: НБУ, 2017, 222–233 и Йочева, К. Правна уредба на европейската гражданска инициатива, Годишник 2019 на департамент Право, София: НБУ, 2020, 244–251.

² Член 11, параграф 4 от Договора за Европейския съюз и член 24 от Договора за функционирането на Европейския съюз, който се отнася до гражданството на Съюза.

относно гражданската инициатива, който се прилага от 1 април 2012 г.³, а впоследствие – в Регламента относно ЕГИ, в сила от 1 януари 2020 г.⁴.

В настоящата статия се разглежда практиката на Съда на ЕС във връзка с ЕГИ в периода от влизането в сила на правната уредба относно ЕГИ (април 2012 г.) до септември 2022 г.

1. Преглед на практиката на Съда на ЕС във връзка с европейската гражданска инициатива

През изминалите повече от десет години от началото на „живота“ на ЕГИ на равнище ЕС Съдът на ЕС е имал многократно повода да разгледа жалби във връзка с ЕГИ.

Още в самото начало следва да се посочи, че Съдът на ЕС, чието седалище е в Люксембург, към септември 2022 г. се състои от две юрисдикции: Съд и Общ съд (създаден през 1988 г. като Първоинстанционен съд)⁵, като през годините и двете юрисдикции на ЕС са били сезирани по различни поводи по въпроси във връзка с ЕГИ⁶.

Процесът, свързан с европейската гражданска инициатива, включва редица стъпки. За да стартират дадена ЕГИ, организаторите трябва да създадат „граждански комитет“ съгласно Регламент (ЕС) № 211/2011 или „група на организаторите“ съгласно действащия за ЕГИ Регламент (ЕС) 2019/788. Преди те да започнат да събират изявления за подкрепа от поддръжниците, трябва предложената гражданска инициатива да се регистрира от Комисията, което е задължителен етап от жизнения цикъл на една ЕГИ⁷. След потвърждаване на регистрацията организаторите разполагат с една година, за да съберат подкрепата, необходима за достигане на определените прагове.

³ Регламент (ЕС) № 211/2011 на Европейския парламент и на Съвета от 16 февруари 2011 година относно гражданската инициатива, ОВ L 65, 11.3.2011 г., 1–22.

⁴ Регламент (ЕС) 2019/788 на Европейския парламент и на Съвета от 17 април 2019 година относно европейската гражданска инициатива (Текст от значение за ЕИП), ОВ L 130, 17.5.2019 г., 55–81.

⁵ Вж. член 19 от ДЕС „Съдът на Европейския съюз се състои от Съд, Общ съд и специализирани съдилища. Той осигурява спазването на правото при тълкуването и прилагането на Договорите“, Консолидиран текст на Договора за Европейския съюз, ОВ С 202, 7.6.2016 г., с. 1.

⁶ Всички позовавания на практиката на Съда на ЕС по-нататък са въз основа на текстовете на актове на Съда на ЕС, публикувани в раздела InfoCuria, Съдебна практика, на официалната интернет страница на Съда на ЕС <https://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=bg>

⁷ Вж. член 4, озаглавен „Регистрация на предложена гражданска инициатива“ на Регламент (ЕС) № 211/2011 и респективно член 6 Регистрация на Регламент (ЕС) 2019/788.

От април 2012 г. насам Комисията е получила 116 искания за регистриране на предложения за ЕГИ, като 93 от тях са регистрирани. Към септември 2022 г. Комисията е направила 23 отказа за регистрацията, всички на общо основание: „Предложената гражданска инициатива попада явно извън обхвата на правомощията на Комисията да представи предложение за правен акт на Съюза за целите на прилагането на Договорите“⁸. Три от първоначално получените отказ на регистрацията на посоченото основание ЕГИ впоследствие са регистрирани от Комисията след обжалване пред Съда на ЕС, практиката във връзка с което се разглежда в последващото изложение.

1.1. Практика на Общия съд във връзка с европейската гражданска инициатива

Първо, трябва да се отбележи, че Общият съд е сезиран с жалба във връзка с ЕГИ още през първата година на действие на правната уредба относно ЕГИ – т. е. още през 2012 г. (Дело T-450/12). От онзи момент досега практиката на Общия съд постоянно се обогатява с нови дела във връзка с ЕГИ.

Практиката на Общия съд може да се обобщи в няколко насоки:

- Дела пред Общия съд с искане за отмяна на решение на Европейската комисия (Комисията), с което е отхвърлено искане за регистрацията на ЕГИ,
- Дела пред Общия съд с искане за отмяна на регистрацията на ЕГИ,
- Други дела във връзка с резултати от проведена ЕГИ.

Дела пред Общия съд с искане за отмяна на решение на Европейската комисия, с което е отхвърлено искане за регистрацията на ЕГИ

До 2015 г., когато е публикуван първият Доклад относно прилагането на Регламент (ЕС) № 211/2011 относно гражданската инициатива⁹, шест граждански комитета са взели решение да внесат иск пред Общия съд

⁸ Член 4, параграф 2, буква б) от Регламент (ЕС) № 211/2011 във връзка с член 4, параграф 3 от Регламент (ЕС) № 211/2011, член 6, параграф 3, буква в) от Регламент (ЕС) 2019/788 във връзка с член 6, параграф 4 от Регламент (ЕС) 2019/788.

⁹ Доклад на Комисията до Европейския парламент и Съвета, Доклад относно прилагането на Регламент (ЕС) № 211/2011 относно гражданската инициатива, Брюксел, 31.3.2015 г., COM(2015) 145 final.

срещу решенията на Комисията за отказ на регистрацията на предложението от тях инициатива¹⁰.

Първото от поредицата идентични дела е дело T-450/12. Жалбоподателят по него иска от Общия съд да отмени решението на Европейската комисия от 6 септември 2012 г., с което се отхвърля заявлението за регистрация на гражданска инициатива под надслов¹¹ „ЕДИН МИЛИОН ПОДПИСИ ЗА СОЛИДАРНА ЕВРОПА“¹².

По дело T-646/13 жалбоподателите искат от Общия съд да отмени Решение на Комисията C (2013)5969 окончателен от 13 септември 2013 г., нотифицирано на 16 септември 2013 г., с което Комисията отказва да регистрира предложение за гражданска инициатива („Minority SafePack – one million signatures for diversity in Europe“).

По дело T-529/13 жалбоподателите искат от Общия съд да отмени Решение на Европейската комисия от 25 юли 2013 г. (C (2013) 4975, окончателен), с което се отхвърля искането за регистриране на предложение за гражданска инициатива, наречена „политика на сближаване за равенство на регионите и за запазване на регионалните култури“.

По дело T-44/14 жалбоподателите искат от Общия съд да отмени решението на Европейската комисия от 5 ноември 2013 г., с което се отказва регистрацията на Citizens' Initiative (гражданска инициатива) „Right to Lifelong Care: Leading a life of dignity and independence is a fundamental right!“.

По дело T-361/14 жалбоподателите искат от Общия съд да отмени решението на Европейската комисия от 26 март 2014 г., с което е отказана регистрация на планираната гражданска инициатива под надслов „Ethics for Animals and Kids“.

По дело T-754/14 жалбоподателите искат от Общия съд да отмени решение на Комисията да не регистрира европейската гражданска инициатива „STOP TTIP“¹³ от 10 септември 2014 г. – C (2014)6501.

Неотдавна практиката по тази точка се обогати с още две дела, както следва:

¹⁰ Дела T-450/12, T-529/13, T-646/13, T-44/14, T-361/14 и T-754/14.

¹¹ В практиката на Съда на ЕС не съвсем коректно се използват и двете дублетни форми на думата – надслов и наслов, цитатите са запазени според източника. Вж. за дублетната форма <https://kaksepishe.com/naslov/>

¹² Навсякъде изписването на наименованието на ЕГИ е според източника.

¹³ Transatlantic Trade and Investment Partnership (Трансатлантическо партньорство за търговия и инвестиции).

По дело T-611/19 жалбоподателят моли Общия съд да отмени Решение 2019/1182 на Комисията от 3 юли 2019 г., с което се отказва регистрацията на гражданска инициатива „Derecho de la UE, derechos de las minorías y democratización de las instituciones españolas“ („Правото на ЕС, правата на малцинствата и демократизацията на испанските институции“).

По дело T-789/19 жалбоподателят моли Общия съд да отмени обжалваното решение (решение C(2019) 6390 окончателен на Комисията от 4 септември 2019 г., с което се отказва да бъде регистрирана предложената гражданска инициатива под надслов „Осигуряване на съответствие на общата търговска политика с Договорите на ЕС и с международното право“ (ОВ 2019, L 241, с. 12).

Трябва да се отбележи, че всички споменати по-горе дела са за отказ на регистрацията съгласно правилата на Регламент (ЕС) № 211/2011.

По четири от първите разгледани по-горе шест дела Общият съд отхвърля жалбите¹⁴, като потвърждава решенията за отказ, т. е. по същество оставя в сила решенията на Комисията, с които тя отказва да регистрира предложените ЕГИ.

Две от тези четири решения на Общия съд впоследствие са обжалвани пред Съда¹⁵. Тези дела пред Съда ще бъдат разгледани в съответната точка по-долу.

По останалите две дела (Minority SafePack и „Да спрем ТПТИ“)¹⁶ Комисията регистрира инициативите в изпълнение на решенията на Общия съд на ЕС, постановени през 2017 г., с първото от които¹⁷ Общият съд „[о]тменя решение на Комисията C(2013) 5969 окончателен от 13 септември 2013 г., с което е отхвърлено искането за регистрацията на предложението за европейска гражданска инициатива с наслов „Minority SafePack — one million signatures for diversity in Europe“, а с второто¹⁸ Общият съд съответно „[о]тменя Решение C(2014) 6501 окончателен на Комисията от 10 септември 2014 г., с което се отхвърля искането за регистрацията на предложението за европейска гражданска инициатива, озаглавена „Stop ТПТ“.

Относно двете по-скорошни дела – T-611/19 и T-789/19 практиката на Общия съд сочи следното.

¹⁴ Дела T-450/12, T-44/14, T-529/13 и T-361/14.

¹⁵ Дела C-589/15 P и C-420/16 P.

¹⁶ Дела T-646/13 и T-754/14.

¹⁷ Съответно решение от 12 септември 2017 г., Anagnostakis/Комисия, T-646/13, EU:C:2017:663.

¹⁸ Съответно решение от 10 май 2017 г., Efer и др./Комисия, T-754/14, EU:T:2017:323.

По дело T-611/19 Общият съд с решение¹⁹ отхвърля жалбата.

По дело T-789/19 Общият съд с решение²⁰ отменя Решение (ЕС) 2019/1567 на Комисията от 4 септември 2019 година относно предложената гражданска инициатива под надслов „Осигуряване на съответствие на общата търговска политика с Договорите на ЕС и с международното право“. Така Комисията отново е задължена да регистрира оспорваната по това дело ЕГИ. Това става с Решение за изпълнение на Комисията от 8.9.2021 година относно искането за регистрация на европейската гражданска инициатива под надслов „Осигуряване на съответствие на общата търговска политика с Договорите на ЕС и с международното право“ съгласно Регламент (ЕС) 2019/788 на Европейския парламент и на Съвета²¹. Така новата регистрация на тази ЕГИ вече е съгласно новия и действащ Регламент (ЕС) 2019/788, макар че първоначалният отказ на регистрация е съгласно Регламент (ЕС) № 211/2011.

Изводът от посоченото по-горе е, че от обжалваните досега 8 отказа на регистрация от Комисията на предложени ЕГИ три са успешни, а останалите пет са неуспешни.

По този начин три от получените първоначално отказ за регистрация от Комисията ЕГИ впоследствие, след решенията на Общия съд, са регистрирани от нея. Това са:

- STOP TTIP (Да спрем ТПТИ), отказана регистрация на 11.9.2014 г., регистрирана на 10.7.2017 г. и в крайна сметка оттеглена на 9.7.2018 г.,
- Minority SafePack – един милион подписа за многообразието в Европа, отказана регистрация на 16.9.2013 г., регистрирана на 3.4.2017 г., получила отговор инициатива на 14.1.2021 г.,
- Осигуряване на съответствие на общата търговска политика с Договорите на ЕС и с международното право, отказана регистрация на 4.9.2019 г., регистрирана на 8.9.2021 г., текущо събиране на подкрепа към септември 2022 г.

Видно от посоченото по-горе е, че към септември 2022 г. една от първоначално получените отказ на регистрация ЕГИ, а именно Minority

¹⁹ Решение от 9 юни 2021 г., Iniciativa „Derecho de la UE, derechos de las minorías y democratización de las instituciones españolas“/Комисия, T-611/19, EU:T:2021:340.

²⁰ Решение от 12 май 2021 г., Moerenhout и др./Комисия, T-789/19, EU:T:2021:260.

²¹ Брюксел, 8.9.2021 г., C(2021) 6607 final, https://parliament.bg/pub/ECD/4524941_BG_ACT_part1_v2.pdf

SafePack – един милион подписа за многообразието в Европа е приключила успешно целия жизнен цикъл на една ЕГИ съгласно правото на ЕС и така е една сред общо шестте успешни ЕГИ към септември 2022 г.²².

Дела пред Общия съд с искане за отмяна на регистрацията на ЕГИ

До септември 2022 г. пред Общия съд са заведени четири дела от държави членки срещу Комисията с идентично искане – отмяна на регистрацията на ЕГИ. Тук следва да се припомни, че регистрацията на една ЕГИ, която извършва Европейската комисия, съгласно правната уредба е един от ключовите етапи от жизнения цикъл на ЕГИ и се подчинява на изискванията на член 4 от Регламент (ЕС) № 211/2011 и член 6 от Регламент (ЕС) 2019/788.

Така по дело T-50/16 жалбоподателят Унгария иска от Общия съд да отмени решението на Европейската комисия, прието на 24 декември 2015 г., за регистрацията на европейската гражданска инициатива с наименованието „Wake Up Europe! Agir pour préserver le projet démocratique européen“²³.

Също така по дело T-391/17 жалбоподателят Румъния иска от Общия съд да отмени решението (ЕС) на Комисията от 29 март 2017 година относно предложението за Европейска гражданска инициатива с наслов „Minority SafePack – one million signatures for diversity in Europe“²⁴.

Освен това по дело T-306/18 жалбоподателят Унгария иска от Общия съд да отмени Решение (ЕС) 2018/262 на Комисията от 14 февруари 2018 година относно предложената гражданска инициатива, озаглавена „We are a welcoming Europe, let us help!“^{25,26}.

Накрая, по дело T-495/19 жалбоподателят Румъния моли Общия съд да отмени Решение (ЕС) 2019/721 на Комисията от 30 април 2019 г. относно предложение за гражданска инициатива, озаглавена „Политиката

²² Това са ЕГИ End the Cage Age (Край на клетките), Minority SafePack – един милион подписа за многообразието в Европа, Забрана на използването на глифозат и защита на хората и околната среда от токсични пестициди, Stop vivisection, Водата и санитарно-хигиенните условия са човешко право! Водата е обществено благо, а не стока! и Един от нас.

²³ Wake up Europe! Да действаме, за да съхраним европейския демократичен проект, регистрационен номер в Комисията: ECI(2015)000005.

²⁴ Minority SafePack – един милион подписа за многообразието в Европа, регистрационен номер: ECI(2017)000004.

²⁵ ОВ L 49, 2018 г., с. 64.

²⁶ Ние сме гостоприемна Европа, искаме да помогнем!, регистрационен номер: ECI(2018)000001.

на сближаване в полза на равенството между регионите и на устойчивостта на регионалните култури^{27,28}.

Какъв е изходът от тези производства?

По първото от споменатите дела с Определение на Общия съд от 21 октомври 2016 г. председателят на втори състав разпорежда делото да бъде заличено от регистъра.

По второто дело от споменатите по-горе (Т-391/17) Общият съд с решение²⁹ отхвърля жалбата на Румъния. По това дело има две обжалвания на решението на Общия съд пред Съда³⁰.

И третото от споменатите по-горе дела от тази група (Т-306/18) отново приключва със заличаване, по-конкретно по силата на Определение на Общия съд от 20 септември 2019 г., с което председателят на втори състав разпорежда делото да бъде заличено от регистъра.

По последното от споменатите в тази група дела (Т-495/19) Общият съд с решение³¹ отхвърля жалбата на Румъния. И по това дело има обжалване на решението на Общия съд пред Съда³².

Дела пред Общия съд във връзка с успешни ЕГИ

В тази група попадат дела пред Общия съд, които не са свързани с етапа на регистрацията на ЕГИ от Комисията, а засягат други аспекти във връзка с живота на ЕГИ.

Така по дело Т-561/14 с жалба, подадена на 25 юли 2014 г., жалбоподателите искат от Общия съд да отмени Съобщение на Комисията СОМ(2014)355 от 28 май 2014 г. относно европейската инициатива „Uno di noi“ (Един от нас). С решение³³ Общият съд отхвърля жалбата. Това е поредното дело, решението по което е обжалвано пред Съда³⁴.

За изчерпателност на изложението в тази група следва да се спомене още едно дело, а именно дело Т-125/18. С жалба, подадена на 28 февруари 2018 г., жалбоподателят иска от Общия съд да отмени Регламент за

²⁷ ОВ L 122, 2019 г., с. 55.

²⁸ Регистрационен номер: ЕС(2019)000007.

²⁹ Решение от 24 септември 2019 г., Румъния/Комисия, Т-391/17, ЕУ:Т:2019:672.

³⁰ Жалба: дело пред Съда С-899/19 Р и жалба: дело пред Съда С-717/17 Р(І).

³¹ Решение от 10 ноември 2011 г., Румъния/Комисия, Т-495/19, ЕУ:Т:2021:781.

³² Жалба: дело пред Съда С-54/22 Р.

³³ Решение от 23 април 2018 г., One of Us и др./Комисия, Т-561/14, ЕУ:Т:2018:210.

³⁴ Жалба: дело пред Съда С-418/18 Р.

изпълнение (ЕС) 2017/2324 на Комисията от 12 декември 2017 година, публикуван в Официален вестник на Европейския съюз от 15 декември 2017 г., за подновяване на одобрението на активното вещество глифозат в съответствие с Регламент (ЕО) № 1107/2009 на Европейския парламент и на Съвета относно пускането на пазара на продукти за растителна защита и за изменение на приложението към Регламент за изпълнение (ЕС) № 540/2011. В определението³⁵ си по това дело Общият съд се позовава на една от успешните ЕГИ, а именно „Забрана на използването на глифозат и защита на хората и околната среда от токсични пестициди“:

„На 6 октомври 2017 г. Комисията официално получава европейска гражданска инициатива, една от трите цели на която се отнася конкретно до глифозата, с проверени подписи от най-малко един милион европейски граждани от най-малко седем държави членки.

На 23 октомври 2017 г. Комисията отговаря на европейската гражданска инициатива, като посочва, че „[п]о отношение на първата цел, а именно забрана на хербицидите въз основата на глифозат, [...] смята, че няма основания от научно или правно естество за забрана на глифозата, и не възнамерява да прави законодателно предложение в този смисъл“. Тя посочва още, че „[п]о-конкретно, научните доказателства не позволяват да се заключи, че глифозатът може да предизвика рак“ и че „[п]оради това взетото [...] решение за подновяване на одобрението на глифозата (за срок от пет години) е напълно обосновано“³⁶.

1.1. Практика на Съда във връзка с европейската гражданска инициатива

Съгласно действащата към септември 2022 г. правна уредба Съдът може да бъде сезиран с жалби срещу решенията и определенията на Общия съд, но само по правни въпроси³⁷. Ако жалбата е допустима и основателна, Съдът отменя решението на Общия съд. Съдът може да реши делото по същество, ако стадият на производството го позволява. В противен случай той следва да върне делото на Общия съд, който е

³⁵ Определение от 14 февруари 2019 г., Associazione GranoSalus/Комисия, T-125/18, EU:T:2019:92.

³⁶ Определение от 14 февруари 2019 г., Associazione GranoSalus/Комисия, T-125/18, EU:T:2019:92, т. 24 и 25.

³⁷ Член 256 от ДФЕС (предишен член 225 от ДЕО) „1. [...] Решенията на Общия съд по силата на настоящия параграф подлежат на обжалване само по правни въпроси пред Съда, съгласно предвидените в Статута условия и ограничения“. Консолидиран текст на Договора за функционирането на Европейския съюз, ОВ С 202, 7.6.2016 г., с. 47.

обвързан от решението на Съда в производството по обжалване. Към септември 2022 г. делата пред Съда във връзка с ЕГИ могат да бъдат обособени в три групи:

- Жалби пред Съда срещу актове на Общия съд, с които се отказва да се уважи искане за отмяна на Решения на Комисията за отказ на регистрацията,
- Жалби пред Съда срещу актове на Общия съд, с които се отхвърлят жалби на държавни членки срещу регистрацията от Комисията на ЕГИ,
- Жалби пред Съда срещу актове на Общия съд, с които се отхвърлят жалби срещу актове на Комисията във връзка с успешни ЕГИ.

Всяка от тези групи дела се разглежда в последващото изложение.

Жалби пред Съда срещу актове на Общия съд, с които се отказва да се уважи искане за отмяна на Решения на Комисията за отказ на регистрацията

С жалба, подадена на 13 ноември 2015 г. (дело С-589/15) срещу решението, постановено от Общия съд на 30 септември 2015 г. по дело Т-450/12, жалбоподателят иска да се отмени изцяло решението, постановено по дело Т-450/12 по жалбата от 11 октомври 2012 г. срещу решението на Европейската комисия от 6 септември 2012 година, с което е отхвърлено искането за регистрацията на европейската гражданска инициатива „Един милион подписи за солидарна Европа“.

В заключението³⁸ си по дело С-589/15 генералният адвокат Р. Mengozzi отбелязва, че „[т]ова дело за първи път дава на Съда повод да разгледа правния режим на гражданската инициатива“.

На 12 септември 2017 г. Съдът отхвърля жалбата по това дело и потвърждава решението на Общия съд, както и решението на Комисията да откаже регистрацията на предложената инициатива³⁹.

В основата на дело С-420/16 Р е жалба, подадена на 28 юли 2016 г. срещу решението, постановено от Общия съд на 10 май 2016 г. по дело Т-529/13. Жалбоподателите искат от Съда да отмени решението на Общия

³⁸ Заключение на генералния адвокат Р. Mengozzi от 7 март 2017 г., Anagnostakis/Комисия, С-589/15 Р, EU:C:2017:175.

³⁹ Решение от 12 септември 2017 г., Anagnostakis/Комисия, С-589/15 Р, EU:C:2017:663.

съд, постановено на 10 май 2016 г. по дело T-529/13⁴⁰, и на основание 61 от Статута на Съда на Европейския съюз, като главно искане, да отмени Решение С (2013) 4975 окончателен на Европейската комисия от 25 юли 2013 г., с което е отказана регистрацията на спорното предложение и чиято отмяна искат жалбоподателите с първоначалната си жалба, и да постанови окончателно решение по спора.

С решението⁴¹ си Съдът уважава жалбата, като отменя решение на Общия съд на Европейския съюз от 10 май 2016 г., *Izsák и Dabis/Комисия* (T-529/13, EU:T:2016:282) и отменя Решение С (2013) 4975 окончателен на Комисията от 25 юли 2013 година относно искането за регистрация на европейската гражданска инициатива „Политика на сближаване за равенството на регионите и запазването на регионалните култури“. Така ЕГИ, чиято регистрация е отказана първоначално от Комисията на 26.7.2013 г., отново е регистрирана от Комисията на 7 май 2019 г., като към септември 2022 г. актуалният ѝ статус е текуща проверка (16.7.2021 г.).

Жалби пред Съда срещу актове на Общия съд, с които се отхвърлят жалби на държави членки срещу регистрацията от Комисията на ЕГИ

По дело пред Общия съд T-391/17 се внесени две жалби пред Съда.

Първата жалба е във връзка с встъпване по дело T-391/17 (дело C-899/19 P). Тази жалба е отхвърлена от Съда с определение на заместник-председателя на Съда от 5 септември 2018 г.⁴²

С втората си жалба (дело C-54/22 P), подадена на 27 януари 2022 г. от Румъния, срещу решението, постановено от Общия съд (десети състав) на 10 ноември 2021 г. по дело T-495/19, Румъния/Комисия, жалбоподателят Румъния моли Съда да обяви жалбата за допустима, да отмени решението на Общия съд по дело T-495/19 в частта му относно разглеждането на основанието, свързано с нарушението на член 4, параграф 2, буква б) от Регламент № 211/2011, и да се произнесе по дело T-495/19, като уважи

⁴⁰ С което Общият съд отхвърля жалбата им за отмяна на Решение С(2013) 4975 окончателен на Комисията от 25 юли 2013 година относно искането за регистрация на европейската гражданска инициатива „Политика на сближаване за равенството на регионите и запазването на регионалните култури“, внесено в Комисията на 18 юни 2013 г.

⁴¹ Решение от 7 март 2019 г., *Izsák и Dabis/Комисия*, C-420/16 P, EU:C:2019:177.

⁴² Определение от 5 септември 2018 г., *Minority SafePack – one million signatures for diversity in Europe/Румъния и Комисия*, C-717/17 P(I), EU:C:2018:691.

искането за отмяна на Решение (ЕС) 2019/721 на Комисията. Това производство все още е висящо пред Съда към септември 2022 г.

Жалби пред Съда срещу актове на Общия съд, с които се отхвърлят жалби срещу актове на Комисията във връзка с успешни ЕГИ

По дело С-418/18 Р с жалба, подадена на 26 юни 2018 г. от European Citizens' Initiative One of Us срещу решението на Общия съд по дело Т-561/14, жалбоподателят моли Съда да отмени решението на Общия съд от 23 април 2018 г. по дело Т-561/14 и да отмени Съобщение СОМ(2014) 355 окончателен на Комисията от 28 май 2014 г.

Както отбелязва в заключението си по дело С-418/18 Р⁴³ генералният адвокат М. Vobek, „[н]овостта на настоящия случай се дължи на факта, че това е първото дело пред този съд във връзка с последващите действия на Комисията в случай на „успешна ЕГИ“ (в смисъл на достигнала изискуемия праг). Действително „Един от нас“ е една от само четири ЕГИ, които към настоящия момент са успели да съберат необходимия брой подписи⁴⁴“.

По това дело С-418/18 Р Съдът се произнася с решение⁴⁵ на своя голям състав, което свидетелства за особената сложност или значимост на разглежданото дело⁴⁶. С решението си Съдът отхвърля жалбата и остава в сила първоначалното решение на Общия съд по дело Т-561/14.

Заклучение

От направения по-горе преглед на досегашната практика на Съда на ЕС във връзка с ЕГИ може да се направи извод, че въпроси, породени от практиката на ЕГИ през последните десет години, присъстват трайно в дневния ред на въпросите, с които е сезиран Съдът на ЕС. Може да се обобщи, че в резултат на практиката си Съдът на ЕС оказва все по-зна-

⁴³ Заключение на генералния адвокат М. Vobek от 29 юли 2019 г., Puppinck и др./Комисия, С-418/18 Р, EU:C:2019:640.

⁴⁴ Останалите три успешни ЕГИ към [2019 г.] са: Right2Water, Stop vivisection и Ban glyphosate.

⁴⁵ Решение от 19 декември 2019 г., Puppinck и др./Комисия, С-418/18 Р, EU:C:2019:1113.

⁴⁶ Съгласно член 16 от Статута на Съда на ЕС „Големият състав се състои от петнадесет съдии“. Съгласно член 60, параграф 1 от Процедурния правилник на Съда „Съдът разпределя всяко образувано пред него дело на съставите от петима или от трима съдии, освен ако сложността или значението на делото, или особени обстоятелства не изискват то да бъде разпределено на голям състав“.

чимо влияние върху развитието на този инструмент на пряка демокрация на равнище ЕС. Бъдещото развитие на тази съдебна практика ще има все по-осезаемо значение при преценката относно успеха на тези инициативи в рамките на ЕС.

Приложение

**Отказани искания за регистрация на ЕГИ,
които впоследствие са регистрирани от Комисията
след успешно обжалване пред Съда на ЕС**

№	Наименование на ЕГИ	Настоящ статус
1.	STOP TTIP (Да спрем ТПТИ)	Отказана регистрация 11.9.2014 г., регистрирана 10.7.2017 г., оттеглена 9.7.2018 г.
2.	Minority SafePack – един милион подписа за многообразието в Европа	Отказана регистрация 16.9.2013 г., регистрирана 3.4.2017 г., получила отговор инициатива 14.1.2021 г.
3.	Осигуряване на съответствие на общата търговска политика с Договорите на ЕС и с международното право	Отказана регистрация 4.9.2019 г., регистрирана на 8.9.2021 г., текущо събиране на подкрепа към септември 2022 г.

Ключови думи:

*национален празник,
3 март, 16 април, 1 ноем-
ври, празничен календар,
Народно събрание, дебати,
стенографски дневници*

Keywords:

*National Holiday,
March 3, April 16, November
1, Holiday Calendar,
National Assembly, Debates,
Stenographic Diaries*

**Assoc. Prof. Petya
Nedeleva, Ph.D.**

*Member of the Law
Department of New
Bulgarian University,
e-mail: pnedeleva@nbu.bg*

*Associate Professor in
History of Bulgarian State
and Law.*

*Areas of specialization:
history of Bulgarian state
and law, constitutional law,
comparative law.*

*Author of monographs,
studies and articles in
professional periodicals in
Bulgaria and abroad.*

Petya Nedeleva

**On the Issue of
Bulgarian Public Holidays**

The festive calendar is a reflection of the understandings, values and history of a people and country, a sign to the next generations about the difficulties and victories of the past, an example of what they should value, what they should not forget and what they should learn from. Until the establishment of the Third Bulgarian State, the holiday calendar of the Bulgarian society consisted primarily of religious and traditional holidays, which were preserved as a main component of the holiday calendar even after the Liberation.

To them are added holidays related to the monarchical institution, as well as important historical events for the Bulgarian people. Generally, public holidays are the designated important dates and non-working days in our annual national calendar, and the national holiday should be the most important day among them. Such an occasion is undoubtedly the adoption of the first democratic Bulgarian Constitution on April 16, 1879, which should not just be a day in Bulgarian history, but a national holiday of the Bulgarian state. If we respect the Bulgarian institutions, statehood and independence, we must give due importance and respect to this date.

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.7>

Петя Неделева

По въпроса за българските официални празници

Празничният календар е отражение на разбиранията, ценностите и историята на един народ и държава, знак към следващите поколения за трудностите и победите от миналото, пример какво трябва да ценят, какво да не забравят и от какво да се учат. До създаването на Третата българска държава в празничния календар на българското общество присъстват преди всичко религиозни и традиционни празници, които се запазват като основна съставна част от празничния календар и след Освобождението. Към тях се добавят празници, свързани с монархическата институция, както и с важни за българския народ исторически събития. Най-общо официалните празници са определените като важни дати и неработни дни в годишния ни национален календар, а националният празник трябва да бъде най-важният ден сред тях. Такъв повод без съмнение е приемането на първата демократична българска Конституция на 16 април 1879 г., който не трябва да е просто ден от българската история, а национален празник на българската държава. Ако уважаваме българските институции, държавност и самостоятелност трябва да отдадем нужното значение и уважение на тази дата.

Празничният календар е отражение на разбиранията, ценностите и историята на един народ и държава, знак към следващите поколения за трудностите и победите от миналото, пример какво трябва да ценят, какво да не забравят и от какво да се учат. Значимите исторически дати, които са имали важно значение за развитието на държавата, отразили са се върху общественото, стопанското и културно развитие и са оказали сериозно влияние върху правото, обикновено стават част от националния празничен календар. Кой са събитията, отбелязани в българския празничен

календар и дали е време да преосмислим тяхната роля като официални и национални празници?

До създаването на Третата българска държава в празничния календар на българското общество присъстват преди всичко религиозни и традиционни празници, които се запазват като основна съставна част от празничния календар и след Освобождението¹.

Различните мнения и противоречия в обществото по отношение на българските официални празници след Освобождението са отразени в дебатите на Народното събрание (НС). В настоящото проучване са проследени интересни моменти от дебатите в НС, свързани с официалните празниците, с фокус върху фактите, които представляват интерес за народните представители, взетите решения по предложените текстове при обсъждането на официалните и национални празници и приетите промени в нормативната уредба.

В българското законодателство няма ясна дефиниция и категорично разграничение на понятията официален и национален празник. Най-общо официалните празници са определените като важни дати и неработни дни в годишния ни национален календар, а националният празник трябва да бъде най-важният ден сред тях, като според европейската практика това обикновено е събитие, свързано с националната независимост или обединение на национални територии в обща държава (вероятно това е аргумент българският законодател да определи именно 3 март за национален празник). Като понятия за обозначаване на официалните празници са използвани и термините „държавни“, „народни“ празници.

И докато традиционните празници са ясно определени и времево установени, то решението кое събитие ще се включи в националния празничен календар изисква обществена дискусия и национално обединение на обществото около определени дати и събития. За определянето на българските официални празници обаче няма национално допитване до обществото, като българският национален празничен календар се запълва с нови дати с укази на държавния глава на Княжество България. В тези укази се използва неопределеният термин „празник“.

¹ По време на дебатите в Народното събрание на първия Закон за празничните дни в Княжеството през януари 1900 г. депутатът Никола Габровски много точно отбелязва, че религиозните празници са дълбоко вкоренени в „мировъзрението на населението, в неговите традиции и ако даже бихме ги заличили, народът дълго време ще ги празнува“. Стенографски дневници на X ОНС, с. 2842.

Първият указ, който определя празниците и неприсъствените дни, е от 1880 г.². По предложение на вътрешния министър генерал Паренсов се приема списък на неприсъствените дни в България, като списъкът е утвърден с Указ № 5 на княз Фердинанд и обнародван в Държавен вестник на 12 януари 1880 г. Според текста на Указа за „празници и високо-тържествените дни“ в Княжеството са определени 91 дни от годината, сред които са неделните дни (52 на брой), както и дни, свързани с църковни празници (39 дни). Изрично е упоменат броят на празничните дни. В Указа се указва, че в определените за празнични дни „войската и военно-учебните заведения се освобождават от занятия“, т. е. първият указ за празничните дни е приет с цел да се определят дните, в които войската и военните училища ще имат неприсъствени дни. Освен традиционните църковни празници, в този списък правят впечатление празниците на братята Кирил и Методий (11 май) и денят на възкачването на престола на Александър II и сключването на Санстефанския мирен договор (в една дата, 19 февруари).

Следващите промени в списъка, с който се регламентират празничните дни в българския национален празничен календар, са извършени отново през 1880 г. С Решение № 213 на Министерски съвет се допълва уредбата на празничните дни, приета през същата година³. Предвижда се неприсъствените дни да са задължителни вече за всички „правителствени учреждения“. От празничния календар са премахнати някои празници като именният ден на императрица Мария Александровна, отбелязван през юли, празникът Покров Богородичен, отбелязван на 1 октомври, празникът на Св. Йоан Рилски, отбелязван на 19 октомври, които присъстват в списъка на първия указ от януари 1880 г. В решението вече не се упоменава точният брой празнични дни през годината.

В следващия Указ № 766 от 1882 г. е утвърден „списък на неприсъствените дни“⁴. Освен конкретните дни, посочени за неприсъствени, в текста има правила за работата на дюкяни, кръчми, магазини, аптеки, кафенета и други места. Интерес представлява фактът, че правилата за работа на тези места са заложени в две бележки в края на указа. Предвижда се на празничните дни въпросните места да остават затворени до

² ДВ, бр. 22 от 19.1.1880 г.

³ ДВ, бр. 62 от 6.8.1880 г.

⁴ ДВ, бр. 130 от 13.11.1882 г.

10 ч. сутринта, когато приключва църковната служба, което е отразено в Бележка I. С втората бележка се въвежда празнично работно време и се въвежда правилото магазините и дюкяните да остават затворени в неделните дни и на определени празници целодневно, а за други празници като Нова година, Коледа и Богоявление – да отворят след 10 ч.

На 12 януари 1888 г. с Указ № 78 на монарха е утвърден списък на неприсъствените дни в България⁵. Предложението за празничните дни е направено от министъра на външните работи и изповеданията като част от тези църковни празници са с точно определена дата в календара като Богоявление (6 януари), Сретение Господне (4 февруари), Благовещение (25 март), Св. Георги (23 април), Св. Кирил и Методий (11 май), Петровден (29 юни), Илинден (20 юли), Преображение Господне (6 август), Кръстовден (14 септември), Димитровден (26 октомври), Архангеловден (8 ноември), Рождество Христово (25–27 декември). Други църковни празници, включени в националния празничен календар, са подвижни и са определени само като брой неприсъствени дни – такива са три дни в периода на Страстната седмица, три дни за Възкресение Христово, както и други празници от църковния календар. Втора група неприсъствени дни, утвърдени с Указ № 78, са свързани с княжеското семейство и са знак за уважение към монархическия институт – такива са именният ден на българския владетел (18 май) и възкачването на престола на българския княз (2 август). В списъка на неприсъствените дни присъства 19 февруари, определен като Ден на освобождението на България и формиращ трета група неприсъствени дни.

Първият закон, регламентиращ празничните дни в България, е приет през 1900 г.⁶. Законът е утвърден с Указ № 9 на княз Фердинанд и обнародван в Държавен вестник⁷. В закона има нови моменти, като са въведени нови понятия, предвидени са подробно разписани правила за работата на дюкяни и заведения през празничните дни, допълнени са нови официални празници.

Понятието „неприсъствени дни“, използвано до този момент, се заменя с понятието „празнични дни“, без ясно да се дефинира в рамките на закона. Празничните дни като вид и брой не показват съществено

⁵ ДВ, бр. 4 от 12.1.1888 г.

⁶ Закон за празничните дни в Княжеството. С.: Държавна печатница, 1900.

⁷ ДВ, бр. 35 от 16.2.1900 г.

отклонение в сравнение със списъка на неприсъствените дни от 1888 г. Извършена е промяна, в резултат на която са пропуснати някои празници от църковния календар като Илинден и Въведение в храма на Богородица, което е отбелязано и от народните представители по време на дебатите в парламента. Едновременно с това се включват нови дати, свързани с княжеското семейство, като именният ден на престолонаследника, който се чества на 2 май. Нов празник в националния празничен календар е Съединението на Северна и Южна България, отбелязано като празник на 6 септември, като тази дата остава същата и до днес. Денят на Съединението не е предвиден в началния текст на законопроекта. Предложен е от народния представител Стефан Къойбашиев с аргумента, че населението приема този ден като всенароден и официален празник. Предложението е прието с мнозинство от народните представители по време на гласуването му в Народното събрание⁸.

Законът за празничните дни в Княжеството е приет на първо четене без сериозни разисквания в Народното събрание, като проектопредложението е подписано от „министъра на външните работи и исповеданията“ Тодор Иванчов⁹. В мотивите към законопроекта се посочва належащата необходимост от уредба на законодателно ниво на празничните дни в държавата, както и определен от закона ред за затварянето на дюкяни, магазини, ханища и други места по време на празничните дни¹⁰. В чл. 2 се предвижда през празничните дни магазините, работилниците и дюкяните да останат затворени през целия ден¹¹. Изключение се предвижда за дните четвъртък, петък и събота на страстната седмица, когато това ограничение отпада. В следващите текстове на закона са предвидени поредица от изключения, които позволяват работата на кафенета, сладкарници и кръчми в определени часове (чл. 3), възможността през всички празнични дни да работят аптеки, хотели и ханища (чл. 4) и работата на магазини за хранителни продукти (чл. 5)¹².

Съдържанието на Закона за празничните дни от 1900 г. показва толерантно отношение към представителите на други вероизповедания. Така например в мюсюлманските общини се позволява да бъдат отворе-

⁸ Стенографски дневници на X ОНС, I РС, LIX заседание, 23 януари 1900, с. 2842.

⁹ Стенографски дневници на X ОНС, I РС, LIX заседание, 23 януари 1900, с. 2838.

¹⁰ Стенографски дневници на X ОНС, I РС, LIX заседание, 23 януари 1900, с. 1889.

¹¹ Закон за празничните дни в Княжеството, с. 4.

¹² Закон за празничните дни в Княжеството, 4–5.

ни цял ден дюкяните и кафенетата по време на изброените празници с изключение на дните, в които се отбелязват празниците на княжеското семейство¹³.

По време на дебатите в Народното събрание по законопроекта се обсъжда въпросът за ограничаване на броя на официалните празнични дни, както и тяхното разграничение от църковните празници в българския национален празничен календар. Народният представител Тодор Шипков предлага определянето само на един празник, който да бъде отбелязван с особена тържественост, като дава подобни примери от Румъния и Франция. Предложението не е прието. Народният представител обръща внимание и на факта, че официалният празничен календар включва твърде много дати, като се аргументира с точна статистика, според която неделите, определени за празници в рамките на годината, са 52, към тях прибавят празничните дни, заложи в обсъждания законопроект, които са 23, което общо означава 75 задължителни празнични дни за населението, които ограничават възможността за работа¹⁴. Предложенията и коментарите на народния представител не предизвикват дискусия на първо четене и законопроектът е приет. Поради „спешност на закона“ на същата сесия той се обсъжда и на второ четене, по време на който се развива по-активен дебат по отделни текстове на законопроекта за празничните дни. Изразени са становища за намаляване на броя на празнични дни. Споделя се мнение, че те няма да бъдат приемани от населението като неработни, като това се отнася особено за селското население. В някои от изказванията на народните представители е засегнат и въпросът за празниците, свързани с княжеското семейство, и дали те са необходими, свързани ли са с католически празници, нужно ли е да бъдат толкова много на брой, каква е практиката в други европейски страни и др. Въвеждането на празник, свързан с рождения ден на княза (14 февруари), също предизвиква изказвания, като се изразява мнение, че в България няма традиция да се празнуват рождени дни, а само именни дни.

По време на дискусиите при обсъждане на законопроекта се правят и нестандартни предложения в националния празничен календар да се включат празници като Еньовден, Бабинден и др.¹⁵. Дават се примери от

¹³ Закон за празничните дни в Княжеството, чл. 9, с. 5.

¹⁴ Стенографски дневници на X ОНС, I редовна сесия, 23.1.1900 г., 2340.

¹⁵ Стенографски дневници на X ОНС, с. 2342.

римската история, като се защитава тезата, че по отношение на официално отбелязваните празници всяко време има особености – Калигула поискал населението да изразява уважението си към почитания от него самия кон, а Марк Аврелий превърнал в официален празник ден, свързан с неговата починала съпруга¹⁶.

Един от спорните въпроси по време на дебатите в Народното събрание е свързан с работата на кръчмите по време на празници, което провокира няколко противоречиви изказвания във връзка с тази идея. В крайна сметка текстът на чл. 2 е приет, както е предложен от вносителя на законопроекта.

Следващ закон, който регламентира празничните дни в държавата, е приет през 1911 г. с наименованието Закон за празниците и неделната почивка¹⁷. В този закон е предвидена вече много по-пълна и детайлна уредба на празничните дни, които са разделени на „господски, светски и официални празници“. За първи път в законопроекта официално се използва терминът „неделна почивка“, като неделният ден също се приема за празничен ден според чл. 1 от закона, който гласи, че „Празници в България са всички неделни дни“. Освен неделните дни, се запазват различните групи празници: църковни, които са свързани с монарха и неговото семейство, както и посветени на важни събития от българската история. Прави впечатление, че празниците, свързани с монархическия институт, в общия календар са ограничени до един – възкачването на престола на българския монарх (2 август). В чл. 2 от закона е предвидено въвеждането на още неприсъствени дни за държавните, окръжните и общинските служители, свързани с монархическия институт и с други църковни празници, като именният ден на царицата, допълнителен ден за Коледа и Нова година, още дни за Великден. В празничния календар не присъстват религиозни празници като Сретение Господне, Преображение Господне, Кръстовден и др. От познатите от предходната уредба празници в закона присъства денят на Кирил и Методий (11 май), Освобождението на България (19 февруари) и Независимостта на България (22 септември). Денят на Съединението, отбелязван на 6 септември, не присъства сред приетите празнични дни в този закон.

¹⁶ Стенографски дневници, с. 2344.

¹⁷ ДВ, бр. 36 от 17.2.1911 г.

В Закона за празниците и неделната почивка от 1911 г. е разписана подробна уредба относно работата на магазини, кафенета, ханове, аптеки и др. заведения по време на празничните и неделните дни, т. е. празнично работно време. Забранено е организиране и провеждане на театрални представления и публични увеселения по време на страстната седмица на Великия пост, като тази забрана не се отнася за мюсюлманските села¹⁸.

Българският законодател отново прави жест към другите религии, като допуска в мюсюлманските селища да се отбелязват като празници единствено дните 19 февруари, 2 август и 22 септември.

За първи път в Закона за празниците и неделната почивка от 1911 г. са предвидени текстове, съсредоточени в края на закона, които предвиждат санкции за еднократно и многократно нарушаване на установените правила, както и компетентните органи, които установяват нарушенията. Предвидените наказания са под формата на глоби в различен размер, преведени в полза на общините. За целта се издават административни актове, а производствата са подсъдни на мировите съдии по общия ред на наказателното съдопроизводство.

Упоменаване на официалните празници в българската държава се посочва и в други закони, които нямат пряко отношение към регламентацията на този въпрос. През 1916 г. със закон е въведено Григорианското летоброене. В Закона за въвеждане Григорианския календар¹⁹ освен правилата за установяването на новия календар и преместване на датите с 14 дни напред, се посочват и точните нови дати, когато ще се празнуват „държавните и народните празници, както и ония на царския дом“, които са приоритетно свързани с важни дати от живота на царското семейство, а именно: рожденият ден на престолонаследника (30 януари), именният ден на царицата (21 февруари), рожденият ден на царя (27 февруари), встъпването на престола на царя (14 август), денят на победите (27 ноември).

Съвременната нормативна уредба на официалните празници в България се намира в чл. 84, ал. 1 КРБ от 1991 г.²⁰ Текстът предвижда Обикновеното народно събрание да приема и изменя закони, приема и отчита държавния бюджет, избира и освобождава министър-председател и предложения от него кабинет, обявява война, дава амнистия и др., а в

¹⁸ Закон за празниците и неделната почивка, чл. 10.

¹⁹ ДВ, бр. 65 от 21.3.1916 г.

²⁰ ДВ, бр. 56 от 13.7.1991 г., чл. 84, ал. 1.

т. 15 като правомощие на ОНС се вменява определянето на официалните празници²¹. За изпълнение на правомощията, определени в чл. 84 КРБ, в чл. 86 (1) КРБ се посочва, че Народното събрание приема закони, решения, декларации и обръщения. Според ал. 2 на същия член от Конституцията законите и решенията на Народното събрание са задължителни за всички държавни органи, организациите и гражданите.

Определянето на официалните празници от НС показва значимостта, на този въпрос и неговото решаване. Липсата на регламентация, свързана с националния празник, може да бъде тълкувана и като последица от 45 годишния период на социализма, през който до голяма степен губим своята национална идентичност и идеализираме дати, с които се налага и внушава ролята на определени исторически факти и събития за българската държава и общество. Вероятно това може да бъде и обяснението на факта, че сме готови да приемем датата на един прелиминарен, т. е. временен договор като повод за национален празник (а и национална гордост), но приемането на първата ни конституция, довела до толкова съществени промени в законодателството, управлението, стопанството на страната, правата на човека, очевидно не е достатъчно значим повод за определянето на датата поне сред важните, нормативно отразени празници в националния ни празничен календар. Това вероятно отразява и народопсихологията на българското общество, което предпочита да живее в неосъществените мечти вместо с действително значимите достижения в историята на българската държава и право, каквото безспорен факт е приемането на първата българска конституция, известна като Търновска.

В изпълнение на своите задължения ОНС определя официалните празници в Кодекса на труда²² и по-специално в чл. 154, претърпял над десет изменения и допълнения от 1990 г. до настоящия момент. Този факт отново показва колко нееднозначно се приемат определени дати като значими за българското общество през различни периоди и правителства, управлявали българската държава. Последната промяна в чл. 154 от КТ е от 2020 г.

При приемането на КТ през 1986 г. в чл. 154, ал. 1 са включени следните празници: 1 януари – Нова година; 1 и 2 май – Ден на труда и на международната работническа солидарност; 24 май – Ден на българската

²¹ ДВ, бр. 56 от 13.7.1991 г. – чл. 84, ал. 1, т. 15.

²² ДВ, бр. 26 от 1.4.1986 г.

просвета и култура и на славянската писменост; 9 и 10 септември – Ден на свободата; 7 ноември – Ден на Октомврийската социалистическа революция²³. При първите „демократични“ промени в КТ от април 1990 г. при изброяването на официалните празници в чл. 154, ал. 1 са посочени следните: 1 януари – Нова година; 3 март – Ден на Освобождението на България от османско иго – национален празник; 1 май – Ден на труда и на международната работническа солидарност; 24 май – Ден на българската просвета и култура и на славянската писменост; 9 септември – Ден на свободата; 25 декември – Коледа; Великден – денят, който в съответната година е определен за празнуването му. До датата 3 март е записано кратко допълнение „национален празник“, което показва, че така е определен и националният ни празник.

Интерес представлява фактът, че определянето на 3 март за национален празник се извършва с указ на председателя на Държавния съвет съгласно разпоредбите на Конституцията от 1971 г. и по-конкретно на чл. 97, т. 7, според който Председателят (Президентът) на Републиката в изпълнение на своите правомощия издава укази и решения, които нямат нормативен характер²⁴. Можем да направим извода, че официалните празници в Република България в момента са определени със закон, а националният ни празник – с указ, приет въз основа на разпоредбите на социалистическата ни конституция от 1971 г. За да утвърди идеята за 3 март като национален празник, на 5 март 1990 г. Х ОНС гласува решение²⁵. Според стенографските дневници на Х ОНС след гласуването на дневен ред и утвърждаване на членове на МС (избор на другаря Александър Александров за министър на околната среда и другаря Кръстю Анков за министър на културата), председателят на НС Станко Тодоров прочита предложение на Държавния съвет за утвърждаване на приет от него Указ № 236 от 27 февруари 1990 г. 3 март да бъде обявен за „дена на Освобождението на България от османско иго“ и български национален празник²⁶. Важно е да се отбележи, че не са записани дебати и решението е прието единодушно от членовете на Народното събрание, дори с ръкопляскане, ако се доверим на записаното в стенографските дневници (в залата присъстват 340 народни представители). В същото заседание,

²³ Пак там.

²⁴ ДВ, бр. 39 от 18.5.1971 г.

²⁵ Стенографски дневници на Х ОНС, 5.3.1990 г., първо заседание, с. 6.

²⁶ Пак там.

но на по-късен етап, е обсъдено и гласувано предложение за промяна в Закона за колективните трудови спорове в Кодекса на труда, Закон за собствеността на гражданите, Законопроект за имената на българските граждани, Законопроект за бюджета, промени в Кодекса на труда и др., по които тежат спорове и има сериозни дебати сред народните представители. Дневният ред на заседанието на Народното събрание от 5 март 1990 г. показва желание за включване в началото на работата на ОНС на въпроси, които са обединяващи, безспорни, консенсусни за народните представители. Друга гледна точка е връщането към противопоставянето и заостряне на вниманието към османското владичество с оглед обсъждането през този период на въпроса, свързан с имената на българските турци, който в този период е в своята кулминация. В мотивите, които съпътстват законопроекта, се отбелязва, че официалните празници са свързани с важни дати от историческото развитие на българската държава и традициите на народа. Дотогава официални празници са 1 януари, 3 март, 1 и 2 май, 24 май, 9 и 10 септември и 7 ноември. С аргумента за „бързото развитие на демократичните процеси и факта, че трябва да се откликне на желанията на широката общественост, се предлага да бъдат възстановени като официални празници Коледа и Великден“. Любопитни са аргументите за премахване от официалния празничен календар на дните 2 май, 10 септември и 7 ноември. Аргументите са, че в кризисният момент, в който се намира българската икономика през този период, националното работно време има изключително важно значение и с него не трябва да се злоупотребява. Във връзка с това като целесъобразно решение се предлага да отпаднат като официални празници посочените дни (2 май, 10 септември и 7 ноември). Обаче и народните представители от това време не са лишени от въображение и предлагат идеи от местно значение като национални. Като пример може да се посочи предложението на народен представител от Панагюрище в националния празничен календар да се включи 3 май, свързан с избухването на Априлското въстание в града²⁷.

В същото заседание от 5 март 1990 г. се поставя на първо обсъждане и приема и предложение за промяна в чл. 154 от КТ, в който са посочени официалните празници в българската държава. При повторното обсъж-

²⁷ Стенографски дневници на X ОНС, заседание от 30.3.2022 г., с. 173.

дане и без особени дискусии проектът е приет на второ четене на 30 март 1990 г. с един против и двама въздържали се народни представители²⁸.

Освен официалните празници и националният празник, който е ден с особено значение за държавата и нейното население, в празничния календар има религиозни празници, които са свързани със спецификите на определена религия или, както е в България, на християнството, което има историческо значение за българския народ. Отбелязват се и професионални празници, за какъвто е определен 16 април, Ден не само на конституцията, но и на юриста и съдебните служители (от 2010 г.).

Определянето на 16 април за Ден на конституцията и юриста става факт с Решение на МС от 12.3.1991 г., публикувано в ДВ, бр. 21/1991 г., с което се определя следното: датата 16 април официално е обявена за Ден на юриста, като е отбелязано, че това е денят, в който е приета Търновската конституция; Денят на конституцията е определен за професионален празник на българските юристи; със заключителните разпоредби се отменя друго решение на МС от 1979 г., с което за Ден на конституцията е определен 4 декември, когато е приета Димитровската конституция от VI ВНС.

През 2010 г. решението на МС от 1991 г. относно празника 16 април се допълва с нов текст, според който Денят на конституцията е обявен за професионален празник на съдебните служители (Българската адвокатура празнува своя допълнителен празник на 22 ноември, като го свързва с първия приет Закон за адвокатурата от 22 ноември 1888 г.).

Денят на Конституцията (16 април) притежава всички качества, за да бъде обявен за национален празник, който да обединява българското население, свързан със събитие, причина за национална гордост, ясен пример за обществена смелост, единство, смелост с цел постигане на национален интерес. Тази дата, заедно с датата 1 ноември са исторически безспорни, полезни за поддържане на националната гордост и пример за успешно изпълнен национален проект.

В заключение е необходимо да се изтъкне, че официалните празници и особено националният празник дават ясен знак за това кое събитие от своята история една държава е натоварила с особено значение, смята за важно, а оттук и какви са нейните устои и ценности. Националният праз-

²⁸ Пак там, с. 173, 174.

ник трябва да отговаря на определени изисквания – да не буди съмнение значимостта на събитието, да обединява и да е повод за гордост, да е част от националния идеал, да дава ясен знак на следващите поколения за значимото и ценното от нашата история, не само като част от миналото, но и с оглед на настоящото битие. Такъв повод без съмнение е приемането на първата демократична българска Конституция на 16 април 1879 г., който не трябва да е просто ден от българската история, а национален празник на българската държава. Ако уважаваме българските институции, държавност и самостоятелност, трябва да отдадем нужното значение и уважение на тази дата.

Ключови думи:

*недействителност, висяща,
относителна, чл. 76 ЗН,
чл. 24, ал. 4 СК, чл. 26 СК,
чл. 42 ЗЗД*

Keywords:

*Ineffectiveness, Pending,
Relative, Art. 76 IA, Art. 24,
para. 4 FC, Art. 26 FC,
Art. 42 Obligations and
Contracts Act*

Silvia Tsoneva

The Pending and Relative Ineffectiveness in Three Interpretive Decisions of the Supreme Cassation Court

The article examines pending and relative ineffectiveness of contracts in the case of Art. 76 of the Inheritance Act, Art. 26 of the Family Code and Art. 42 of the Obligations and Contracts Act as treated in interpretative decisions No. 1 of 19.5.2004, No. 5 of 29.12.2014 and No. 5 of 12.12.2016 of the Supreme Cassation Court. The concept and types of ineffectiveness are analyzed, as well as the specific issues of the situations discussed. It is concluded that Art. 76 IA provides for a resolute condition combined with relative ineffectiveness, Art. 24, para. 4 and Art. 26 FC – contestability, which is different from relative ineffectiveness, and Art. 42 of the Obligations and Contracts Act – pending ineffectiveness, but in the absence of confirmation the possibility the contract to become effective is finally lost, and any interested person can invoke it.

**Assoc. Prof. Silvia
Tsoneva, Ph.D.**

*Member of the Law
Department of New
Bulgarian University,
e-mail: stsoneva@nbu.bg*

*Assoc. Prof. in Law of
Obligations.*

*Areas of specialization:
tort law, comparative law,
contract law and financial
market law.*

*Author of monographs,
studies and articles in
professional periodicals in
Bulgaria and abroad.*

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.8>

Силвия Цонева

Висящата и относителната недействителност в три тълкувателни решения на ВКС

Статията разглежда въпросите на висящата и относителната недействителност на договорите в хипотезите на чл. 76 ЗН, чл. 26 СК и чл. 42 ЗЗД съобразно приетото за тях в тълкувателни решения № 1 от 19.5.2004 г., № 5 от 29.12.2014 г. и № 5 от 12.12.2016 г. на ВКС. Анализирани са общото понятие и видовете недействителност, както и специфичните въпроси на конкретно разглежданите хипотези. Достига се до извод, че чл. 76 ЗН урежда прекратително условие на правото, съчетано с относителна недействителност, чл. 24, ал. 4 и чл. 26 СК – оспоримост, която е различна от относителната недействителност, а чл. 42 ЗЗД урежда хипотеза на висяща недействителност, като при липса на потвърждаване окончателно отпада възможността договорът да породи действие и на това може да се позове всяко заинтересовано лице.

В своята практика по тълкувателни дела ВКС пряко поставя на разглеждане въпроса за вида недействителност на определени сделки. По едно от тези дела на фокус е видът недействителност на актовете на разпореждане на сънаследник с отделни наследствени предмети, ако тези предмети не се паднат в негов дял при делба (чл. 76 ЗН). В друго се изследва каква е сделката на разпореждане със семейното жилище – лична собственост на единия съпруг, извършена от него без съгласие на другия съпруг и без разрешение на районния съд (чл. 26 СК). Трето тълкувателно решение анализира въпроса какъв е видът недействителност на договор, сключен от пълномощник без представителна власт, при липса на потвърждаване от лицето, от името на което е сключен договорът (чл. 42 ЗЗД). По първите две дела ВКС приема наличие на относителна недействителност, а по третото – наличие на висяща недействителност, която при липса на

потвърждаване от страна на лицето, от името на което е сключен договoрът, става окончателна. Настоящата статия разглежда характеристиките на висящата и относителната недействителност според тези три решения на ВКС и изследва тяхното специфично проявление в дадените хипотези.

I. Тълкувателните решения

1. Тълкувателно решение № 1 от 19.5.2004 г. по гр. д. № 1/2004 г. се произнася по въпроса абсолютна или относителна е недействителността по чл. 76 ЗН. Преди да отговори на този въпрос ТР дава дефиниции за нищожност, висяща и относителна недействителност. Според тях нищожността е винаги начална; не може да се заздравя; всеки може да се позове на нея; сделката не поражда желаните от страните правни последици. При висяща недействителност сделката е недействителна като несъобразена с определени изисквания на закона, но може да породи желаното правно действие при осъществяване на даден допълнителен юридически факт. При относителната недействителност сделката е действителна, поражда желаните и целени правни последици, но по силата на закона няма действие спрямо едно или няколко лица.

С оглед на горните дефиниции ВКС приема, че в хипотезата на чл. 76 ЗН актът на разпореждане на сънаследник с отделна наследствена вещь е относително недействителен. Предвид на това ново разбиране ВКС обяви за загубило действието си предходно ТР № 72 от 9.4.1986 г. по гр. д. № 36/1985 г. ОСГК на ВС в частта, в която се приема, че в разглежданата хипотеза актовете са абсолютно недействителни, но тази нищожност може да бъде заздравена, ако при делбата вещта се падне в дял на извършили разпореждането наследник. Именно тук ВКС открива правнологическо противоречие – абсолютна недействителност, която в същото време може да бъде заздравена. По тази причина променя парадигмата и постановява, че сделката с отделна наследствена вещь е валидно сключена, обвързва страните по нея, поражда желаните и целени от тях правни последици, има действие спрямо третите лица, но спрямо неразпоредилите се сънаследници е относително недействителна по право и само те могат да се позоват на тази недействителност. Единствено неразпоредилите се сънаследници имат право при ликвидиране на съсобствеността върху сънаследствените имущества да поискат незачитане на извършеното от техен сънаследник разпореждане с отделни наследствени предмети. Това може да стане с инцидентен, преюдициален и обуславящ, установителен

иск или чрез възражение. Ако при делбата съответната вещ не се падне в дял на разпоредилия се сънаследник, актът на разпореждане, макар и действителен в отношенията между прехвърлител и приобретател, не може да прехвърли права.

ТР от 2004 г. обосновава тезата за относителна недействителност със защита на интереса на сънаследниците от запазване на сънаследствените вещи в общата делбена маса, като едновременно с това се обезпечи и действието на сделката за страните и третите лица от момента на сключването ѝ. Залага се на защитния характер на нормата на чл. 76 ЗН, която се разглежда не като императивно правило, установено в защита на публичния ред, а като норма, насочена към охрана на интереса на ограничен кръг конкретни лица. Промененият подход към чл. 76 ЗН се приветства от доктрината като уловил духа на закона и времето¹.

Разликата в подходите към чл. 76 ЗН на ТР от 1986 г. и ТР от 2004 г. не е само по отношение на вида недействителност – абсолютна или относителна, но и в разбирането дали разпоредбата съдържа условие на правото и какво е неговото действие. В ТР от 1986 г. разпределянето на съответната наследствена вещ в дял на разпоредилия се с нея сънаследник се разглежда като допълнителен юридически факт, отлагателно условие на закона (*conditio iuris*), с оглед на което е била сключена сделката между разпоредилия се сънаследник и третото лице. ТР от 2004 г. отхвърля тази постановка с аргумент, че разпределянето на вещта в дял на разпоредилия се сънаследник няма характеристиката на юридически факт (*conditio iuris*) като срок, допълнително волеизявление и др., а е предвидено в самия закон условие за валидиране на акта на разпореждане.

2. Тълкувателно решение № 5 от 29.12.2014 г. по тълк. д. № 5/2013 г. на ОСГТК на ВКС приема, че сделката на разпореждане със семейното жилище лична собственост на единия съпруг, извършена от него без съгласие на другия съпруг и без разрешение на районния съд, е относително недействителна. То стъпва върху определението за относителна недействителност, дадено в ТР №1/19.4.2004 г. на ОСГТК на ВКС, и като изхожда най-вече от защитния характер на нормата, приема, че сделката поражда действие между страните, които са я сключили, но няма действие за съпруга-несобственик, който не е дал съгласие за нея. Само този съпруг

¹ Александров, В. Чл. 76 от Закона за наследството – правно-историческа бележка в светлината на Тълкувателно решение № 1 от 19.5.2004 г. на ВКС по гр. д. № 1/2004 г., ОСГТК. Електронен правен сайт „Грамада“, 15.9.2016 г., ISSN/online/: 2682-9703.

може да оспори сделката с иск за обявяване на недействителността ѝ, без това право да е ограничено със срок. Относителната недействителност в случая възниква по силата на закона и може да бъде заздравена, ако сделката не бъде оспорена от съпруга-несобственик или той я потвърди. Смята се, че подобно решение отчита интереса както на съпруга-несобственик, така и на третото лице-приобретател, и съответства на изискването за сигурност на гражданския оборот.

Един от аргументите да се приеме, че чл. 26 СК не урежда нищожност, а относителна недействителност, е че чл. 24, ал. 4 СК, уреждащ разпореждането на съпруг с общ за съпрузите недвижим имот, предвижда по-лека санкция, а именно относителна и временна недействителност, наричана още своеобразна оспоримост.

Под влияние на тълкувателното решение в практиката по чл. 26 СК съдилищата прогласяват сделката на разпореждане със семейното жилище – собственост на единия съпруг, извършена без съгласието на другия съпруг и без разрешение на съда, за недействителна по отношение на другия съпруг². По същия начин, и в случаите на разпореждане с обща недвижима вещ, извършено само от единия съпруг, съдилищата прогласяват сделката за недействителна на основание чл. 24, ал. 4 СК по отношение на другия съпруг³. Само неучаствалият съпруг може да оспори разпоредителната сделка и да иска обявяване на недействителността ѝ⁴.

3. Тълкувателно решение № 5 от 12.12.2016 г. на ВКС по тълк. д. № 5/2014 г. определя договора, сключен от лице без представителна власт, за всящо недействителен. На конкретно поставения въпрос какъв е видът недействителност на договора при липса на потвърждаване от лицето, от името на което е сключен договорът, се отговоря, че недействителността от всяща става окончателна, като окончателно отпада възможността договорът да бъде потвърден и да породи правни последици. От сключването на договора до потвърждаването му или до отказа от потвърждаването

² Решение № 124 от 29.3.2018 г. по гр. д. № 1452/2016 г. на Районен съд – Горна Оряховица; Решение № 298 от 25.4.2017 г. по гр. д. № 3151/2016 г. на Районен съд – Пазарджик; Решение № 75 от 18.1.2022 г. по в. гр. д. № 2799/2021 г. на Апелативен съд – София.

³ Решение № 262618 от 4.8.2022 г. по гр. д. № 1118/2020 г. на Софийски градски съд; Решение № 265522 от 26.8.2021 г. по гр. д. № 12554/2018 г. на Софийски градски съд; Решение № 3680 от 23.6.2020 г. по гр. д. № 9942/2016 г. на Софийски градски съд.

⁴ Решение № 216 от 30.10.2019 г. по гр. д. № 959/2019 г., IV г. о. на ВКС. Ако това не бъде направено в 6-месечния срок от узнаването, действието на сделката се стабилизира и тя не може да бъде оспорвана на основание неучастие на един от съпрузите при извършването на отчуждителното волеизявление Вж. Решение № 287/13.3.3011 г. по гр. д. № 272/2010 г. на ВКС.

му сделката е във висящо положение и не поражда действие. Отбелязва се също така, че щом договорът не поражда правни последици за едната страна – мнимо представлявания, той не поражда такива и за другата страна до момента на потвърждаване на договора.

ВКС отхвърля конструкцията на нищожност в хипотезата на чл. 42 ЗЗД по няколко съображения. От една страна, нищожността се смята за неприемлива заради нейните последици – окончателни и непоправими, а чл. 42, ал. 2 ЗЗД изрично установява възможност сделката да бъде потвърдена и с обратна сила да породи действие. Ако се приеме, че сделката, сключена без представителна власт, е нищожна, това би означавало също така на нищожността да може да се позове насрещната страна по договора, както и всяко друго трето лице, и това би осуетило законово установената възможност за мнимо представлявания да потвърди договора. От друга страна, сделка, сключена без представителна власт, не е нищожна поради липса на съгласие на основание чл. 26, ал. 2, пр. 2 ЗЗД. Изтъква се, че липса на съгласие означава съзнавано несъгласие, т. е. съгласието да е изтръгнато с насилие, да е дадено без намерение за обвързване като шега, учебен пример и т. н., което не е налице при договора, сключен от лице без представителна власт, тъй като мнимият представител по правило е формирал и изявил валидна воля от името на мнимо представлявания и засегнато се явява само вътрешното правоотношение между представител и представляван.

След като отхвърля идеята за нищожност на сделката по чл. 42 ЗЗД, ВКС отхвърля и конструкцията за относителна недействителност, тъй като тя е правно средство за защита не на страните по договора, а на трети за договора лица, увредени от неговото действие. Доколкото мнимо представляваният е страна по договора, договорът не може да бъде относително недействителен спрямо него.

Тълкувателното решение изтъква, че ако висящата недействителност се трансформира в окончателна, окончателно отпада възможността договорът да бъде потвърден и да породи целените с него правни последици – няма да възникнат насрещни права и задължения за страните по него, няма да се прояви транслативния ефект на договора по чл. 24, ал. 1 ЗЗД и всяка от страните ще дължи на другата връщане на даденото по договора на основание чл. 55, ал. 1 ЗЗД. Ако няма потвърждаване, на недействителността може да се позове само лицето, от името на което е сключен договорът или неговите универсални наследници. Единствено то може да

потвърди сделката и само то може да релевира недействителността ѝ при липса на потвърждение. Това може да стане както извънсъдебно, така и съдебно чрез предявяване на установителен иск с правна квалификация чл. 42, ал. 2 ЗЗД или чрез възражение.

II. Уточнения относно понятието и видовете недействителност

Във връзка с изследване на понятията висяща и относителна недействителност в разглежданите хипотези трябва да се направят някои предварителни бележки и уточнения относно използваните термини и правни категории.

1. Една част от затрудненията, свързани с изграждане на образа на висящата и относителната недействителност за целите на изследваните тук хипотези, произтичат терминологично от самото понятие „недействителност“ и от различията във възгледите относно класификацията на видовете недействителност. Думата „недействителност“ е легален термин, заглавие на част II, 2, „В“ на ЗЗД, където са уредени само нищожността и унищожаемостта на договорите. Лексикално, „недействителност“ насочва към действието на договора и по-скоро към хипотези, при които договорът не проявява действието си, било защото изначално не може, било защото е налице условие за действието му, било защото поражда действие, но то последващо може да отпадне или пък поражда действие, но не спрямо всички. От тази гледна точка недействителността далеч не се изчерпва с нищожност и унищожаемост, а предполага към тях да се добавят и случаите на сделки, сключени под условие, на относителна недействителност, на висяща недействителност, на разваляне на договора, на оспоримост, на отмяна на договора и др. ЗЗД обаче свежда недействителността само до нищожност и унищожаемост. По този начин тя смислово, по съдържанието си, е тъждествена с невалидността на договора под формата на нищожност и унищожаемост. При нея проблемът с действието на договора се дължи на неговото невалидно сключване по причина на недостатък или порок от изрично изброените в членове 26–33 ЗЗД. Терминът „недействителност“ в ЗЗД (отм.) съответства на *nullità* от италианския Граждански кодекс от 1865 г.⁵, който противостои на *validità*. Несъответствието между наименование и съдържание при термина „недействителност“ обяснява търсенето у нас на допълнителни понятия като

⁵ Член 1104 и сл. от Италианския граждански кодекс от 1865 г.

„правна ефективност“⁶ или „неефикасност“ на договора⁷, с които да се обяснят хипотези, при които договорът не проявява действието си, и които са различни от нищожност и унищожаемост. Предлага се неефикасните сделки да се разглеждат като самостоятелна и отделна категория, отнасяща се до сделки, при които са спазени условията за валидност, но които не произвеждат действие поради външна причина⁸. Ползването у нас на един общ термин „недействителност“, който по законното си съдържание съответства на „невалидност“, но с който се означават и други особени случаи на действието на договора, размива единното понятие за недействителност и затруднява изясняването на отделните ѝ видове. С оглед на термините „невалидност“ и „неефикасност“, понятията „нищожност“ и „унищожаемост“ са преди всичко видове невалидност на договора, докато „висяща“ и „относителна“ недействителност са категории неефикасност на договора. Някои правни системи, като италианската например, добре разграничават случаите на *invalidità*, при които договорът е невалидно сключен (нищожност и унищожаемост) и *l'inefficacia*, при които договорът не поражда действие. Неефикасността се разглежда от тях в широк и в тесен смисъл. В широк смисъл тя обхваща всички хипотези, при които договорът няма действие, а в тесен смисъл – всички хипотези, различни от невалидност. Лексикално, българското право не залага на термините „валидност“/„невалидност“, като това може да се проследи и при използването на термина „потвърждаване“ за унищожаемите сделки по чл. 35 ЗЗД и за сделките, сключени от лице без представителна власт по чл. 42, ал. 2 ЗЗД. С използването в ЗЗД на един и същ термин „потвърждаване“ не може да се улови нюанса, че в случая на унищожаемата сделка то значи валидирането ѝ, а в случая на сделка, сключена без представителна власт, значи одобряване на действията, извършени от друг. В други правни системи тези нюанси са много по-осезаеми поради използването на различни термини – потвърждаването на унищожаемите сделки се означава с „валидиране“⁹, а потвърждаването на действията, извършени от мним представител, с „ратифициране“¹⁰.

⁶ Петров, В. Кадуциране на актове на разпореждане на сънаследник с отделен предмет от наследството преди делбата (чл. 76 ЗН), 17.2.2019 г. Достъпно на <https://www.challengingthelaw.com/semelno-i-nasledstveno-pravo/kaduciranje-chlen-76-zn/>

⁷ Русчев, И. Действия на разпореждане с чужди права. Правна същност и признаци. ГСУЮФ, т. 85, 1992. С.: УИ „Св. Кл. Охридски“, 1996, с. 145.

⁸ Русчев, И. Цит. съч., с. 145.

⁹ Италианският граждански кодекс (чл. 1444) използва термина „*convalida*“.

¹⁰ Принципите на европейското договорно право използват за първото думата „потвърждаване“ (*confirmation*) (член 4:114), но уредбата е поместена в главата за валидност на договора (*validity*),

2. Проекция на различията при обособяване на невалидността на договор от други хипотези на непораждане или отпадане на действието на договора са и различията в използвания класификационен критерий за определяне на видовете недействителност. Една част от доктрината използва като критерий правното действие на недействителността по отношение на сделката и по-точно как тя се отразява на желаните от страните правни последици¹¹. Според този критерий недействителността бива 4 вида – нищожност, унищожаемост, относителна и висяща недействителност. Друга част от доктрината добавя към правните последици от недействителността и изискване тези последици да са следствие на някои от недостатъците, посочени в членове 26–33 ЗЗД. Според тях недействителността бива само 2 вида – нищожност и унищожаемост, а висящата и относителната недействителност са правни явления, различни от недействителността¹². С оглед на това, че недействителността по ЗЗД е равнозначна по същността си на невалидност, дължаща се на някой от изрично и изчерпателно посочените в членове 26–33 ЗЗД недостатъци, следва да се приеме, че недействителността бива само нищожност и унищожаемост, а разработените от теорията висяща и относителна недействителност са случаи, при които проблемът с действието на договора е различен от невалидността и при които договорът не поражда действие до настъпването на допълнителен юридически факт или не поражда действие спрямо определени лица.

3. На следващо място, различни критерии и подходи са възможни към проявлението на относителността при недействителните сделки, което създава опасност от смесване на категории. Едното разбиране за относителна недействителност е посочено в ТР №1 от 19.5.2004 г., според което тя предполага действителна правна сделка, която поражда действие за страните по нея, но няма действие спрямо едно или няколко лица. Според друго разбиране относителност е налице, когато недействителността е установена единствено в интерес на определени лица и само те могат да се позоват на нея. Такъв критерий за относителност може да се открие в особеното мнение към ТР № 5 от 12.12.2016 г.

а за второто „ратифициране“ (ratification) (3:207). Според член 2 (1) (b) от Виенската конвенция за правото на договорите от 1969 г. ратификацията е процесът, чрез който законодателният орган на държавата потвърждава действията на правителството при подписване на договор.

¹¹ Таджер, В. Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II. С.: Софи-Р, 2001, с. 467.

¹² Павлова, М. Гражданско право – обща част, С.: Софи-Р, 2002, с. 511.

Българското право познава деление с оглед на това дали се защитава обществения интерес, при което всеки може да се позове на недействителността, или се защитава интереса само на определени лица, при което само тези лица могат да я релевират. Това деление е познато на правната теория при разграничаване на нищожността от унищожаемостта. Именно този критерий се използва в някои правни системи за разграничаване на нищожността и унищожаемостта като видове невалидност на договора и те съответно се наричат абсолютна и относителна невалидност¹³. Българското право използва понятието абсолютна недействителност, за да обозначи нищожността, но не ползва кореспондиращото му понятие относителна недействителност за случаите на унищожаемост, а за съвсем отделна категория хипотези, при които договорът е непротивопоставим на определени лица и която има отношение не към валидността на договора, а към неговото действие. Проблемът произтича от това, че българското право използва общ термин „недействителност“ без да разграничава невалидност от неефикасност на сделките и съответно без да разграничава критериите и хипотезите на относителна невалидност и на относителна неефикасност на сделките.

От горното става ясно, че относителността при недействителността, разбираана като невалидност на сделката, съответства на критерия за защита на интереса само на определени лица, които могат да се позоват на нея и се проявява при унищожаемостта. Относителността при недействителността, разбираана като хипотези, при които сделката е валидна, но не проявява правното си действие, съответства на критерия дали сделката не поражда действие единствено спрямо едно или няколко лица, чийто интерес се защитава. Първият случай касае валидността на сделката и лицата, които могат да релевират недостатъка, който прави сделката унищожаема. Вторият случай касае действието на сделката и лицата, единствено спрямо които тя няма действие.

Относителната недействителност не е вид недействителност и за нея критерият да е установена само в полза на определено лице не е

¹³ Абсолютна и относителна недействителност (*nullité absolue/nullité relative*) са законови термини вж. член 1178 от Френския граждански кодекс. И двата вида се свързват с недостатък или неизпълнено законово изискване за сключване на договора. Terré, F., Simler, Ph., Lequette, Y., Chénéde, F. *Droit civil: les obligations*, Paris, Dalloz, 12e édition, 2018, p. 169 ss. Съгласно законовите определения, ако нормата, която се нарушава, е призвана да защити обществения интерес и всеки може да се позове на съответния недостатък при сключване на договора, е налице абсолютна недействителност. Ако нормата има за цел защита на частен интерес, и само лицето, чиито интерес се защитава, може да се позове на съответния порок, е налице относителна недействителност.

достатъчен. В допълнение това лице трябва да не е страна по договора и най-вече договорът трябва да няма действие единствено спрямо него. Липсата на симетрия в използваните понятия и означаването на непротивопоставимостта на сделката с термина „относителна недействителност“ създава допълнително опасност от смесване на категории.

Допълнително, когато критерият е кой може да се позове на недействителността, трябва да се прави разлика между това кой може да се позове на унищожимостта на договора, на неговата висящност и непротивопоставимост и кой може да се позове на вече унищожения договор, на вече отпадналата висящност, на вече реализираната непротивопоставимост.

4. Известни различия във връзка с хипотезите на недействителност могат да се открият и по повод на понятието за висящност. Висящото положение на сделката означава несигурност по отношение на нейното действие, произтичаща от уговорено от страните или изрично посочено от закона условие, от осъществяването на което зависи пораждането или прекратяването на действието ѝ. Договорените от страните условия са факултативна и незадължителна клауза в договора (*condicio fatti*), за разлика от условията на правото, които са постоянно и неизменно законово изискване за действието му (*condicio iuris*). Условията на правото са законови предпоставки, допълнителни юридически факти, от осъществяването на които зависи произвеждането, респ. запазването на правното действие на сделката¹⁴. От тази гледна точка условията на правото представляват ограничения на свободата на договаряне. Що се отнася до действието им, събдването на *condicio fatti* има обратно действие (чл. 25, ал. 2 ЗЗД). Това правило обаче не се прилага за *condicio iuris* и тяхното действие зависи от съдържанието на правните норми и може да бъде както обратно, така и занапред¹⁵.

Условието (*condicio*) бива отлагателно или прекратително и докато то не се събдне, сделката е във висящо положение (*pendente condizione*). Неясно защо обаче висящото положение понякога се свързва само с

¹⁴ Русчев, И. Условие и условни задължения в гражданското право. Видове условни задължения. Електронен правен сайт „Грамада“, 21.8.2019, ISSN/online/. Като пример за първото се сочи чл. 76 ЗН, а за второто – чл. 24, ал. 4 СК.

¹⁵ Русчев, И. Пак там. Смята се, че условията на правото по правило нямат обратно действие – Таджер, В. Цит. съч., с. 438; Павлова, М. Цит. съч., с. 498; Тасев, С., М. Марков. Гражданско право, *Modus studendi*, С., 2013, с. 203.

отлагателното условие и само с пораждаше действие на сделката¹⁶. Разбирането, което свързва всящността единствено с отлагателно условие, намира проекция и в това, че правната теория работи само с категорията „висяща недействителност“ и не познава категория „висяща действителност“.

Съществените различия във вижданията спрямо условията на правото касаят това дали тези условия имат отношение към действието на сделката¹⁷ или към нейната действителност¹⁸. Това намира отражение и в подходите към висящата недействителност, при която е налице законово установено условие и всящност на сделката до осъществяване на съответния допълнителен юридически факт. Едни разглеждат висящата недействителност през призмата на недействителността, по-точно като начална висяща нищожност, която може да се трансформира в действителност или от висяща да се превърне в окончателна¹⁹. Според други неосъществяването на условието преустановява състоянието на всящност и сделката остава окончателно лишена от последици²⁰. Според това второ виждане недействителността, т. е. нищожността е висяща, а действието на сделката е във висящо, несигурно положение. Това второ виждане правилно свързва условието на правото с правните последици на договора, не и с неговата действителност.

Налице е известна неяснота също така дали законното условие има отношение „общо, за цялостното действие на сделката“²¹ или е възможно то да се ограничи само до вещното действие на договора²². При липса на общи правила относно условията на правото, второто становище може да бъде аргументирано и подкрепено.

¹⁶ Тасев, С., М. Марков. Цит. съч., с. 204; Павлова, М. Цит. съч., с. 500.

¹⁷ Павлова, М. Цит. съч., с. 500 и сл.

¹⁸ Таджер, В. Цит. съч., с. 437.

¹⁹ Таджер, В. Цит. съч., с. 474; Тасев, С., М. Марков. Цит. съч., с. 211. Приема се, че сделката е нищожна и не поражда правни последици при сключването, но за разлика от общия режим може да бъде санирана.

²⁰ Павлова, М. Цит. съч., с. 522.

²¹ Марков, М. Разпореждане с наследствен имот преди делбата. Сп. Собственост и право, 3/2001.

²² Русчев, И. Разпореждане с ..., с. 161. Сочи *condicio juris* при поемането на задължения за *dare*, когато сделката при сключването си произвежда само obligatorно, но не и вещно действие. В подкрепа на едно подобно разбиране вж. Петров, В. Цит. съч., бел. 21.

III. Видове недействителност в хипотезите на чл. 76 ЗН, чл. 26 СК и чл. 42 ЗЗД

След направените уточнения остава да видим как изглеждат видовете недействителност по чл. 42 ЗЗД, чл. 26 СК и чл. 76 ЗН и постановеното в тълкувателните решения за тях. Тук се възприема разбирането, че терминът „недействителност“ е изпълнен със съдържание на невалидно сключен договор поради недостатък, посочен в членове 26–33 ЗЗД. Хипотезите на всеяща и относителна недействителност, противно на наименованието им, не са свързани с недействителност, разбираана като невалидност на договора. Те имат отношение единствено към проявлението на правното действие и последиците на договора – в единия случай до настъпване/ненастъпване на определено законово условие, а в другия – по отношение на определени от закона лица.

1. Становищата в теорията за същността на чл. 76 ЗН са многообразни – всеяща недействителност²³, сделка с отлагателно условие, сделка с прекратително условие, относителна недействителност, кадуцитет²⁴. ТР № 1 от 19.5.2004 г. приема, че актът на разпореждане на сънаследник с отделна наследствена вещ е относително недействителен и на тази недействителност могат да се позоват само неразпоредилите се сънаследници.

Като правилни трябва да се посочат тези виждания, които отнасят въпроса не към недействителността на договора, а към неговото действие и правните му последици, както и тези, които преодоляват ограничението да се избере само една от няколко предварително зададени категории, което изключва възможността да се търси тяхното комбинирано проявление.

Тълкувателното решение правилно отхвърля конструкцията на всеяща недействителност, защото сделката, сключена от разпоредилия се сънаследник с третото лице, поражда облигационно, а по отношение на идеалната част на този сънаследник, и вещно действие. Правилно също така се изхожда от защитния характер на нормата на чл. 76 ЗН и се установява относителна недействителност, доколкото сключената от разпоредилия се сънаследник сделка с отделен наследствен предмет поражда действие за страните по нея и третите лица, но няма действие

²³ Таджер, В. Цит. съч., с. 473; Павлова, М. Цит. съч. с. 521.

²⁴ За всички тях подробно Петров, В. Цит. съч. Кадуцитетът се обяснява като последващо обезсилване (загуба на правната ефективност) на правната сделка поради настъпването на предвиден в закона юридически факт. В хипотезата на чл. 76 ЗН кадуцирането е отпадане по право на вещнопрехвърлителното действие на разпоредителния акт на сънаследника върху идеална част от неделиния сънаследствен имот.

само за неразпоредилите се сънаследници, които единствено могат да се позоват на тази недействителност.

Неправилно е обаче разбирането, че разпоредбата на чл. 76 ЗН не съдържа „юридически факт (*conditio iuris*)“. По тази причина същността на нормата остава неразкрита в пълнота, тъй като в нея преди всичко има установено прекратително законово условие, свързано с отпадане на вещното действие на договора. Сделката, сключена от сънаследник с отделни наследствени предмети, е във висящо положение, докато не стане ясно ще се сбъдне или не посоченото от закона условие – ще се паднат ли тези предмети в негов дял при делба, в която и той участва. Висящността се отнася само до вещното, а не и до облигационното действие на сделката.

Член 76 ЗН пряко установява прекратително условие на правото, съчетано с непряко установена от закона относителна недействителност. Относителната недействителност се извежда от поставеното в разпоредбата законово условие, което предполага да може да се извърши делба, в която да участва не приобретателят по разпоредителната сделка, а разпоредилият се сънаследник. А за да може това да се случи и за да може сънаследниците да поискат в делбата да участва разпоредилият се сънаследник, а не третото лице – приобретател, сключената между разпоредилия се сънаследник и третото лице сделка по необходимост трябва да няма действие спрямо тези сънаследници. Член 76 ЗН урежда прекратително условие на правото, което предполага относителна недействителност на сделката. Тази недействителност дава възможност на съответните лица да упражнят правата си на сънаследници спрямо общата делбена маса. Ако при упражняването на тези права и осъществяване на делбата, вещта не се падне в дял на разпоредилия се сънаследник, ще се осъществи поставеното от закона прекратително условие, което ще рефлектира върху вещното действие на сделката с третото лице.

2. Съгласно ТР № 5 от 29.12.2014 г. сделката на разпореждане със семейното жилище – лична собственост на единия съпруг без съгласието на другия и без разрешение на съда е относително недействителна спрямо съпруга-несобственик, който има възможност да иска прогласяване на недействителността на извършеното разпореждане.

ТР разглежда като относително недействително и едноличното разпореждане на съпруг с общ недвижим имот, което може да бъде оспорено

от другия съпруг по исков ред в сроковете по чл. 24, ал. 4 СК. За част от правната доктрина това разпореждане води до всяща недействителност²⁵. Друго виждане пък определя случая като всяща действителност, при която сделката поражда правни последици за съпрузите и третото лице, но от датата на извършването ѝ за съпруга, който не е дал съгласие, възниква потестативно право да заведе конститутивен иск срещу другия съпруг и третото лице и да иска отмяна на разпореждането с имота²⁶.

Разпореждането, извършено в нарушение на чл. 24, ал. 4 СК, не се намира в положение на всяща недействителност, защото сделката между разпоредилия се съпруг и третото лице поражда действие – облигационно и вещно. Тя обаче е оспорима. Ако не бъде оспорена, правото на неучаствалия в нея съпруг се погасява, а действието на сделката се запазва²⁷ и окончателно се стабилизира. Член 26 СК не предвижда такова право на оспорване за съпруга, който не е дал съгласие за разпореждане със семейното жилище – лична собственост на другия съпруг, за което липсва и разрешение от районния съд. Въпреки това ТР № 5 от 29.12.2014 г. признава право на съпруга-несобственик да оспори сделката с иск за обявяване на недействителността ѝ. Относителната недействителност на разпореждането по чл. 26 СК се обосновава с разпоредбата на чл. 24, ал. 4 СК, която за по-тежко нарушение изключва нищожността и предвижда относителна недействителност, „наричана още своеобразна оспоримост“²⁸. Така ТР залага главно на аргумент на по-силното основание, за да обоснове приложимостта на последиците по чл. 24, ал. 4 СК към хипотезата на нарушения на чл. 26 СК²⁸. От това, че сделката поражда незабавно действие за страните по нея, но няма действие за съпруга-несобственик, се заключава, че е относително недействителна спрямо него. Обаче правото да се оспори разпореждането, извършено от съпруг в нарушение на чл. 24,

²⁵ Така е при действието на чл. 13, ал. 3 СК от 1968 отм. (Таджер, В. Цит. съч., с. 473) и на чл. 22, ал. 3 СК от 1985 отм. (Павлова, М. Цит. съч., с. 521) Изказано е и виждане, което определя неоспорването на сделката в срока по чл. 24, ал. 4 СК като условие на правото за пораждаване на облигационно действие на разпоредителната сделка спрямо неучаствалия съпруг и за вещно действие на сделката. Матеева, Е. Семейно право на Република България. ВСУ Черноризец Храбър, 2010, с. 137. Съществуват и други виждания за едноличното разпореждане на съпруг с общ недвижими имот – за тях вж. Матеева, Е. Цит. съч., с. 136.

²⁶ Василев, И. Относно нормата на чл. 24, ал. 4 СК. Електронен правен сайт „Грамада“, 15.10.2018, ISSN/online/: 2682-9703.

²⁷ Ако няма оспорване, действието на сделката се запазва (санира се) и за двамата съпрузи, а при оспорване вещното действие отпада с обратна сила изцяло, а облигационното – за неучаствалия съпруг. Марков, М. Семейно и наследствено право, поредица Modus Studendi, С.: Сиби, 2014, с. 60.

²⁸ В литературата този аргумент е допълнен от аргумент за аналогия на закона. Вж. Марков, М. Разпореждане със семейното жилище – собственост на единия от съпрузите. Сп. Собственост и право, 2/2010. Против прилагането по аналогия в случая вж. Матеева, Е. Цит. съч., с. 143.

ал. 4 и 26 СК, не съответства на относителна недействителност. Вярно е, че защитният характер на двете разпоредби налага да се признае право само на засегнатия съпруг да релевира неучастието му, съответно липсата на негово съгласие за извършеното от другия съпруг разпореждане²⁹. Този критерий за относителност обаче не е достатъчен за относителната недействителност, така както тя е определена в ТР № 1 от 19.5.2004 г. Относителната недействителност по същността си е непротивопоставимост на една сделка на конкретни лица, които не са страна по нея, по начин да направи възможно за тях да упражнят определени права, които те без тази непротивопоставимост нямаше да могат да упражнят – да насочат принудително изпълнение към вещта, предмет на разпоредителната сделка на техния длъжник; да поискат извършване на делба с участие на сънаследник, който се е разпоредил с отделна наследствена вещ и т. н. Едва при упражняването на тези права, и то като последица, а не като пряко търсен ефект, може да отпадне вещно-прехвърлителното действие на извършената сделка. Различно е положението в хипотезата на чл. 24, ал. 4 и чл. 26 СК, където се дава право на засегнатия съпруг да оспори самата сделка и пряко да атакува действието ѝ и то не само спрямо него самия, но и за страните по нея. Целта на тези разпоредби не е да създадат възможност за засегнатия съпруг да упражни някакви свои права по отношение на общата вещ или семейното жилище, а да му дадат право да оспори извършеното разпореждане и да обезсили с обратна сила вещното му действие. В духа и целта на чл. 24, ал. 4 и 26 СК е съответните сделки да се разглеждат и назовават оспорими, а не относително недействителни или непротивопоставими. Затова е неправилна практиката на съдилищата, която обявява сделките, сключени от единия съпруг в нарушение на чл. 24, ал. 4 и чл. 26 СК, за недействителни по отношение на другия съпруг.

В тези случаи не е налице и хипотеза на поставено от закона прекратително условие, тъй като при него действието на сделката отпада като последица от реализиране на условието, а в случая самото „условие“ – оспорването, обхваща в себе си и отпадане на действието на сделката при уважаване на иска.

Член 24, ал. 4 и чл. 26 СК не уреждат хипотези на недействителност, разбирана като невалидност на сделката, а на отпадане на действието на договора. Макар да е налице сходство с механизма на унищожаемостта,

²⁹ Френското право разглежда сделката на разпореждане със семейното жилище, извършено от единия съпруг, като относително недействителна, но критерият, който се използва, е защитният обхват на нормата и правото единствено другият съпруг да иска анулиране на сделката (чл. 215, ал. 3 ФГК). Cour de cassation, arrêt n° 3278 3278 du 23 janvier 2014.

оспоримостта е отделна категория, при която въпросът с действието на договора не е свързан с порок на волята при сключване на сделката по смисъла на членове 26–33 ЗЗД. Това, че само определени лица могат да се позоват на съответния недостатък или нарушено законово изискване, не означава, че договорът има действие между страните, но няма действие спрямо тези лица. Само ако тези лица са външни за договора би могло да се говори за относителна недействителност, при която едва при последващото упражняване от тези лица на други права би могло да се стигне до отпадане на действието на съответната сделка. При оспоримостта лицата, в полза на които тя е установена, могат да атакуват самата сделка, при което да отпадне нейното действие.

3. Тълкувателно решение № 5 от 12.12.2016 г. приема, че договорът, сключен от лице без представителна власт, е висящо недействителен. Ако не бъде потвърден от лицето, от името на което е сключен, окончателно отпада възможността договорът да породи целените правни последици. Подобна формулировка правилно избягва стилистиката на недействителността, и по-точно на нищожността, и поставя въпроса изцяло в полето на правното действие на договора, на възникването на правата и задълженията по него, на настъпване на правните му последици. Висящата недействителност не е нищожност, унищожаемост или друг отделен вид невалидност на договора, не е и случай на непълен фактически състав, а хипотеза, свързана с невъзможност договорът да породи правното си действие до настъпване на предвиденото от закона условие. При неосъществяване на условието – позоваване на недействителността от страна на мнимо представлявания, договорът окончателно се превръща в необвързващ за него³⁰, а недействителността се превръща от висяща в окончателна.

Това, че само мнимо представляваният може да се позове на липсата на представителна власт у мнимия представител³¹, създава известна отно-

³⁰ Таков, К. За правните последици на договор, сключен от мним представител и на договор, сключен при увреждане на представлявания (чл. 40 и чл. 42 ЗЗД). Електронен правен сайт „Грамада“, 18.2.2016, ISSN/online/.

³¹ Кунчев, К. Закон за задълженията и договорите. Задължителна съдебна практика. Част II, С.: Сиби, 2015, 426–428. Съвсем точно отбелязва, че висящото състояние на сделката засяга и третото лице и няма основание да го лишим от правна защита. Адекватната му защита би могла да дойде по линия на това и на него да се признае право да се позове на липсата на представителна власт (изтъква се, че правилото, че само мнимият представител може да се позове на висящата недействителност на сделката, не намира основание в закона – няма изрична разпоредба както при унищожаването и няма задължително изискване за недобросъвестност у третото лице, страна по договора) или *de lege ferenda* да се предвиди, че третото лице може да поиска от представляваното лице да заяви потвърждава ли сделката или не, или да се установи, че мнимият представител може да потвърди сделката в разумен срок след узнаването ѝ, а ако не го направи, губи това право. Вж. и Таков, К. Доброволното представителство. С.: Сиби, 2008, 459–460.

сителност, но не води до относителна недействителност, тъй като мнимо представяваният не е външно за договора лице и освен това договорът не поражда действие не само за него, но и за насрещната страна. Налице е само ограничение на активната легитимация за позоваване на всящата недействителност³².

Самото ТР дефинира „при липса на потвърждаване“ като положение, обхващащо както периода, през който сделката е във всящо състояние, така и този след отказа за потвърждаване, когато недействителността от всяща става окончателна. Предвид това разбиране крайният извод, че при липса на потвърждаване на недействителността може да се позове само лицето, от името на което е сключен договорът или неговите универсални правоприемници, не е изцяло правилен. Той е верен само за времето, през което договорът е във всящо положение. След това, при липса на потвърждаване, всяко заинтересовано лице може да се позове на окончателната невъзможност договорът да породи действие. Подобно заключение съответства и на изведените в самото тълкувателно решение последици от липсата на потвърждаване, сред които и връщане на даденото по договора по чл. 55, ал. 1 ЗЗД³³.

Заклучение

Разгледаните тълкувателни решения на ВКС по чл. 76 ЗН, чл. 26 СК и чл. 42 ЗЗД провокират към разглеждане на всящата и относителната недействителност в съотношение с общото понятие за недействителност и нейните видове. Те не са подкатегории на недействителността, разбираана като невалидност на договора на основанията, посочени в членове 26–33 ЗЗД, а хипотези на т. нар. неефикасност на договора, които са свързани с действието на договора. Към тях трябва да се отнесе и оспоримостта като самостоятелна категория. Предвид на това може да се приеме, че чл. 76 ЗН урежда прекратително условие на правото, съчетано с относителна недействителност, чл. 24, ал. 4 и чл. 26 СК – оспоримост, която е различна от относителна недействителност, а чл. 42 ЗЗД урежда хипотеза на всяща недействителност, като при липса на потвърждаване окончателно отпада възможността договорът да породи действие и на това може да се позове всяко заинтересовано лице.

³² Таков, К. За правните последици ..., Електронен правен сайт „Грамада“, 18.2.2016, ISSN/online/.

³³ Подобно е положението при унищожаемия договор. Правото да иска унищожаване на договора по правило принадлежи на лицата, чиято воля е опорочена, но унищоженият договор е равен по последици на нищожния и на него може да се позове всяко заинтересовано лице.

Ключови думи:

*синдик, процесуална
субституция*

Keywords:

*Receiver; Procedural
Substitution*

Todor Kolarov

**Whether the Bankruptcy Receiver is
a Procedural Substitute?**

The article discourses whether the bankruptcy receiver is a procedural substitute. Upon discussing different scholarly opinions, the supported opinion is that the receiver does not have the characteristics of a procedural substitute of the creditors or the debtor.

**Assoc. Prof. Todor
Kolarov, Dr. habil.**

*Member of the Law
Department of New
Bulgarian University,
e-mail: tkolarov@nbu.bg*

*Associate Professor and
Lecturer of Civil Litigation.*

*Areas of specialization:
In Rem asset confiscation
and EU Law.*

*Author of monographs and
articles in professional
periodicals in Bulgaria and
abroad.*

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.9>

Тодор Коларов

Процесуален субституент ли е синдикът?

Статията разглежда въпроса дали синдикът в или по повод производството по несъстоятелност е процесуален субституент. Като разглежда различните мнения в доктрината по въпроса, в изложението се споделя позицията, че квалификацията на синдик като процесуален субституент, било на длъжника или на кредиторите, не е обосновано.

Въпросът за това дали синдикът е процесуален субституент в производството по несъстоятелност се поставя в правната доктрина от самото начало на възприемане на института на процесуалната субституция у нас. Както отбелязва проф. Силяновски, още тогава е имало автори, които са считали, че синдикът е законен представител на длъжника в производство по несъстоятелност. Според други той е законен представител на кредиторите. Трети са го охарактеризирали едновременно като законен представител на длъжника и на кредиторите. Синдикът е бил окачествяван и като представител на масата на несъстоятелността. Налице е бил и възгледът, че синдикът е орган на съда¹. Може да се каже, че това изобилие на гледни точки не е преодоляно и до днес.

В това изложение се прави опит да се акцентира върху въпроса дали синдикът действа в качеството на процесуален субституент. Тъй като в доктрината и практиката са визирани хипотези, в които той е процесуален субституент на длъжника, както и такива според които той, в определени случаи, е процесуален субституент на кредиторите, фокусът е върху тях. Все пак, за да бъде обосновано подкрепеното в това изложение становище, са дискутирани накратко всички споменати вече гледни точки.

По отношение на позицията, според която синдикът е **представител на масата на несъстоятелността**, проф. Силяновски не навежда нарочни аргументи против, но това, струва ми се, не е и нужно. Синдикът няма

¹ Силяновски. Д. Гражданско съдопроизводство. Том първи. 4-то издание. С.: Университетска печатница, 1948, 140–141.

как да е представител на масата на несъстоятелността в производството по несъстоятелност, тъй като за да е налице процесуално представителство, то трябва да се отнася до субект на правото. Очевидно е, че масата на несъстоятелността не е субект на правото².

Що се отнася до възгледа, че синдикът е **представител на кредиторите**, тук аргументът не се струва убедителен на проф. Силяновски, когато иде реч за законно представителство. Той правилно сочи, че в някои хипотези синдикът действа срещу кредиторите, като атакува по исков ред техни сделки, които са в ущърб на масата на несъстоятелността. В този смисъл неудачно е да се счита, че е законен представител на кредиторите. Друг проблем, който може да бъде идентифициран, е чл. 649, ал. 3 ТЗ. Всеки кредитор може сам да предяви исковете по чл. 649, ал. 3 ТЗ. Както сочи проф. Мингова, ако кредиторът сам може да упражни правата си, не може да говорим за законно процесуално представителство, тъй като кредиторите не са нито недееспособни, нито обективно възпрепятствани да участват в процеса³.

Ако се продължат тези разсъждения, може ли да се твърди, че е налице доброволно представителство. Вероятно това мнение може да се обоснове с това, че синдикът се избира от кредиторите. Обаче такава теза се сблъсква с разпоредбата на чл. 649, ал. 3 ТЗ, според която синдикът се конституира служебно като страна, ако искът е предявен от кредитор. Тази разпоредба очевидно няма как да бъде помирена с допускането, че синдикът е представител на кредиторите.

Гледището, според което синдикът действа като законен **представител на длъжника**, също има своите привърженици⁴. В съдебната практика също се подкрепя подобно мнение. Така в ТР № 2 от 13.7.2020 г. по т. д. № 2/2018 г. на ОСТК на ВКС се отбелязва, че при висящите производства⁵ и при хипотези на специалните искове по чл. 649, ал. 1 ТЗ за попълване на масата на несъстоятелност, предявявани от синдика, той действа като представител на длъжника. Тук трябва да се отчете, че производствата по чл. 649, ал. 1 ТЗ са отделни, специални производства, които не са част от производството по несъстоятелност⁶, макар че са неразривно свързани с него. Съдът намира опора на тази своя теза и в чл. 658, ал. 1, т. 7, предл. 2 ТЗ, според който синдикът „завежда от негово име (б. а. от името на длъжника) дела“. В процесуалната доктрина имаше мнение, че когато

² В този смисъл Кацаров, К. Систематичен курс по българско търговско право. С.: 1990. с. 888.

³ Мингова, А. За правното положение на синдика в исковия процес. Търговско право. 3/1995, с. 46.

⁴ Владимирев, И. Търговско право. С.: Ромина. 2008.

⁵ Такова мнение по отношение на висящите производства изразява в доктрината и Григоров, Г. Несъстоятелност. С.: Сиби. 2017.

⁶ В този смисъл и ТР № 2 от 13.7.2020 г. по тълк. д. № 2/2018 г. на ОСТК на ВКС.

синдикът участва в производствата по делата на предприятието на длъжника и предявява от негово име иски по реда на чл. 658, ал. 1 т. 7 ТЗ, той действа в защита на правата на длъжника и е считан за процесуален представител на длъжника⁷.

Струва ми се, че част от проблема и даденото от ОСТК тълкуване за синдика като процесуален представител на длъжника е свързано със спорната редакция на чл. 62 ал. 3 Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН) въведена с ДВ 33/2019, изрично предвиждаща, че в делата по иск с правно основание чл. 59 ал. 3 ЗБН, както и исковите по чл. 60, по чл. 60а ЗБН и по чл. 135 от ЗЗД синдикът на банката осъществява процесуално представителство на същата. Тази разпоредба кара ВКС в ТР № 1 от 20.12.2019 г. по т. д. № 1/2019 г. на ВКС, ОСТК да търси разрешение на въпроса за процесуалната легитимация на ответника по тези иски и да заключи, че ответник следва да е само кредиторът. В мотивите си ОСТК на ВКС отбелязва „в уредбата на исковите по чл. 649 ТЗ липсва норма аналогична на чл. 62, ал. 3 ЗБН (в ред. ДВ бр. 33/2019 в сила от 14.4.2019 г.), изрично предвиждаща, че в делата по иск с правно основание чл. 59, ал. 3 или 5 ЗБН, както и исковите по чл. 60, по чл. 60а ЗБН и по чл. 135 от Закона за задълженията и договорите синдикът на банката осъществява процесуално представителство на същата. Той не може да участва в две различни процесуални качества на двете насрещни страни в рамките на един процес. Ето защо на страната на ответника в производствата по иск с правно осн. чл. 59, ал. 3 и ал. 5 ЗБН следва да участва само другата страна по оспореното материално правоотношение – извършилият прихващане кредитор“. Тоест ВКС по соломоновски прави опит да се справи с това законодателно предизвикателство, като посочва само кредитора за пасивно процесуално легитимиран. Обаче самото ТР сочи, че „предвид [...] принципи и цели на специалното производство по банкова несъстоятелност, прокламирани общо в чл. 2 от ЗБН, може да се направи извод, че законодателят урежда несъстоятелната банка единствено като управлявана от синдика маса на несъстоятелността“. Ако това е така, поставя се въпросът може ли да има процесуално представителство на маса на несъстоятелността, която не е правен субект.

Възраженията на проф. Силяновски срещу схващанията, че синдикът е представител на длъжника в производство по несъстоятелност, трябва да бъдат подкрепени. Особено внимание заслужава аргументът му, че длъжникът в производство по несъстоятелност поначало е лишен от възможността да управлява масата на несъстоятелността. И понастоящем „с откриване на производството по несъстоятелност органите на длъжника

⁷ Проф. Попова в Сталев, Ж. ... Българско гражданско процесуално право. 9-то изд. 2012, 394–395.

изгубват процесуалната си представителна власт спрямо всички съдебни производства, с изключение на очертаните в разпоредбата на чл. 635, ал. 3 ТЗ, уреждаща ограничени представителни правомощия на длъжника, [...] „да извършват лично или чрез упълномощено от тях лице всички процесуални действия, които не са предоставени изрично на синдика“⁸. Тоест няма как от длъжника в производство по несъстоятелност да произтича властта на синдика да управлява имуществото му, тъй като длъжникът в производство по несъстоятелност е лишен от това право.

В доктрината се сочи, освен това, че синдикът не може да се счита за представител на длъжника, тъй като липсват елементи на законно или договорно представителство. Синдикът не е упълномощен от длъжника, а се избира от събранието на кредиторите, назначава се и се освобождава от съда. Синдикът действа под контрола на съда, като държи сметка за интересите на кредиторите. Неслучайно, синдикът носи лична отговорност пред кредиторите при неизпълнение на задълженията си, а такава отговорност към кредиторите е несъвместима с извършване на тези правни действия от страна на синдика като представител на длъжника⁹. Именно последното дава основание на твърденията, че синдикът следва да следи за интересите на кредиторите, а оттам и възгледът, че е представител на кредиторите. Като се има предвид, че синдикът държи сметка и брани интересите на кредиторите, няма как да се приеме, че той е и законен особен представител на длъжника.

Все пак трябва да се отчете, че в някои случаи доктрината и съдебната практика, включително и цитираното ТР, визират само специалните отменителни и преферентни иски, при които се твърди, че синдикът е представител на длъжника. Струва ми се, че в тези случаи прекалено голямо значение се отдава на формулировката „от негово име“, която обосновава извод за действие в качеството на процесуален представител. По този повод проф. Мингова обосновава становището, че изразът изразява процесуалния ефект от десезирането¹⁰. По мое мнение формулировката в закона е очевидно неудачна и заслужава да се помисли за преформулирането на текста на тази разпоредба. Споделям мнението на проф. Мингова, именно по отношение на тези иски, че уредбата в останалата си част не дава основания да се направи безпротиворечиво заключение за действие като представител на длъжника от страна на синдика¹¹.

⁸ Решение № 64 от 1.2.2021 г. по търг. д. № 186/2019 г. на ВКС, 1-во ТО.

⁹ Григоров, Г. Ор. cit. с. 137 и сл.

¹⁰ Мингова, А. За правното положение на синдика в исковия процес. Търговско право. 3/1995, с. 45.

¹¹ Ibid. с. 43.

Не намирам за убедително, че при предявени иски по членове 645–647 синдикът е представител на длъжника. Ако тези иски са предявени от синдика, това означава, че длъжникът вече няма правната възможност да упражни сам правото на иск¹². Дори да възприемем синдика като особен законен представител на длъжника, предизвикателствата не са преодолени. При тези иски се атакуват сделки на длъжника. Тоест това е противоречие с условието, че синдикът в тези хипотези е представител на длъжника, действащ в негов интерес. Синдикът, и когато упражнява правото си на иск в горепосочените хипотези, действа за защита на интересите по чл. 607 ТЗ. Както посочва проф. Мингова, интересът, от който се води синдикът, е справедливото удовлетворяване на кредиторите и възможност за оздравяване на предприятието на длъжника.

В съдебната практика и доктрина се открива и становището, че синдикът може да действа като **процесуален субституент на длъжника**. В съдебната практика се застъпва мнението, че „с изменението на разпоредбата на чл. 649 ал. 2 от ТЗ с ДВ бр.20/2013 г. [...] се предвижда, че при предявяването на исовете по чл. 645, 646 и 647 от ТЗ или чл. 135 от ЗЗД синдикът, съответно кредиторът може да предяви и обусловените от тези иски осъдителни иски за попълване на масата на несъстоятелността. По силата на тази разпоредба не се отнема правото на иск от длъжника – носител на материалното право, а се установява една допълнителна възможност за синдика и кредиторите да упражнят правата на длъжника, тоест да действат като негови процесуални субституенти“¹³. Очевидно тук отново се визира разпоредбата на чл. 635, ал. 3 ТЗ, според която в производството по чл. 649 длъжникът може да извършва всички процесуални действия, които не са изрично предоставени на синдика.

Тази аргументация в съдебната практика не може да бъде подкрепена. С оглед на разпоредбата на чл. 635, ал. 3 ТЗ между длъжника и синдика няма конкуренция. Иски по чл. 649, ал. 1 ТЗ може да предяви или длъжникът, или синдикът. Веднъж предоставени тези права на синдика, водят до невъзможност да бъдат упражнени от длъжника. Длъжникът вече няма право на иск по отменителните и преферентните иски, а това право е възникнало за синдика. Тук не е налице допълнителна възможност, а преминаване на правото на иск у синдика. Тоест не може да бъде споделено, че правото на иск на длъжника по тези иски не се отнема. Все пак, ако се приеме, че по тези иски синдикът е процесуален субституент на длъжника, то тогава от уредбата на чл. 649, ал. 3 ТЗ следва, че кредиторът, предявил тези иски при бездействие на синдика,

¹² Така и Мингова. Ibid. с. 43.

¹³ Решение № 177 от 25.3.2015 г. по търг. д. № 3707/2013 г. на ВКС.

се явява процесуален субституент на процесуалния субституент (синдик) на носителя на материалното право (длъжник). Няма как да не се постави въпросът за допустимостта на такава конструкция, тъй като интересите на длъжника и кредиторите са различни.

Горното се извежда по следния път. От уредбата на чл. 649, ал. 1 ТЗ е безспорно, че синдикът е активно процесуално легитимиран да предяви въпросните иски. Внимание заслужава тази разпоредба в частта ѝ, която постановява, че всеки кредитор може да предяви правата по чл. 649, ал. 1 ТЗ при бездействие на синдика. Не е изрично визирана обаче хипотеза на предявяване на иска при бездействие на длъжника, който може да упражни тези права с оглед на предвидената възможност в чл. 635, ал. 3 ТЗ. Оказва се, че ако синдикът бездейства, кредитор може да предяви отменителен или преферентен иск като процесуален субституент на синдика. Процесуалната субституция се извежда от законовата разпоредба, според която синдикът трябва да бъде конституиран служебно като съищец, тоест като необходим другар. Правният интерес на кредитора е налице, а последиците няма да настъпят пряко за кредитора. Очевидно при предявен иск от кредитор на масата на несъстоятелността поради бездействие на синдика е налице процесуална субституция във формата на процесуално застъпничество. Тази конструкция е съвсем ясна, като демонстрира сходства с тази от чл. 134 ЗЗД. Разбира се, сходството с чл. 134 ЗЗД е под условие. Най-малкото „при отменителните иски по чл. 647 ТЗ е налице имуществено увреждане на кредиторите на масата на несъстоятелността, изразяващо се в намаляване на нейното съдържание като пряка последица от разпоредителни сделки и действия от страна на длъжника с негово имущество или създаване на опасност от такова увреждане“¹⁴. По-различна е обаче ситуацията при иски в отделните хипотези на чл. 646, ал. 2 ТЗ, „законодателят не е включил като обща предпоставка изобщо имуществено увреждане на кредиторите на масата на несъстоятелността, изразяваща се в намаляване на съдържанието на последната, а се цели преодоляване само на т. н. преферентен ефект на уредените там сделки и действия на длъжника. Точно липсата на реално увреждане е основание, при преферентните иски, законодателят да е предвидил по-висока степен на защита на сделките и действията в хипотезите на чл. 646, ал. 2 ТЗ, като е въздигнал в допълнителна обща предпоставка за атакуемостта им още и те да бъдат извършени, съответно сключени, след началната дата на неплатежоспособност“¹⁵.

¹⁴ Решение № 11 от 27.2.2020 г. по т. д. № 2529/2018 г. на ВКС, 1-во търг. отделение.

¹⁵ Решение № 140 от 27.5.2020 г. по т. д. № 3106/2018 г. на ВКС, 1-во търг. отделение.

Според друго становище в доктрината синдикът наистина е **процесуален субституент, но на кредиторите**. Като такъв той действа, когато предявява искове по членове 645–647 ГПК. Посочва се, че в тези случаи той е процесуален субституент във формата на процесуална суброгация¹⁶.

Въпроси могат да се поставят защо синдикът се определя като процесуален субституент на кредиторите, с оглед на това, че при уважаване на отменителните и преферентните искове имуществото ще допълни масата на несъстоятелността. Наистина, тя служи за удовлетворяване на кредиторите, но не е част от тяхната правна сфера. Най-малкото възможно е след удовлетворяване на кредиторите да остане имущество. Ако все пак възприемем това разбиране за целите на дискусиата, а именно че синдикът е процесуален субституент на кредиторите в хипотезите на членове 645–647 ГПК, отново се изправяме пред невъзможна логическа конструкция. От една страна твърдим, че синдикът е процесуален субституент – при условията на процесуална суброгация – на кредиторите. От друга страна, с оглед разпоредбата на чл. 649, ал. 1 ТЗ, кредиторите са процесуални субституенти на бездействащия синдик (при условията на процесуално застъпничество). Ако това е така, би следвало да приемем, че титулярството на материалното право мигрира между синдика и кредиторите с оглед на това дали синдикът е заел активна позиция. Според тази конструкция синдикът е процесуален субституент на кредиторите, които са титуляри на материалното право. Обаче, ако синдикът бездейства, кредиторите могат да предявят иска като процесуални субституенти на синдика. Изрично трябва да се уточни, че не може да се твърди също така, че кредиторите, които са предявили иска в този случай, са процесуални субституенти на всички кредитори на масата на несъстоятелността. Такова обяснение не дава отговор на въпроса защо законът изисква конституиране на синдика като необходим другар по правилата на процесуалното застъпничество.

Към тези предизвикателства пред тезата, че синдикът е процесуален субституент било на длъжника, било на кредиторите, се добавя и разпоредбата на чл. 649, ал. 6 ТЗ и чл. 620, ал. 7 ТЗ. Според тях, ако въпросните искове бъдат отхвърлени, държавните такси и разноските се събират от масата на несъстоятелността. Тоест синдикът не отговаря за държавните такси и разноски, а това е една от характеристиките на процесуалната субституция – отговорността за таксите и разноските. Във връзка с това внимание заслужава разпоредбата на специалния закон – чл. 60а ЗБН – който предвижда, че правото на иск може да бъде упражнено от Фонда за гарантиране на влоговете при бездействие на синдика. Заслужава си

¹⁶ Така проф. Попова в Сталев, Ж. ...Българско гражданско процесуално право. С.: Сиела. 2020, с. 384 и 391, Григоров, Г. Ор. cit. 310–311.

да се обърне особено внимание на един, само на пръв поглед, малозначителен нюанс в уредбата на ТЗ и ЗБН по отношение на държавната такса. В чл. 649, ал. 6 ТЗ се сочи, че по предявените искове по ал. 1 (тоест предявени от синдика) държавна такса не се внася, а ако искът бъде отхвърлен, държавните такси се събират от масата на несъстоятелността. Разпоредбата на ал. 6 не визираща кредитор, който предяви иск при бездействащ синдик. Проф. Попова обръща внимание по този пункт, но твърди, че и кредиторът следва да е освободен от държавна такса¹⁷. Законът обаче изрично гласи друго. В този смисъл, като във всички случаи на процесуална субституция, законът възлага държавната такса за сметка на процесуалния субституент¹⁸.

Освен това синдикът получава възнаграждение, което очевидно е характеристика, трудно съвместима с процесуалната субституция. Процесуалната легитимация на процесуалния субституент е базирана на признатия от закона негов правен интерес, който се нуждае от защита. В този смисъл получаваното от синдика възнаграждение предполага изпълнение на вменени на синдика функции, а не упражняване на право на иск за косвена защита на негов правен интерес, посредством защитата на частния интерес на субституирувания.

Именно на този пункт, по мое мнение, представените становища, според които в определени хипотези синдикът е процесуален субституент, не отделят достатъчно внимание. Както се посочи в това изложение, процесуалният субституент е процесуално легитимиран, защото има правен интерес (като абсолютна процесуална предпоставка) да предприеме действия за защита на частния интерес на носителя на материалното право. Именно поради признанието на този негов правен интерес законът му дава, по изключение, процесуална легитимация, въпреки че не е носител на материалното право. Според проф. Сталев, този интерес може да произтича от материалноправните правомощия на процесуалния субституент

¹⁷ Попова, В Събрани съчинения, т. II. С.: Сиела. 2014, с. 442.

¹⁸ Уредбата на чл. 60, ал. 4 ЗБН и чл. 60а, ал. 2 ЗБН обаче не прави разграничение дали искът се предявява от синдика или от Фонда за гарантиране на влоговете в банките. На какво се дължи това различно законодателно решение? Отговорът трябва да се търси във функцията на Фонда за гарантиране на влоговете в банките, което предполага освобождаването му от заплащане на държавна такса в светлината на целите на ЗБН. Тази цел е различна от целта по чл. 607 ТЗ, според която се търси защита на интересите на кредиторите, длъжника и работниците. Член 2, ал. 2 ЗБН обаче си поставя по-различни цели, като освен интересите на вложителите и на останалите кредитори, се държи сметка и за „обществения интерес, свързан със стабилността и доверието в банковата система“. Именно поради нужда от защита на обществения интерес да се гарантира стабилност и доверие в банковата система, фондът е освободен от държавна такса. На него, като държавен орган, му е възложена обществена функция и правомощия. Той действа в обществен интерес, а според мен при защита на обществения интерес не може да бъде налице процесуална субституция.

да се разпорежда с материалното право, от материалноправно правомощие на процесуалния субституент да упражнява материалното право предмет на процеса или от наличието на отделно материално правоотношение между страната по материалното правоотношение предмет на защитата и процесуалния субституент без последният да има материалноправни правомощия да упражнява правото предмет на процеса¹⁹. Смятам, че този интерес може да произтича и от наличието на правно очакване с имуществен характер в полза на процесуалния субституент²⁰ или наличието на колектив/група, от които процесуалният субституент е част²¹.

Синдикът и длъжникът не са страни по материално правоотношение, което да е предмет на защита. Също така синдикът няма материалноправно правомощие да се разпорежда с материалното право. Може обаче да се твърди, че синдикът има материалноправно правомощие да упражнява материалното право предмет на процеса. Наистина той прави това в изпълнение на възложените му функции, а не с правен интерес за защита на негови собствени права по косвен път, чрез защита на частния интерес на носителя на материалното право. Съгласно чл. 659, ал. 2 ТЗ

¹⁹ Сталев, Ж. Сила на пресъдено нещо в гражданския процес. С.: Сиела, 2007, с. 300.

²⁰ Защита и на правно очакване от имуществен характер, което все още не възникнало като пълноценно право, от което произтича интереса на процесуалния субституент е формулировка инспирирана от мотивите на Тълкувателно решение 5/2014 по тълк. д. 5 по описа за 2014 г. на ОСГК, ВКС. Според мотивите „правното очакване, ако е от имуществен характер, се включва в имуществото на правния субект“. Нещо повече, според ВКС, възможно е законодателят изрично да е предвидил съдебна защита за това правно очакване още преди да е прераснало в право. От тези мотиви на ВКС може да се направи извода, че през междинния времеви диапазон, от разпределението на обектите в ЖСК на член кооператорите и преди снабдяването им с нотариални актове, е налице нещо повече от хипотезата на наличието на отделно материално правоотношение между страната по материалното правоотношение предмет на защитата и процесуалния субституент без последният да има материалноправни правомощия да упражнява правото предмет на процеса. Именно такава хипотеза визира чл. 38а ЗЖСК, в която собственик на отделните обекти в сградата все още е ЖСК, но член-кооператорите имат правомощието ползване, като съставна част от бъдещото им право на собственост върху обектите. Според тази формулировка правомощието ползване, като елемент от правото на собственост, възниква преди самото право поради легитимното правно очакване с имуществен характер на бъдещия собственик, което обосновава техните легитимни правни очаквания. При предявяване на иска по чл. 38а ЗЖСК, ищецът защитава правото на собственост на бездействащия титуляр на материалното право, ЖСК, като правния му интерес е обусловен не просто от гражданското му правоотношение с ЖСК, а правното му очакване за придобиване на собственост. Едва при наличието на такава правно очакване след изготвяне на разпределението, ще възникне за бъдещия собственик, тъй като той вече ще има правомощието ползване като елемент от правото на собственост.

²¹ Принадлежността на ФЛ или ЮЛ към групата/коллектива също може да обуслови процесуална субституция. Наличието на колективен/групов интерес, който се защитава, когато процесуалният субституент е част от тази група/колектив е хипотеза, която е сравнително нова за българското право. Тя е резултат от въвеждането у нас на колективните иски, който, от своя страна, не са присъщи на континенталното право. Процесуална субституция може да се обоснове в една отделна хипотеза на участие на лица, които са част от колектива и предявяват колективен иска за защита на колективния интерес, а не на своите частни интереси.

за своите действия той дължи отчет на съда и комитета на кредиторите. В този смисъл неговият правен интерес е свързан с изпълнение на неговите функции.

Предизвикателството е налице, когато се вземе предвид и следващият критерий, който смятам за необходим при процесуалната субституция, а именно чуждият интерес, който се брани да е личен²². Както посочва и проф. Мингова, действията на синдика не са подчинени на интересите на лицата, а пряко на закона²³. Контрастът по този пункт е ярък при сравнение с упражняването на процесуалните права по чл. 649, ал. 1 ТЗ от кредитор при бездействие на синдика. Няма проблем да бъде идентифициран правният интерес на този процесуален субституент, а именно – да се удовлетвори вземането му от масата на несъстоятелността, което минава през оптимизирането ѝ.

Може да се обобщи, че в доктрината се правят опити многоликата същност на синдика да бъде представена чрез познатите правни институти. В процесуалната доктрина се обосновава становището, че синдикът е орган на съда, но е и процесуален субституент, като може да действа като такъв на кредиторите или на длъжника, като изпълнява функция характерна за държавен орган без да е такъв²⁴. Другаде синдикът се представя едновременно като орган на съда, представител на длъжника (хипотезите на чл. 658, ал. 1, т. 1 и т. 7 ТЗ), процесуален субституент на кредиторите (при предявяване на иски по чл. 649, ал. 1 ТЗ) и длъжностно лице при съвкупните му правомощия (по чл. 649, ал. 1 ТЗ)²⁵. Трети говорят за дуалистична природа на синдика в производството по несъстоятелност по Търговския закон. Така, от една страна, той е охарактеризиран като частно лице, на което е възложено осъществяване на публична функция по администриране на производството по несъстоятелност и по универсално принудително изпълнение върху имуществото на несъстоятелния длъжник, а от друга, като лице, на което срещу заплащане е възложено управление на чуждо предприятие, но когато предявява иски по чл. 649, ал. 1 ТЗ се разглежда като процесуален субституент на длъжника²⁶. Правното положение на синдика се очертава като включващо характеристиките на представител на длъжника, представител на кредиторите и *sui generis*

²² Повече в Коларов, Т. Същност на процесуалната субституция и разграничаването ѝ от други институти на гражданския процес. Юридически свят. 1/2021, 54–56.

²³ Мингова, А. За правното положение на синдика в искивия процес. Търговско право. 3/1995, с. 47.

²⁴ Пак там.

²⁵ Стефанов, С. Р. Топчиева, Д. Митева, Б. Николова. Актуални въпроси на производството по несъстоятелност. С.: ИК „Труд и право“. 2015, 76–77.

²⁶ Маданска, Н. Синдикът в производство по несъстоятелност по Търговския закон. С.: Сиела, 2016, 58–68, 278.

длъжностно лице²⁷. В доктрината се среща и становището, че при иски по членове 645–647 ТЗ синдикът не е процесуален субституент на длъжника, но когато предявява иски по дела на предприятието на длъжника, действа като процесуален субституент. Прави се разграничение между случаите, в които синдикът встъпва по дела на предприятието на длъжника, и тези, в които сам иницира производствата. В първия случай е възприеман като представител на длъжника, а във втория случай се възприема като процесуален субституент на длъжника. Твърди се, че тогава той е процесуален застъпник на длъжника²⁸. В съдебната практика, като изключим цитираните ТР, по-често се изброяват правомощията на синдика, като така се очертава процесуалната му легитимация.

Намирам преобладаващият подход в съдебната практика за обоснован. Струва ми се неубедително да се квалифицира синдикът като процесуален субституент в горепосочените хипотези. Смятам, че и в наши дни той следва да се разглежда единствено като орган на съда. Тази негова функция има различни проявления. В този смисъл синдикът действа като орган на съда по несъстоятелността и това намирам за напълно достатъчно, за да се формулира правното му положение. Така както в процесуалната доктрина се отрича необходимостта от допълнително уточнение на процесуалното положение на синдика в производството по несъстоятелност, така, струва ми се, не е нужно да се търси и по-различно процесуално положение на синдика при предявени иски по чл. 649, ал. 1 ТЗ. Наистина по-особено е положението при исковите по чл. 649 ТЗ, но макар и тълкувателната практика да ги определя като такива, които не са част от производството по несъстоятелност, те са пряко свързани с него. Няма как синдикът да ги предяви без никаква връзка с производство по несъстоятелност и респективно при предявяването им да действа в друго процесуално качество. Нещо повече, и при предявяването им правният интерес на синдика се определя единствено от изпълнение на възложената му обществена функция. По тази обществена функция няма спор в доктрината при обосновката на правото на иск на синдика. Тя произтича от целите на производството по несъстоятелността, формулирани в чл. 607 ТЗ, и обществената му цел. Целите на несъстоятелността имат важно значение за определяне на процесуалното качество, в което действа синдикът. В този смисъл смятам, че синдикът не може да се разглежда като процесуален субституент нито на длъжника, нито на кредиторите.

²⁷ Стефанов, Г. Търговска несъстоятелност. В. Т.: Абагар. 2014, с. 147 и сл. Формулировката за синдика като *sui generis* длъжностно лице е позната в нашата доктрина от проф. Кацаров. (Кацаров, К. Ор. cit.).

²⁸ Григоров, Г. Ор. cit. 139–140.

Ключови думи:

*реални облиги,
предполагаемо обедняване,
неоснователно обогатяване,
използване на чужда вещь,
чл. 59 ЗЗД*

Keywords:

*Actual Benefit Gain,
Prospective Impoverishment,
Unjustified Enrichment,
Foreign Object Usage, Art.
59 of the Obligations and
Contracts Act*

Ivaylo Malinov

**The Actual Benefit Gaining and
Presumptive Impoverishment of
the Impoverished Person in the
Hypothesis of Usage of Another’s
Property in the Meaning of Article 59
of the Obligations and Contracts Act**

The present article examines the problems arising in one of the specific hypotheses of the general claim for unjust enrichment within the meaning of Art. 59 of the Obligations and Contracts Act. In the predominant part of the practice, the courts do not examine in detail the question of whether the impoverished plaintiffs had the intention at all and whether they would objectively receive the property benefits appropriated by the unauthorized person using the foreign item. In this way the practice literally creates an “objective” unjustified enrichment in the presence of usage of someone else’s property without legal grounds and an established right of ownership of the plaintiff. Further developing this scenario leads to a situation in which the court does not examine whether the plaintiff actually suffered impoverishment, despite the explicit requirement of the norm of Art. 59, para. 1 of the Obligations and Contracts Act for the presence of such as part of the elements of the factual composition of the norm. The indicated tendency of the judicial practice will be the examined subject of analysis in the following article.

Ivaylo Malinov, Ph.D.

*Member of the Law
Department of New
Bulgarian University,
e-mail: imalinov@nbu.bg*

*Areas of interest:
Commercial Law, Civil
Law, Civil Procedural
Law, Administrative Law
and Administrative Law
Proceedings.*

Lawyer.

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.10>

Ивайло Малинов

**Реалното получаване на облаги
от вещта и предполагаемото обедняване
на обеднелия в хипотезите
на неоснователно обогатяване
чрез използване на чужда вещь
по смисъла на чл. 59 ЗЗД**

Настоящата статия изследва проблемите, възникващи при едно от специфичните проявления на общия иск за неоснователно обогатяване по смисъла на чл. 59 ЗЗД. В преобладаващата част от практиката съдилищата не изследват подробно въпросът дали обеднелите лица-ищци изобщо са имали намерението и дали обективно са щели да получат присвоените от нерегламентирано използващото вещта лице имуществени облаги. По този начин на практика се създава едно „обективно“ неоснователно обогатяване при наличие на ползване на чужда вещь без основание и установено право на собственост у лицето-ищец. Доразвивайки тази постановка, се стига до положение, в което съдът не изследва дали у ищеца реално е настъпило обедняване, въпреки експлицитното изискване на нормата на чл. 59, ал. 1 ЗЗД за наличието на такова като част от елементите на фактическия състав на нормата. Посоченият уклон на съдебната практика ще бъде предмет на анализ в следващото изложение.

1. В практиката най-често в хипотезите по приложението на правилото на чл. 59, ал. 1 ЗЗД попадат случаите, в които се осъществява фактическа власт и ползване от страна на лице несобственик, чието основание за ползване и служене с чуждо благо или не е възникнало валидно, или впоследствие е отпаднало с обратна сила¹. Искът за сумите, претендирани като нереализирана полза, от която собственикът бива лишен от лице, упражняващо фактическа власт върху негова вещь, извън хипотезите на

¹ Вж. Митев, К. Неоснователно обогатяване по чл. 55–58 ЗЗД, С.: Сиби, 2014, с. 24.

владение, е този по чл. 59 ЗЗД – т. е. общата хипотеза на неоснователното обогатяване. Мотивите, с които съдът уважава такива претенции, се основават главно на твърдението, че ползването на чужд недвижим имот е без правно основание и това пречатства собственика да го ползва съобразно неговото функционално предназначение в обема на правата, които последният притежава, тъй като се отнема възможността собственикът лично да го ползва или да реализира от него имуществена облага по друг начин². В съдебната практика се допълва още, че ако се установи, че ответникът ползва имота без правно основание, то отговорността му да обезщети собственика се изразява в спестен от него наем, който би плащал за ползване на същия имот, като обедняването на собственика е в същия размер – пазарният наем за процесния имот, който последният би получил за спорния период³. Посочените положения ще бъдат предмет на анализ в настоящата разработка.

2. По-внимателното изследване на съдебната практика показва, че в масовият брой съдебни решения съдът буквално конструира едно „обективно“ неоснователно обогатяване, тъй като в мотивите не се изследва

² Следва да се посочи, че в някои решения на ВКС в хипотезите на уважени претенции по чл. 59 ЗЗД спестяването на разходи под формата на ползване на чужд недвижим имот, като форма на обогатяване, е наречена от съдебните състави „нереализирана полза“ по отношение на обеднилия се – вж. например Решение № 587 от 1.11.2010 г. на ВКС по гр. д. № 941/2009 г., IV г. о., ГК. В Решение № 719 от 27.12.2010 г. по гр. д. № 532/2010 г. на ВКС в мотивите си постановява, че „пропуснатата полза, изразяваща се в реализираната от другото лице имуществена облага следва да бъде присъдена на собственика на вещта“. Следва да се настоя, че в тези случаи можем да отчетем едно припокриване между двете категории – спестените разходи като форма на обедняване и пропуснатите ползи като форма на вреда по смисъла на чл. 51, ал. 1 ЗЗД, в института на неправомерното увреждане. Сходството, считаме, че е само терминологично. В посочения случай извлечените ползи не следва да се разглеждат като пропуснати ползи по смисъла на чл. 82 ЗЗД, тъй като според теорията тяхната правна същност е сигурната възможност от осъществяването им, която обаче е останала нереализирана, т. е. в латентно състояние, тя е щяла да се случи. В същия дух с ТР № 3 от 12.12.2012 г. по т. д. № 3/2012 г. на ОСГТК на ВКС се приема, че наличието на пропуснати ползи се предполага от съществуването на сигурност за увеличение на имуществото на кредитора, която сигурност не се предполага. В описаната по-горе хипотеза извлечените от заемателя ползи са реализираните от него, но същите са за сметка на собственика на вещта, защото произтичат от ползването на същата (от един и същи факт). Тоест тези нереализирани ползи са реалните доходи, които заемателят е пропуснал, но и които заемателят е присвоил, същите не му се следват, а същевременно те са осъществени неоснователно и затова той се е обогатил с тях, за сметка на заемателя. Считаме, че именно настоящата хипотеза следва да бъде разглеждана като форма на обедняване, представляваща нереализирана полза, а не като форма на вреда, в проявлението ѝ на пропусната полза.

³ Вж. например Решение № 587 от 1.11.2010 г. на ВКС по гр. д. № 941/2009 г., IV г. о., ГК; Решение № 267 от 20.1.2014 г. на ВКС по гр. д. № 13/2013 г., III г. о., ГК; Решение № 251 от 24.3.2010 г. на ВКС по гр. д. № 366/2009 г., III г. о., ГК.

въпросът дали присъденото възнаграждение, равняващо се на предполагаемата наемна цена, изобщо е щяло да бъде събрано или дали изобщо собственикът на имота е имал намерение да отдава същото⁴, т. е. не се изследва подробно дали обедняване реално е настъпило. Традиционно в практиката се приема единствено, че когато даден собственик на имот е лишен от неговото ползване, доколкото същият се държи и ползва от друго лице несобственик, обедняването на собственика се изразява в пропуснатите от него наемоподобни доходи⁵, които би получавал при отдаването под наем на имота, а неоснователното обогатяване на лицето, което държи имота, се изразява в облагодетелстването му със спестения от него наем, който би плащал за ползване на имота през този период⁶. Съдът мотивира горното предимно бланкетно с аргумента, че „обстоятелството, че ответникът не е развивал дейност и не е реализирал приходи съгласно неговото счетоводство е правно ирелевантен, доколкото е установено, че ответникът е владял и ползвал без правно основание целия процесен имот“⁷. Освен това, съставите на ВКС приемат, че при наличието на останалите предпоставки на иска по чл. 59 ЗЗД, притежаването на правото на собственост от субекта, претендиращ обезщетението, се явява обобщаващият претенцията юридически факт⁸. Това на практика води до отпадане на изискването за изследване на наличието на обедняване в сферата на лицето, което претендира обезщетение. В нашата литература тази позиция на съда е била предмет на дискусия и критика⁹.

⁴ Вж. Решение № 398 от 6.8.2014 г. по гр. д. № 1933/2013 г., ВКС, IV г. о.

⁵ В Решение № 476 от 26.6.2013 г. по гр. д. № 1515/2011 г., г. к., IV г. о. на ВКС се приема, че „Искът, чрез който се търси обезщетение, когато собственикът е лишен от ползването на имота си, а друго лице го ползва без основание е по чл. 59, ал. 1 ЗЗД (извън иска за граждански плодове, други добиви от вещта или обезщетение за причинени вреди). Претенцията по чл. 59 ЗЗД не е за периодично задължение и е различна по характер от иска за граждански плодове. [...] Претенцията за получаване на наемите от вещта, собственост на ищеца, отдавана под наем от ответника, който по този начин я държи без основание, е за гражданските добиви от нея и е по чл. 93 ЗС“. Разпоредбата на чл. 93 ЗС гласи, че „Добивът от вещта, като плодове, прираст от добитък, наем и други такива, принадлежи на собственика ѝ“. С претенцията по чл. 93 ЗС собственикът на вещта може да иска получаване на гражданските плодове (наема) от нея – т. е, когато лице е получило тези доходи, отдавайки под наем веща на трето лице, а не обезщетение за пропуснатите ползи, поради използването на вещта. Вж. и Решение № 234 от 27.12.2013 г. по т. д. № 1181/2013 г., ВКС, II т. о.

⁶ Вж. Решение № 267 от 20.1.2014 г. по гр. д. № 13/2013 г., ВКС, III г. о.; Решение № 262 от 22.2.2013 г. по гр. д. № 1480/2011 г., ВКС, III г. о.; Решение № 398 от 6.8.2014 г. по гр. д. № 1933/2013 г., ВКС, IV г. о.; Решение № 248 от 29.7.2013 г. на ВКС по гр. д. № 1062/2012 г., IV г. о.

⁷ Вж. Решение № 42 от 10.7.2009 г. по т. д. № 587/2008 г., ВКС, I г. о.

⁸ Вж. Решение № 130 от 11.2.2011 г. по т. д. № 776/2009 г., ВКС, I т. о.

⁹ Вж. Митев, К. Неоснователно обогатяване без обедняване? (Случаят с използване на чужди блага без основание). София, сп. Правна мисъл, 4/2009 г., с. 5; Богданова, И. Критичен преглед върху

На практика съдът при наличието на доказано право на собственост и липсата на правно основание за ползването му от друго лице присъжда на собственика на вещта „цената“ на неговото обедняване, без да изследва въпросът дали тази цена е щяла да бъде реално получена иначе¹⁰. Приема се още, че „правото на собственика да получи обезщетение за ползите, от които е бил лишен, не може да бъде поставено в зависимост от волята на това лице дали да реализира или не доходи от държаната без основание чужда вещ“¹¹, както и, „че е без значение дали имотът реално е ползван от ответника по иска и какви приходи са реализирани от него, след като е налице потенциална възможност за това“¹². Още по-категорични са мотивите, изложени в Решение № 42 от 10.7.2009 г. по т. д. № 587/2008 г. на ВКС, I т. о., според които „лицето, което държи без правно основание чужда вещ, по силата на чл. 59, ал. 1 ЗЗД всякога дължи на собственика ѝ обезщетение за ползите, от които го е лишил, като правно ирелевантно за пораждаване на извъндоговорното му задължение е обстоятелството дали вещта реално е била ползвана и получени ли са от това приходи“. Тоест последователно практиката е склонна да санкционира упражняването на неправомерно ползване на чужда вещ без основание, без оглед на факта, дали собственикът ѝ обективно е щял да извлече конкретно ползите, които друг си е присвоил.

Считаме, че това разрешение следва да бъде подкрепено, тъй като стъпва на плоскостта на добросъвестното упражняване на гражданските права и се явява като косвена **защита на упражняването на правото на собственост**. На практика вмешателството в чужда правна сфера стои на границата с деликта и в този смисъл претенцията за обезщетение за нерегламентирано ползване на чужда вещ защитава лицата срещу неправомерно посегателство на благата им, които са обект на закрила от абсолютни субективни права. В категорията на нерегламентирано ползване на чужди вещи по смисъла на чл. 59 ЗЗД основната категория субекти вмешатели в чужда правна сфера са именно **неправомерно ползващите**¹³. Тяхното неправомерно поведение не следва да бъде толерирано, а напротив – следва да бъде санкционирано от закона.

приложимостта на иска по чл. 59 ЗЗД при ползване на чужди имуществени блага без основание. В: Търговско право, 3/2016, 78–84.

¹⁰ Вж. Решение № 587 от 1.11.2010 г. на ВКС по гр. д. № 941/2009 г., IV г. о.

¹¹ Вж. Определение № 181 от 12.3.2021 г. на ВКС по гр. д. № 3774/2020 г., III г. о., ГК.

¹² Вж. Определение № 155 от 9.3.2021 г. на ВКС по гр. д. № 3973/2020 г., IV г. о., ГК.

¹³ По въпроса за понятието неправомерно ползващи вж. Малинов, И. Владение, държане, търпими действия и неправомерно ползване. В: Адвокатски преглед, 8/2022.

В хипотезите на **неправомерно ползване** традиционно размерът на присъжданото възнаграждение бива присъждан като **средносрочния пазарен наем**, главно с мотивите че „като е упражнявал фактическа власт върху имота, без да има основание за това, с което е спестил свои разходи за заплащане на реалната средна цена, на която такъв имот се отдава под наем, ответникът се е обогатил до размера на тази сума, от получаването на която ищецът-собственик на веща е обеднял, бидейки лишен от този доход“¹⁴. Допълва се още и, че разпоредбата на чл. 59 от ЗЗД дава право на собственика да претендира обезщетение за ползването на определена вещ, от което е бил лишен по причина, че е налице неоснователно обогатяване на ползващото вещта лице за сметка на нейния собственик, който би могъл, ако вещта се намираще в негово държане, да извлича ползи от нея било лично, било като я отдава под наем¹⁵. Според съдебните състави на ВКС в посочените хипотези от едни и същи факти – от ползването без правно основание от ответника, несобственик на имота или вещта, произтича обедняването на ищеца, което се изразява в лишаването му от възможността да ползва сам собствения си недвижим имот или вещ или да го отдава под наем на друго за процесния период от време, както и обогатяването на ответника, изразяващо се в спестяването на разходи за наем за ползване на недвижимия имот или вещта за процесния период¹⁶. Важно уточнение, което трябва да се направи, е, че когато между собственика на вещта и ползващото същата вещ лице има сключен валиден договор, то ползването на имота не е без основание по смисъла на чл. 59 ЗЗД¹⁷. В този случай ползването на имота и неговото възмездяване са установени и се регулират от постигнатите от страните уговорки.

2.1. Устойчивата практика в посочените хипотези да се присъжда като обезщетение за неоснователното ползване на имота средният пазарен наем за същия или подобен имот разкрива интересна тенденция. В тези случаи съдът не само не изследва потенциалната възможност за реалното извличане на облагите, но и не извършва съпоставка на размера на обогатяването с размера на обедняването, защото използва един **обективен критерий** – присъжда се сумата, която обикновено се плаща за имот с подобни характеристики. Според разрешенията в практиката критериите

¹⁴ Вж. например Решение № 18 от 4.2.2016 г. по т. д. № 32/2015 г., ВКС, II т. о.

¹⁵ Вж. Решение № 251 от 24.3.2010 г. на ВКС по гр. д. № 366/2009 г., III г. о., ГК.

¹⁶ Вж. Решение № 55 от 3.4.2014 г. по гр. д. № 5712/2013 г., ВКС, III г. о.

¹⁷ Вж. Решение № 51 от 28.3.2013 г. по гр. д. № 365/2012 г., ВКС, IV г. о.

от значение за определяне на дължимото обезщетение по чл. 59 ЗЗД в размер на средния пазарен наем произтичат от индивидуалните особености на конкретния имот и са: предназначението на имота (за търговска дейност, за обществени нужди или др.); местоположението му; регулационният му статут; установеният начин на ползване, както досежно вида на ползването за съответна дейност, така и досежно обстоятелството дали ползването обхваща целия имот или част от него¹⁸. Тоест, освен че в тези хипотези съдът се отклонява от буквата на закона и не изследва сигурността за реализирането на нереализираната полза, по подобен начин не се извършва и редукция до по-малката сума на размера на реституционното обезщетение. Считаме, че това е едно важно проявление на близостта на **неоснователното обогатяване за чужда сметка, извършено чрез неправомерно действие** до гражданската отговорност за вреди, т. е. до хипотезите на непозволено увреждане.

2.2. Посоченият уклон на трайната съдебна практика е критикуван и оспорван в нашата литература¹⁹. Стриктно погледнато, с оглед настоящата редакция на текста на чл. 59 ЗЗД, критиката се явява състоятелна и оправдана, тъй като буквата на закона изрично предпоставя наличието на обедняване²⁰. Основно възраженията на авторите се свързани с необходимостта съдът да изследва дали спестените разходи са щели да бъдат извършени и дали нереализираните ползи са щели иначе да бъдат реализирани. Обаче, отчитайки духа на закона и едно от предназначенията на чл. 59 ЗЗД да **брани правото на собственост от посегателства чрез неправомерното извличане на ползи от чужди блага**, считаме, че посоченото разрешение се намира в синхрон със заложения в разпоредбата смисъл. Не откриваме правна и житейска логика правата на неправомерно извличащият облагите да бъдат предпочетени пред тези на обеднялото лице, само защото то не е имало намерение непременно да придобие същите облаги. От двете категории лица – тези, които извличат наследващи им се облаги и тези, които изгубват и пропускат облаги, които произтичат от тяхно субективно материално право, несъмнено втората категория лица заслужава засилена правна закрила.

¹⁸ Вж. Решение № 185 от 4.1.2018 г. на ВКС по гр. д. № 937/2017 г., III г. о., ГК.

¹⁹ Вж. Богданова, И. Бележки върху „сигурния пропуск за увеличаване на актива“ и „спестения разход“ като релевантни форми на обедняване и обогатяване при иска по чл. 59 ЗЗД, публ. в <http://gramada.org>

²⁰ Вж. Богданова, И. Критичен преглед върху приложимостта [...], 78–85.

Като допълнителен аргумент на посочената тенденция може да бъдат посочени разрешената в практиката досежно извличането на облаги чрез ползването само от един съсобственик на съсобствен имот, в условията на т. нар. „лично ползване“. Хипотезата е уредена в чл. 31, ал. 2 ЗС²¹. Проблемът възниква от момента, в който един или няколко от съсобствениците започнат да използват лично цялата вещ за себе си, като по този начин изключат за останалите съсобственици възможността да си служат с общата вещ съобразно правата си върху нея. В полза на съсобствениците, лишени от възможността да използват общата вещ, законът в чл. 31, ал. 2 ЗС е предвидил субективното право да претендират обезщетение за ползата, от която са лишени, считано от деня на писменото поискване. Фактическият състав на чл. 31, ал. 2 ЗС включва няколко елемента:

- 1) само някой от съсобствениците да си служи с вещта;
- 2) съсобственикът или съсобствениците, които не си служат с вещта, са отправили писмена покана до този, или тези, които я ползват, в която са поискали да им бъде заплатено обезщетението за това, че са лишени от възможността за лично служене;
- 3) съсобственикът, до когото е адресирана поканата, не предоставя възможност за лично служене с вещта²².

²¹ В практиката последователно се провежда разграничение между иска за обезщетение при лично ползване на общата вещ само от един от съсобствениците по чл. 31, ал. 2 ЗС и иска за получаване на дял от ползите от общата вещ по чл. 30, ал. 3, предл. 1 ЗС. Практическото значение на това разграничение идва от обстоятелството, че по чл. 31, ал. 2 ЗС съсобственикът дължи обезщетение за ползата, от която е лишил останалите съсобственици, едва от момента на писменото поискване напред, докато ползите по чл. 30, ал. 3 ЗС се дължат от момента на генерирането им (арг. от чл. 93 ЗС). Казано иначе, с иска по чл. 31, ал. 2 ЗС се претендира обезщетение не за целия период на еднолично ползване на общата вещ, а само за периода от предявяване на писмената покана, а по чл. 30, ал. 3 ЗС се претендира обезщетение в размер на доходите от общата вещ, които се следват на ищеца по чл. 93 ЗС от момента на самото им генериране. Приложното поле на хипотезата на чл. 31, ал. 2 ЗС се отнася до случаите, при които съсобственикът лично си служи с вещта за задоволяване на собствени нужди или нужди на семейството си, а не когато е получавал плодове от нея, като я е отдавал под наем или си е служил с нея като средство за производство или стока – в такива случаи останалите съсобственици могат да търсят полагащите им се дялове от плодовете по реда на чл. 30, ал. 3 ЗС, считано от момента на събирането им, без да е необходимо писмено поискване (Решение № 3114 от 23.12.1964 г., I г. о. на ВС; Решение № 1369 от 18.4.1983 г., I г. о. на ВС; Решение № 512 от 15.9.1987 г., I г. о. на ВС; Определение № 333 от 25.3.2004 г., IV г. о. на ВКС). Когато съсобственик е получавал добиви от общата земеделска земя или общите животни, отношението му с останалите съсобственици на общо основание се уреждат съобразно правилото на чл. 30, ал. 3 ЗС, а не на чл. 31, ал. 2 ЗС, независимо че съсобственикът е консумирал събраните плодове, а не ги е реализирал на пазара (Решение № 512 от 15.9.1987 г., I г. о. на ВС). Вж. Таргов, Т. Искове между съсобствениците, публ. на <https://www.challengingthelaw.com/>

²² Вж. Ставру, С. Съсобственост. Правни аспекти, С.: Сиби, 2010, с. 78.

Лично ползване по смисъла на тази разпоредба се осъществява от ползващия съсобственик чрез непосредствени негови действия, чрез действия, осъществени от член на неговото семейство, или чрез трето лице, на което той безвъзмездно е предоставил общата вещ²³, т. е. осъществява се ползване по начин, който надхвърля участието на съсобственика в рамките на съсобствеността. Забраната да не се пречи на другите съсобственици също както чл. 59 ЗЗД е израз на общото правило за добросъвестно упражняване на притежаваното право на собственост. С ТР № 7 от 2.11.2012 г. по тълк. д. № 7/2012 г., ВКС, ОСГК, е прието, че „задължението за заплащане на обезщетение от страна на ползващия съсобственик възниква с получаване на писмено поискване от съсобственика, лишен от възможността да ползва общата вещ. Писменото поискване по чл. 31, ал. 2 ЗС е едностранно волеизявление за заплащане на обезщетение, на което законодателят е регламентирал единствено формата, но не и съдържанието. Равнозначно е на поканата по чл. 84, ал. 2 ЗЗД и след получаването му съсобственикът изпада в забава. От този момент той дължи обезщетение и от този момент започва да тече срокът на общата петгодишна погасителна давност. Веднъж отправено, писменото поискване се разпростира неограничено във времето, докато трае съсобствеността или се прекрати ползването от съсобственика“. В поканата по чл. 31, ал. 2 ЗС изрично трябва да бъде направено искане за заплащане на обезщетение, без да е необходимо да се посочва размерът на това обезщетение²⁴.

2.3. За пълнота следва да посочим, че в практиката се приема, че **писмено искане** за заплащане на обезщетение по чл. 31, ал. 2 ЗС следва да е налице само когато съсобствената вещ се ползва пряко и лично от някой от съсобствениците. Ако трето лице, включително роднини по права и съребрена линия и съпруг, ползват общата вещ под претекст, че им е отстъпено ползването от определен съсобственик, лишеният от ползването съсобственик не е нужно да отправя спрямо тях покана за изплащане на обезщетение, тъй като те ще отговарят спрямо него не по реда на чл. 31, ал. 2 ЗС, а по правилата на неоснователното обогатяване²⁵. Важното в случая е, че **присъждането на обезщетение за извличане на облаги от**

²³ Вж. Решение № 179 от 23.7.2015 г. по гр. д. № 3104/2013 г., ВКС, IV г. о.

²⁴ Вж. Ставру, С. Съсобственост [...], с. 84.

²⁵ Вж. Решение № 344 от 17.5.1976 г., III г. о. на ВС; Решение 405 от 29.6.1977 г., III г. о. на ВС.

ползването на съсобствена вещ само от един съсобственик също не е предпоставено от доказването на реално настъпило обедняване, нито дори на осъществено обогатяване – по този иск е без правно значение дали използващият съсобственик, който не е предоставил достъп, след поканата е извлякъл някаква полза. Той дължи обезщетение за пропуснатите ползи, дори да не се е обогатил никак от общата вещ²⁶. Фактическият състав на обезщетението по чл. 31, ал. 2 ЗС също не изисква ищецът да е заявил намерение за реално ползване на общата вещ (разрешение, което е в синхрон и с решенията в практиката досежно ползването на чужда вещ от несобственик по смисъла на чл. 59 ЗЗД). Достатъчно е ищецът да е отправил надлежна писмена покана за обезщетение. Така изрично постановява II т. 2 от Тълкувателно решение № 5 от 25.6.2016 г. по т. д. № 5/2014 г. ВКС, ОСГК. Самото ползване на вещта, изразяващо се във фактическо господство, което препятства другите съсобственици да ползват, след отправянето на поканата, обосновава *ipso facto* присъждането на обезщетение. Аналогично, тенденцията в практиката показва, че единствено ползването без основание на чуждата вещ обосновава присъждането на реституция и по смисъла на чл. 59 ЗЗД. Наред с това според тълкувателната практика на ВС *пропуснатата полза* по смисъла чл. 31, ал. 2 ЗС представлява *нереализиран доход*, който обхваща прякото служене с вещта чрез непосредственото използване на нейните качества за задоволяване на определени потребности²⁷. Считаме, че аналогията с достигнатия по-горе извод за същността на *нереализираната полза* при извличане на облаги от чужда вещ по смисъла на чл. 59 ЗЗД се явява задоволителна (вж. по-горе бележка под линия № 570).

2.4. Разбира се, може да бъде направено възражение, че правното положение на съсобственика е различно от това на **неправомерно ползващия**, който в общия случай ще бъде ответник по иска по чл. 59 ЗЗД, защото съсобственикът притежава титул за собственост и осъществява ползването именно на това правно основание, съответно по арг. от чл. 31, ал. 3С има право сам да си служи с общата вещ, за разлика от **неправомерно ползващият**, който извлича облаги от ползването именно без наличие на валидно основание и няма право да ползва вещта – арг. от чл. 59, ал. 1 ЗЗД. Обаче след отправяне на писмената покана съсобственикът, който

²⁶ Вж. Решение № 212 от 10.9.2012 г. по гр. д. № 338/2011 г., ВСК, IV г. о.

²⁷ Вж. т. 1 и т. 2 от Тълкувателно решение № 129/1986 г., ОСГК на ВС.

осъществява *лично ползване* на цялата вещ, също се превръща в **неправомерно ползващ спрямо останалата част от общата вещ**, а законодателят санкционира това неправомерно поведение, като дава възможност за присъждане на обезщетение, заместващо реалното изпълнение на правото на лично служене (чл. 31, ал. 1 ЗС), без да налага изискването за изследване на факта дали реално са извлечени наследващите се ползи²⁸. Член 31, ал. 1 ЗЗД е регламентирано като средство за защита на лишените от възможност пряко да си служат с общата вещ съобразно притежавания дял съсобственици и е компенсация срещу неправомерното ползване от един от съсобствениците²⁹. Не е установено като изискване това ползване да е довело до прираст за имуществото на ползващия вещта, т. е. до извличане на реален доход, респективно спестяване на разходи, които ползващият вещта съсобственик би направил, ако ползваше друга вещ от същия вид. Правото на обезщетение на неползващия вещта съсобственик е пряко свързано с непосредственото ѝ използване от другия съсобственик за задоволяване на определени потребности. Тоест прякото ползване на вещта от единия съсобственик само по себе си представлява извличането на полза и доколкото именно от тази полза другият съсобственик е бил лишен, той разполага с възможността да претендира заплащане на съответното обезщетение³⁰. Обезщетението по чл. 31, ал. 2 ЗС на практика представлява ползата, от която е лишен собственикът на съсобствената

²⁸ В литературата са направени възражения относно разглеждането на чл. 31, ал. 2 ЗС като случай на неоснователно обогатяване. Посочва се, че вземането по чл. 31, ал. 2 ЗС има за свое основание специфичните вътрешни отношения между съсобствениците, тъй като не е необходимо наличието на неоснователно обогатяване в полза на служещия си с общата вещ съсобственик, съответно обедняване на останалите съсобственици – вж. Ставру, С. Съсобственост [...], 90–91. Обратно, в практиката на ВКС се приема, че нормата на чл. 31, ал. 2 ЗС се явява частен случай на общата забрана (чл. 59 ЗЗД) едно лице да се облагодетелства за сметка на друго лице, като препятства – макар и по силата на едно правомерно от гледна точка на закона поведение – възможността да се упражнява едно субективно материално право – правото на съсобственика да ползва своята част от имота – вж. Решение № 516 от 11.1.2011 г. по гр. д. № 1385/2009 г., ВКС, III г. о.; Решение № 116 от 8.10.2015 г. по гр. д. № 2677/2015 г., ВКС, II г. о. Това е така, защото обезщетението по чл. 31, ал. 2 ЗС на практика представлява ползата, от която е лишен собственика на съсобствената вещ, поради използването ѝ от страна на съсобственика-ответник в обем, по-голям от притежаваният от него дял в съсобствеността. Липсата на изискване за наличие на обогатяване, респективно обедняване се обяснява с противоположния характер на ползването на вещта, след отправяне на писмената покана. Противоправността в поведението на съсобственика, който продължава да си служи със съсобствената вещ лично след получаване на писмената покана, се изчерпва с акта на незачитане на чуждите (на останалите съсобственици) права – вж. Решение № 187 от 4.11.2016 г. по гр. д. № 1562/2016 г., ВКС, I г. о.

²⁹ Така и Богданова, И. Съставлява ли осъществяването на владение релевантна форма на неоснователно обогатяване при *action de in rem verso*, В: Търговско право, 2/2016, с. 53.

³⁰ Вж. Решение № 119 от 11.3.2010 г. по гр. д. № 3204/2008 г., ВКС, II г. о.

вещ, поради използването ѝ от страна на съсобственика-ответник в обем, по-голям от притежаваният от него дял в съсобствеността. Основание за присъждане на обезщетение по чл. 31, ал. 2 ЗС (в чиято основа традиционно се приема, че стои принципната забрана за неоснователно обогатяване по чл. 59 ЗЗД), е **не обогатяването на един от собствениците чрез извличане на полезните ѝ свойства**, а осъществяване на самото фактическо господство по начин, препятстващ другите собственици да ползват вещта. Затова в практиката често се посочва и, че нормата на чл. 31, ал. 2 ЗС се явява частен случай на общата забрана по чл. 59 ЗЗД едно лице да се облагодетелства за сметка на друго лице³¹. В някои решения дори се стига до още по-крайното мнение, че липсата на изискване за наличие на обогатяване, респективно обедняване се обяснява с **противоправния** характер на ползването на вещта, след отправяне на писмената покана. Сочи се, че **противоправността** в поведението на съсобственика, който продължава да си служи със съсобствената вещ лично след получаване на писмената покана, се изчерпва с акта на незачитане на чуждите (на останалите съсобственици) права – вж. Решение № 187 от 4.11.2016 г. по гр. д. № 1562/2016 г., ВКС, I г. о.

Считаме, че между гореописаните правни качества **неправомерно ползващ и неправомерно ползващ съсобственик** има достатъчно сходства, за да се оправдае и подобният правен режим спрямо изискванията за присъждане на обезщетение за ползването на чуждата, респективно съсобствената вещ. И при двете групи хипотези се стига до извода, че източник на вземането е едно **фактическо положение – реалното ползване** на чуждата вещ или чуждите квоти на общата вещ, което само по себе си обуславя неоснователно разместване на имуществени блага между правните субекти. Като допълнителен аргумент можем да посочим, че и при неправомерното лично ползване от съсобственик размерът на обезщетението по чл. 31, ал. 2 ЗС също се изчислява въз основа на **средния пазарен наем** за ползването на съответния вид вещ, съразмерно с притежаваната идеална част на ищеца³². Тоест според разрешената в практиката и при двете описани хипотези на неправомерно служене с вещ или с чужди идеални части от съсобствена вещ, размерът на обезщетението се явява един и същ, разбира се при отчитане на спецификата, че

³¹ Вж. Решение № 116 от 8.10.2015 г. по гр. д. № 2677/2015 г., ВКС, II г. о.; Решение № 516 от 11.1.2011 г. по гр. д. № 1385/2009 г., ВКС, III г. о.

³² Вж. Ставру, С. Съсобственост [...], с. 92. Подробно за начина на изчисляване на размера на обезщетението по чл. 31, ал. 2 ЗС вж. Тълкувателно решение № 129/1986 г. на ОСГК на ВС.

ползващият съсобственик притежава идеална част от вещта, която част следва да се приспадне при изчисляване на сумата.

3. За пълнота следва да посочим, че в някои други случаи в практиката с оглед на приложението на нормата на чл. 59 ЗЗД, във фактическият състав на която изрично се изисква наличието на обедняване у ищеца, съдът изследва поведението на страните в случаите, при които обеднелият е заявил желанието си сам да ползва имота и да извлича доходи от него. Така в някои по-стари решения се приема, че „с неоснователният отказ на ответника да заплаща наем за ползването на процесното съоръжение ищецът е лишен от получаването на една сигурна имуществена облага, т. е. налице е обедняване на същия по смисъла на чл. 59 ЗЗД, което е довело до съответно обогатяване на ответника, изразяващо се в спестяване на необходимите разходи“³³. С цитираното решение съставът на ВКС се съобразява с буквата на закона, която недвусмислено изисква наличието на обедняване у ищеца, което в конкретния случай се изразява в предполагаемия наем, който собственикът на вещта е имал намерение и желание сам да извлече и събира. В още по-старата практика на ВКС можем да намерим мотиви, които категорично застъпват същата позиция: в Решение № 1820 от 1995 г., IV г. о. ВКС се приема, че „за да се ангажира отговорността на ответника по чл. 59 ЗЗД за ползване на чужд имот без законно основание, ищите са длъжни да докажат, че ако не бяха възпрепятствани да ползват имота, биха реализирали конкретен доход“. Тоест в по-старата практика на ВКС съдът заема принципната позиция, че за уважаване на иска по чл. 59 ЗЗД е необходимо да бъде доказано наличието на обедняване, а не само да бъде констатирана латентната възможност за пропускането на определена полза.

Можем обаче да обобщим, че тази практика е изоставена, тъй като масово в по-новите решения се приема именно обратното разрешение – не се изследва потенциалната възможност собственикът на неоснователно ползваната вещ да извлича облаги от нея, а директно се уважава претенцията при констатирано ползване на чуждата вещ и установяване на собствеността върху нея. Устойчива е тенденцията, в голям брой случаи в съдебните решения, които разглеждат подобни хипотези, да се посочва само, че когато лице несобственик ползва недвижим имот (вещ) без правно основание пречатства собственика да го ползва съобразно него-

³³ Вж. Решение № 131 от 12.7.2010 г. по т. д. № 798/2009 г., ВКС, II т. о.

вото функционално предназначение в обема на правата, които има, и да реализира имуществена облага³⁴. Затова дори при ползването на обект в сграда, която не е въведена в експлоатация съгласно изискванията на ЗУТ, и в този смисъл се явява незавършен строеж и реално не може да бъде използвана по предназначение, се наблюдава хипотеза на неоснователно обогатяване за чужда сметка³⁵.

Следователно, обобщавайки резултатите от практиката, се очертава тенденцията за пълна обезщетимост на потърпевшите носители на правото на собственост от вмешателство в правната им сфера чрез нерегламентираното ползване на тяхна вещ от страна на трети лица. Считаме, че това разрешение следва да бъде подкрепено, тъй като в тези хипотези по-скоро се стига до нарушаване на принципа на добросъвестното упражняване на субективни права и изобщо става въпрос за добросъвестността в поведението на субектите на частното право. Защиатавайки правомощието ползване на носителите на вещното право на собственост, искът по чл. 59 ЗЗД се превръща в гаранция срещу недобросъвестното вмешателство на трети лица в чужда правна сфера. Въпреки това разрешението, посочено по-горе, следва да се прилага стриктно и не следва да прераства до обобщаващ извод отпадането на обедняването като част от елементите на фактическия състав на претенцията по чл. 59 ЗЗД. Вмешателството в чужда правна сфера чрез използване на чужда вещ считаме, че е само едно от проявленията на **неоснователното обогатяване чрез неправомерно действие**. Друга подобна хипотеза е например извършването на подобрения в чужд имот при липса на одобрение или дори противопоставянето на собственика на вещта. Направеното обособяване се налага поради очертаващия се деликтоподобен характер на посочените претенции, както и необходимостта от преосмисляне на съотношението им с изискването за извършването на редукия на сумата, подлежаща на реституция – чл. 59, ал. 1 *in fine* ЗЗД.

³⁴ Вж. Решение № 398 от 6.8.2014 г. по гр. д. № 1933/2013 г., ВКС, IV г. о.

³⁵ Вж. Решение № 349 от 16.11.2012 г. по гр. д. № 307/2012 г., ВКС, IV г. о.

Ключови думи:

*колективен трудов договор,
недействителност, колек-
тивно трудово договаряне*

Keywords:

*Collective Labour Agreement,
Invalidity, Collective
Bargaining*

Maria Chochova

**Some Questions Regarding the
Grounds and Procedure for
Declaring the Invalidity of a
Collective Employment Agreement**

The exhibition addresses some issues regarding the procedure for declaring a collective agreement invalid. A comparison has been made between the claims for invalidity and those that can be filed in cases of non-performance of a collective labour agreement. Relevant case-law is analyzed.

Maria Chochova, Ph.D.

*Lecturer in the Law
Department of New
Bulgarian University,
e-mail: m_chochova@abv.bg*

*Areas of interest: Labour
Law, Social Security Law,
Social Assistance Law, Civil
Law, Civil Procedural Law,
Administrative Law and
Administrative Proceedings.*

Lawyer.

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.11>

Мария Чочова

Някои въпроси относно основанията и реда за обявяване на недействителност на колективен трудов договор

В изложението са разгледани някои въпроси относно основанията и реда за обявяване на недействителност на колективен трудов договор. Направена е съпоставка между исковете за недействителност и тези, които могат да бъдат предявени в случаи на неизпълнение на колективен трудов договор. Анализирани е релевантната съдебна практика.

Институтът „колективен трудов договор“, редът за осъществяването на колективното трудово преговаряне, възможностите да бъде предявен иск за недействителност на договора и иск за изпълнение в действащото законодателство, са регламентирани в разпоредбите на членове 50–60 Кодекса на труда (КТ). В правната теория колективното трудово преговаряне и колективният трудов договор (КТД) нееднократно са подлагани на задълбочени правни изследвания¹.

Всяка от страните по колективния трудов договор, както и всеки работник или служител, спрямо когото колективният трудов договор се прилага, имат право да предявят иск пред съда за обявяване на недействителност на колективния трудов договор или на отделни негови клаузи, ако противоречат на закона или го заобикалят (чл. 60 КТ).

¹ За действащата правна уредба на колективния трудов договор вж. Василев, А. Трудово право. 1. изд. Бургас: Бургаски свободен университет, 1997, 92–111; Мръчков, В. Трудово право. 10. изд. С.: Сиби, 2018, 816–860; Средкова, К. Трудово право. Специална част. Дял II. Колективно трудово право. С.: УИ „Св. Климент Охридски“, 2019, 61–72; Мръчков, В. – В: Мръчков, В., К. Средкова, А. Василев. Коментар на Кодекса на труда. 12. изд. С.: Сиби, 2016, 134–186; Мръчков, В. Договорът в трудовото право. С.: Сиби, 2010, 207–235; Филипова, Т. Право на присъединяване към колективен трудов договор. – Юридически свят, 2/2008, 58–80, както и цялостното монографично изследване на Йосифов, Н. Колективният трудов договор в България. С.: Албатрос, 2005.

Недействителността е „основният термин, който се използва в законодателството ни за обозначаване на сделките с недостатъци“². Като родово понятие недействителността се отнася до всички сделки, засегнати от пороците на членове 26–33 ЗЗД. В правната доктрина безспорно е прието, че колективният трудов договор има характера на нормативно съглашение³ и поради това приложението на общите правила, установяващи института недействителност в гражданското право, е в някаква степен ограничено. Ето защо само съдът, след като е сезиран от някоя от процесуално легитимирани страни, може да се произнесе относно недействителността на колективен трудов договор или на отделни негови клаузи. Анализът на разпоредбата насочва към разбирането, че позоваването на недействителността на колективен трудов договор изисква тя да бъде обявена от съда. В последното се открива приликата между институтите на недействителността по трудовото право (недействителност на основанието за възникване на трудово правоотношение по чл. 74, ал. 1 КТ) и на унищожаемостта на правните сделки като институт от гражданското право. Този въпрос е анализиран в правната теория по повод на липсата на изрична правна уредба, отнасяща се до момента, в който страните по договора могат да се позовават на недействителността му. Прието е, че правилото, установено в чл. 74, ал. 5 КТ по отношение на недействителността на основанието за възникване на трудово правоотношение, следва да се приложи и при недействителност на клаузи от или на целия колективен трудов договор, защото „изразява една обща правна идея: промяната, която се извършва [...] трябва да бъде сигурно, окончателно извършена по предвидения в закона съдебен ред и да бъде известна на страните“⁴.

В теорията на гражданското право е възприето, че „недействителност означава, че има сделка, изявена е воля, но поради определен неин недостатък тя не може да произведе исканото действие“⁵. От друга страна, една сделка следва да бъде обявена от съда за унищожаема, за да се счита за такава. Така и правото да се иска обявяването на недействителност на основанието за възникване на трудово правоотношение представлява потестативно право, което може да бъде упражнено само по съдебен ред. С разпоредбата на чл. 60 КТ е очертан кръгът на процесуално легитимирани лица, които могат да предявят иск за обявяване на недействителност на колективен трудов договор или на отделни клаузи на колективен трудов договор – това са всяка от страните по колективния

² Таджер, В. Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II. С.: Софи-Р, 2001, с. 457.

³ Василев, А. Трудово право, с. 97; Мръчков, В. Трудово право, 2018, с. 821; Средкова, К. Трудово право. Специална част. Дял II. Колективно трудово право, с. 72.

⁴ Мръчков, В. – В: Мръчков, В., К. Средкова, А. Василев. Коментар на..., с. 185.

⁵ Таджер, В. Гражданско право на НРБ, с. 455.

трудов договор, както и всеки работник или служител, спрямо когото колективният трудов договор се прилага. В съдебната практика е прието, че активна легитимация за предявяване на исковете за недействителност на колективния трудов договор или на отделни негови клаузи по чл. 60 КТ има само синдикалната организация, която е страна по него, а не всяка синдикална организация в предприятието⁶.

В общия случай съдът следва да бъде сезиран с иск, за да се произнесе по въпроса за недействителността на колективен трудов договор или на отделни клаузи на колективен трудов договор. Споровете са подведомствени на гражданския съд, а родово компетентен да ги разгледа ще бъде районният съд – по седалище на ответника/ответниците. В правната теория са излагани подробни аргументи за необходимостта от създаване на специализирани съдилища за трудови спорове или специализирани състави или отделения по трудови дела в районните и окръжните съдилища⁷. Част от тези аргументи са отчетливото обособяване на предмета на тези спорове, обособената правна уредба, необходимостта от участието на представителите по професионалните интереси на работниците и служителите и на работодателите⁸.

Съгласно Определение № 430/09 г. по ч. гр. д. № 282/09 г. на трето г. о. на Върховния касационен съд по отношение на иска с правно основание чл. 60 КТ е прието: качеството страна в процеса има работникът или служителят, спрямо когото колективният трудов договор се прилага поради факта на присъединяване по заявление и същият е упражнил право на иск, а на ответната страна са страните по атакувания колективен трудов договор – синдикат и работодател. Останалите присъединили се работници са в положението на лица, които могат да предявят иск, но не и необходими участници в това производство, тъй като упражняване на правото на иск не може да се изисква служебно. В случай на обявяване на недействителност решението на съда ще има правоустановителни последици по отношение на тази категория лица включително. С цитирания съдебен акт прецизно са определени страните в един спор относно недействителността на колективния трудов договор, както и необходимо пасивно другарство на синдикалната организация и работодателя в процеса, когато искът е предявен от работник или служител, по отношение на когото колективния трудов договор се прилага⁹.

⁶ Вж. Мръчков, В. Критичен преглед на практиката на Върховния касационен съд по трудови спорове през 2006 г. – В: Юридически свят, С.: Сиби, 2007, с. 138.

⁷ Мръчков, В. Трудово право..., 722–723.

⁸ Пак там.

⁹ По въпроса за другарството в гражданския процес вж. Сталев, Ж., А. Мингова, О. Стамболиев, В. Попова, Р. Иванова. Българско гражданско процесуално право, С.: Сиби, 2012, 384–385.

В съдебната практика е обсъждан въпросът относно допустимостта на това съдът да постанови с решението си отделна клауза или целия колективен трудов договор за недействителен само по направено възражение по делото от ответната страна, без да е воден отделен иск по чл. 60 КТ. Върховният касационен съд отговаря утвърдително, като изводът произтича на първо място от разпоредбата на чл. 133, във връзка с чл. 131, ал. 2, т. 5 ГПК. Разпоредбата на чл. 60 КТ предвижда, че на посочените в правната норма правни субекти е признато правото на иск досежно обявяване на недействителност на КТД или на отделни негови клаузи. Липсва обаче законова забрана защитата на ответника да се осъществи посредством възражение (Решение № 56 от 22.2.2018 г. по гр. д. № 2372/2017 г. на Върховен касационен съд, 4-то гр. отделение и Определение № 553 от 11.4.2011 г. по гр. д. № 310/2011 г. на Върховен касационен съд, 4-то гр. отделение). С други думи съдът може да е сезиран с иск от страна на работника или служителя, с който претендира от работодателя дължими, но не изплатени трудови възнаграждения или обезщетения, определени в колективен трудов договор, като в този случай работодателят, в качеството му на ответник в производството по разглеждане на трудово правния спор, да възрази по основателността на иска, като наведе възражения за недействителност на съответната клауза или на целия КТД.

Въз основа на разпоредбата на чл. 60 КТ приемаме, че недействителността на колективен трудов договор може да бъде пълна и частична. Колективният трудов договор ще бъде обявен за изцяло недействителен, когато порокът, от който страда, е съществен и се отразява върху валидността на цялото му съдържание. Пример за такива случаи могат да бъдат, когато липсва съгласие за сключването на колективен трудов от някоя от страните, или когато страните по договора не са тези, които законът установява. Така в хипотезата на чл. 51а, ал. 3 КТ, регламентираща случаите, при които синдикалните организации не могат да представят общ проект, работодателят сключва колективен трудов договор със синдикалната организация, чийто проект е бил приет от общото събрание на работниците и служителите (събрание на пълномощниците) с мнозинство повече от половината от неговите членове. Обаче ако работодателят пренебрегне установеното в закона и сключи колективен трудов договор със синдикалната организация, чийто проект не е бил приет по реда на цитираната разпоредба, този колективен трудов договор би бил изцяло недействителен поради противоречието му със закона.

За частичната недействителност, проявяваща се в недействителност на отделни клаузи, съществува сравнително богата съдебна практика. Например, разглеждайки клауза на колективен трудов договор, предвиждаща закрила при уволнение по смисъла на чл. 333, ал. 4 КТ, съдът приема, че

всички разпоредби относно уволнението и закрилата по чл. 333 КТ са императивни¹⁰. Следователно касае се повелителна разпоредба на закона, която следва да бъде съобразена при колективното преговаряне по силата на чл. 50, ал. 1 КТ. След като законодателят е предвидил в императивна разпоредба закрилата в случая да се изразява само в предварително съгласие на компетентния синдикален орган, то е недопустимо страните по КТД да уговорят допълнителни изисквания относно автономната воля на преценка, предоставена на синдикалната организация. Върховният касационен съд приема, че съобразно общия принцип клаузите от договора, включително и от КТД в разглеждания случай, с които е уговорено нещо различно (независимо дали е по-благоприятно за служителя или не), са нищожни, поради противоречие със закона – чл. 60 КТ и чл. 26, ал. 1 ЗЗД. Нищожността на част от отделната клауза не води до нищожност на целия договор по аргумент на чл. 60 КТ и чл. 26, ал. 4 ЗЗД (Решение № 449 от 17.6.2010 г. по гр. д. № 113/2009 г. на Върховен касационен съд). В цитирания съдебен акт Върховният касационен съд приема следното: „Според едни съдебни решения страните са свободни с КТД да уговорят допълнителни изисквания за мотивиране на предварителното съгласие на съответния синдикален орган и обвързването на това съгласие с определен срок. Според други – всички разпоредби относно уволнението и закрилата по чл.333 КТ са императивни. Разпоредбата на чл. 333, ал. 4 КТ установява предварителна закрила при уволнение, ако такава е предвидена в КТД. Това означава, че съобразно чл. 333, ал. 4 КТ закрилата се прилага само при уволнение на две основания: съкращаване в щата и намаляване на обема на работата. Изразява се в необходимост от предварително съгласие

¹⁰ По въпроса за предварителната закрила при уволнение по чл. 333, ал. 4 КТ вж. Стайков, И. Предварителната закрила при уволнение по чл. 333, ал. 4 от Кодекса на труда (становище относно тълкувателно дело № 4 от 2013 г. на ОСГК на ВКС). – Норма, 7/2013, 43–56; Банова, Е. Предварителна закрила при уволнение, предвидена в колективен трудов договор. – Труд и право, XX, 11/2011, 27–29; Банова, Е. Предварителна закрила при уволнение на синдикални дейци. – В: Трудови отношения 2012. Книга-годишник. Ред. В. Мръчков. София: ИК „Труд и право“, 2012, 449–453; Мръчков, В. Предварителна закрила при уволнение с колективен трудов договор. – Труд и право, VIII, 1/1999, 26–31; Мръчков, В. Относно Тълкувателно решение № 4 от 17.12.2013 г. на ОСГК на ВКС по прилагането на предварителната закрила при уволнение по чл. 333, ал. 4 от КТ. – Труд и право, XXIII, 8/2014, 5–9; Първанов, М. Предварителна закрила при уволнение по чл. 333, ал. 4 от Кодекса на труда. – Труд и право, XX, 5/2011, 21–27; Първанов, М. За предварителната закрила при уволнение по чл. 333, ал. 4 от Кодекса на труда. Коментар на Тълкувателно решение № 4/2013 г. от 17.12.2013 г. по тълк. д. № 4/2013 г. на ВКС. – Труд и право, XXIII, 1/2014, 19–26; Сербезова, С. Предварителна закрила при уволнение на синдикални дейци. – В: Трудови отношения 2012. Книга-годишник. Ред. В. Мръчков. София: ИК „Труд и право“, 2012, 449–453; Сербезова, С. Предварителна закрила при уволнение на член на синдикалното ръководство. – Труд и право, XXVII, 5/2018, 26–34, както и 11/2019, 26–34; Чочова, М. Относно предварителната закрила при уволнение на членове на синдикално ръководство. – В: Актуални проблеми на частното право. Благоевград: Университетско издателство „Неофит Рилски“, 2015, 161–168.

на компетентния синдикален орган. От изричния и изчерпателен начин на изброяване на основанията за уволнение и същността на закрилата следва, че тя нито може да се приложи при други основания за уволнение, нито може да се изразява в нещо различно от „предварително съгласие на компетентния синдикален орган“. Правилно е второто разрешение. Поначало в разпоредбата на чл. 50, ал. 1 КТ законодателят е определил кръга от въпроси, които могат да се уреждат с КТД. Това са въпроси на трудовите и осигурителни отношения на работниците и служителите, които не са уредени с повелителни разпоредби на закона. Не са императивни разпоредбите, с които се дава възможност на страните да се отклоняват от тях. Повелителни са тези законови разпоредби, в които точно и изчерпателно са определени обемът и съдържанието на съответните права и задължения на страните по трудовото правоотношение и те не могат да се отклоняват от тях. Всички разпоредби относно уволнението и закрилата по чл. 333 КТ са императивни. Следователно отнася се до повелителна разпоредба на закона, която следва да бъде съобразена при колективното договаряне по силата на чл. 50, ал. 1 КТ. След като законодателят е предвидил в императивна разпоредба закрилата в случая да се изразява само в предварително съгласие на компетентния синдикален орган, то е недопустимо страните по КТД да уговарят допълнителни изисквания относно автономната воля на преценка, предоставена на синдикалната организация. Съобразно общия принцип клаузите от договора, включително и от КТД в разглеждания случай, с които е уговорено нещо различно (независимо дали по-благоприятно за служителя или не), са нищожни, поради противоречие със закона – чл. 60 КТ и чл. 26, ал. 1 ЗЗД. Нищожността на отделната клауза не води до нищожност на целия договор по аргумент от чл. 60 КТ и чл. 26, ал. 4 ЗЗД“.

Други примери за основания, при наличието на които клаузи от колективен трудов договор ще бъдат обявени за недействителни поради противоречието им със закона, е когато чрез тях са уговорени различни от законоустановените процедури и основания за прекратяване на трудовите правоотношения, тъй като разпоредбите имат повелителен характер, а това означава, че е недопустимо нито с КТД, нито при съгласие на страните по трудовите договори отклоняване от съдържащите се в тези норми точно и изчерпателно определени техни права и задължения (Решение № 127 от 10.5.2010 г. по гр. д. № 213/2009 г. на Върховен касационен съд). Така например с колективен трудов договор на работодателя не могат да се възлагат различни от изрично предвидените в закона ограничения при уволнение по чл. 328 от КТ, както и че в КТД не може да бъде уговаряна закрила при уволнение извън тези основания, към които правилото на чл. 333, ал. 4 от КТ изрично преpraща и ако такава е предвидена, в тази

част КТД е недействителен поради противоречието му с Кодекса на труда (Решение № 127/10.5.2010 г. по гр. д. № 213/2009 г. и Определение № 553 от 11.4.2011 г. по гр. д. № 310/2011 г. на Върховен касационен съд, 4-то гр. отделение).

Също така в своята практика Върховният касационен съд е приел, че предвидената в колективен трудов договор и браншови колективен трудов договор забрана да се закриват работни места след започване на учебната година е в противоречие с повелителната разпоредба на чл. 328 от КТ, даваща право на работодателя по собствена инициатива и по всяко време да прекрати с предизвестие трудовите правоотношения с работници (служители) при наличие на изчерпателно посочените в Кодекса на труда хипотези. С оглед на разпоредбата на чл. 50, ал. 1 от КТ с КТД не може да се създават нови ограничения за работодателя при уволнение по чл. 328 от КТ (Решение № 127 от 10.5.2010 г. по гр. д. № 213/2009 г. на Върховен касационен съд).

Срокът на действие на колективния трудов договор се определя от страните по него, но ако страните не са го уговорили, то съгласно разпоредбата на чл. 54, ал. 2 КТ колективният трудов договор се смята за сключен за срок от една година, но за не повече от две години. Клауза, предвиждаща срок на колективния трудов договор по-дълъг от две години, би била недействителна. Върховният касационен съд в своята практика приема, че възможните отклонения, договаряни от страни по КТД, може да са само в рамките на закона – при съобразяване с разпоредбите на членове 53 и 54 КТ. Това важи и при изменение на КТД съгласно чл. 56, ал. 2 КТ. Клаузите, съдържащи договорени отклонения, несъобразени с горепосочените разпоредби, са недействителни като противоречащи на императивна правна норма (Решение № 56 от 22.2.2018 г. по гр. д. № 2372/2017 г. на Върховен касационен съд, 4-то гр. отделение).

Когато е уговорен клауза за срок, противоречащ на установената в закона негова продължителност, вместо тази клауза относно ще се приложи разпоредбата на закона, установяваща максималната продължителност, за която би могъл да действа един колективен трудов договор – по аналогия на установеното в чл. 74, ал. 4 КТ, която разпоредба макар и да се отнася до недействителност на клауза на трудов договор, би следвало да се приложи и в случай на недействителност на клауза на КТД. Освен това съгласно Кодекса на труда колективният трудов договор влиза в сила от деня на сключването му, доколкото в него не е уговорено друго. Възможността да бъде уговорено нещо друго обаче няма предвид придаване на обратно действие на нови или изменени негови разпоредби, с които се преуреждат вече уредени въпроси и отношения, а отлагане на действи-

ето на договора (Решение № 919 от 8.12.2009 г. по гр. д. № 5128/2008 г. на Върховен касационен съд). Максималният срок на действие на КТД съгласно чл. 54, ал. 2 КТ е две години и разпоредбата е императивна. Предвид това не може да бъде уговорян срок с продължителност над две години. Възможните отклонения, договаряни от страни по КТД, може да са само в рамките на закона – при съобразяване с разпоредбите на членове 53 и 54 КТ. Това важи и при изменение на КТД съгласно чл. 56, ал. 2 КТ. Клаузите, съдържащи договорени отклонения, несъобразени с горепосочените разпоредби, са недействителни като противоречащи на императивна правна норма.

В хипотезата на чл. 51а, ал. 3 КТ, когато синдикалните организации не могат да представят общ проект, работодателят сключва колективен трудов договор със синдикалната организация, чийто проект е бил приет от общото събрание на работниците и служителите (събрание на пълномощниците) с мнозинство повече от половината от неговите членове. В съдебната практика съществува случай, при който съдът приема, че следва да се съберат доказателства, че всеки от синдикатите, действащ на територията на работодателя, е бил уведомен, че предстои изготвяне на нов КТД. Липсата на доказателства в тази насока води до извода, че към изготвяне на нов КТД са били поканени да участват само определени синдикални организации, но не и всички, действащи на територията на съответния работодател, което според решаващия съд е нарушение на процедурата по чл. 51а от КТ, а колективният трудов договор е приет в противоречие на реда, определен от закона, което обуславя извода за неговата недействителност – Решение № 3758 от 15.11.2010 г. по гр. д. № 9929/2008 г. на Районен съд – Варна. Решението е обжалвано, като въззивният съд се е произнесъл с Решение № 992 от 21.7.2011 г. по възз. гр. д. № 302/2011 г. на Окръжен съд – Варна, в което е прието, че недействителността по смисъла на чл. 60 КТ е материалноправен въпрос и затова е без значение процедурата, по която е било проведено общото събрание на пълномощниците за приемането на проекта на нов КТД. Окръжният съд приема, че инициативата за приемането на КТД следва да изхожда от синдикалните организации в предприятието, а не от работодателя съобразно разпоредбите на чл. 51а, ал. 2 и ал. 3 КТ и затова не може да се вменява във вина на последния неспазването на процедурата при провеждането на събранията за избиране на представители. Съдът също така е приел, че за „основателността на иска за недействителност е необходимо да се установи наличието на една от двете алтернативно изискуеми предпоставки: противоречие със закона или заобикалянето му“. Освен това въззивният съд счита, че „разпоредбата лимитативно определя основанията за недействителност в сравнение с общите разпоредби на

чл. 26–34 ЗЗД по следните съображения: нормата е по-нова и е уредена в специален закон; освен това, по отношение на юридическите лица не може да става реч за пороци на волята. Под „противоречие със закона“ по смисъла на чл. 60 КТ следва да се разбира противоречие с императивни разпоредби на закона в широкия смисъл на думата – както законови, така и подзаконовни нормативни актове“. Решението не е допуснато до касационно обжалване. С Определение № 813 от 6.7.2012 г. по касационно гр. д. № 1751/2011 г. Върховен касационен съд се е произнесъл, като е приел, че не е обуславящ изхода на спора и въпросът съставлява ли недействителност по смисъла на чл. 60 КТ нарушението на процедурните правила при сключване на КТД. Върховният касационен съд, произнасяйки се във връзка с допустимостта на обжалването по поставения пред него въпрос, приема, че колективният трудов договор е вид договор и спрямо него се прилагат общите правила за договорите, регламентирани в ЗЗД. Съгласно общите правила за недействителност на договорите страната може да се позовава на недействителност, когато цели да се освободи от обвързаността на договора, когато договорът я обвързва или накърнява правната ѝ сфера. В конкретния случай страните, които искат от съда да обяви недействителност на колективния трудов договор, не са негови субекти, поради което не разполагат с правото да искат обявяването ѝ.

От теоретична и практическа гледна точка е интересен и въпросът за правните последици от обявяването на недействителност на колективен трудов договор или на негови клаузи. Когато е оспорена валидността на целия договор, следва да се има предвид характера на колективния трудов договор като нормативно съглашение. Не следва да се пренебрегват и принципите и целите на трудовото законодателство. Спецификите на колективния трудов договор и на трудовото право като отделен правен отрасъл в повечето случаи изключват приложението на чл. 28, ал. 3 ЗЗД, съгласно който страната, която иска унищожението, е длъжна да обезщети другата страна за вредите, които са ѝ причинени от сключването на унищожения договор, освен ако докаже, че няма вина за изпадането си в грешка или че другата страна е знаела за грешката. И ако при недействителността на основанието за възникване на трудово правоотношение правните последици от обявяване на недействителност са установени в Кодекса на труда, поради тази причина претенция от такъв характер би била недопустима, то обезщетенията, които страните си дължат една на друга, поради това че се намират или пък са се намирали в правоотношение, възникнало въз основа на сключения колективен трудов договор, който е обявен за недействителен, не са установени в Кодекса на труда. Това е валидно само по отношение на насрещните престации на страните (например поетите задължения от страна на работодателя да осигури

конкретно материално-техническо обезпечаване на синдикалната организация), но не и относно по-благоприятните условия, изразяващи се в конкретни права, които работниците и служителите придобиват въз основа на приложението на колективния трудов договор.

Следва да бъде направено разграничение между иска за обявяване на недействителност и иска за изпълнение на колективен трудов договор посредством тяхната съпоставка.

Съгласно чл. 59 КТ при неизпълнение на задълженията по колективния трудов договор искиве пред съда могат да предявят страните по него, както и всеки работник или служител, спрямо когото колективният трудов договор се прилага. Процесуална легитимация и при двата иска имат страните по колективния трудов договор, както и всеки работник или служител, спрямо когото той се прилага. По своята правна природа споровете по чл. 59 КТ и по чл. 60 КТ са трудовоправни спорове по смисъла на чл. 357 КТ. А самите искиве за неизпълнение и за обявяване на недействителност на колективен трудов договор съответно са осъдителни и конститутивни. С иск по чл. 59 КТ може да се иска от съда да осъди неизправната страна по договора да извърши определено действие, представляващо нейно задължение по договора. Така например и съгласно релевантната съдебна практика с иска по чл. 59 КТ могат да се предявят претенции за заплащане на уговорено в колективния трудов договор трудово възнаграждение. В този случай правото на иск принадлежи на отделния работник или служител когато неизпълнението на колективния трудов договор е спрямо него. Също така Върховният касационен съд приема, че в случаите на неизпълнение на колективен трудов договор от страна на работодателя спорът може да се реши и чрез споразумение между синдикатите и работодателя – страните по договора (Решение № 363 от 21.4.1999 г. по гр. д. № 356/98 г., III г. о. на Върховен касационен съд). Последното е невъзможно в случай на недействителност на колективен трудов договор или на отделни негови клаузи поради изключителната законова компетентност на съда да се произнесе по този въпрос.

На следващо място, неизпълнението на колективен трудов договор може да бъде забавено, неточно или частично, във всички случаи обаче то трябва да бъде виновно със съответната форма на вината – умисъл или непредпазливост¹¹.

Разпоредбата на чл. 59 КТ ще намери приложение при случаи на неизпълнение на колективен трудов договор независимо от равнището, на което е сключен. Според разрешенята в съдебната практика „под

¹¹ Мръчков, В. – В: Мръчков, В., К. Средкова, А. Василев. Коментар на..., 179–180.

„неизпълнение на КТД“ по смисъла на чл. 59 КТ следва да се разбира неизпълнение на поети с КТД задължения на страна по КТД, най-често от страна на работодателя. Неизпълнението на КТД от страна на работодателя може да се прояви в различни форми – пълно неизпълнение на поети задължения, частично неизпълнение, неточно изпълнение, забавено изпълнение и пр. С исковете по чл. 59 КТ се претендира реално изпълнение на поети от работодателя по КТД задължения и се търси отговорност за причинени вреди. Фактическото основание и размерът на иска във всеки отделен случай е от неизпълнение на такива задължения, за които може да се претендира реално изпълнение на поети задължения. Такива случаи са например неизплащане на определени в КТД възнаграждения или обезщетения по трудовото правоотношение, неосъществяване на конкретно определени в КТД мерки за подобряване на здравословни и безопасни условия на труд, неизпълнение на предвидени в КТД задължения по осигуряване на социално-битовото и културно обслужване на работниците и служителите, претенции за осигуряване на безплатно работно и униформено облекло, за предоставяне на платен годишен отпуск в размер, предвиден в КТД и др. Синдикалната организация може да предяви иска по чл. 59 КТ, когато неизпълнението на КТД е по отношение на всички или на голяма група работници и служители“ (Решение № 2121 от 14.7.2003 г. по гр. д. № 2476/2001 г., III гр. о. на ВКС). В този смисъл и страната, инициирала производството с предявяването на иск по чл. 59 КТ, може да иска от съда да задължи ответната страна да извърши реално изпълнение на задължението или да претендира обезщетение, а не изпълнение на задължението. Може също така, редом с искането за реално изпълнение, да бъде предявено и искане за присъждане на обезщетение за забава, както и при липса на интерес от изпълнението – и обезщетение за неизпълнението¹².

В правната доктрина също е прието, че синдикалната организация може да предяви иска по чл. 59 от КТ, когато неизпълнението на КТД е по отношение на всички или на голяма група работници/служители¹³. По отношение на иска по чл. 60 КТ синдикалната организация не е поставена под такова своеобразно ограничение предвид на съдържанието на самата разпоредба, установяваща правото на страната по договора да предяви иск за обявяване на недействителност.

¹² Вж. Василев, А. Трудово право, с. 111.

¹³ Вж. Мръчков, В. – В: Мръчков, В., К. Средкова, А. Василев. Коментар на..., с. 180; Средкова, К. Трудово право. Специална част. Колективно..., с. 82; Йосифов, Н. Колективният трудов договор ..., с. 222.

Ключови думи:

Европейски съюз, Европейска конвенция за правата на човека, споразумение за присъединяване, Съд на Европейския съюз, Европейски съд по правата на човека, основни права, Договор от Лисабон, Управителен комитет по правата на човека, взаимно доверие, предварително про-изнасяне, изключителна компетентност, съ-ответник, юрисдикционен суверенитет

Keywords:

European Union, European Convention for the Protection of Human Rights, Accession Agreement, Court of Justice of the European Union, European Court of Human Rights, Fundamental Rights, Treaty of Lisbon, Steering Committee for Human Rights (CDDH), Mutual Trust, Prior Involvement, Exclusive Jurisdiction, Co-Respondent, Jurisdictional Sovereignty

Tchetin Kazak

EU Accession to the ECHR – an Equation with Many Unknowns

This article aims to present the status of the accession project eight years after the CJEU's opinion: the long way it has come, what has been done since then, the possible obstacles that remain, starting with the long procedure of ratification of the accession agreement, including by countries outside the European Union. The vicissitudes that this project has gone through, as well as the challenges that continue to face it, turn its realization into an equation with many unknowns, for which solutions are still being sought and will be sought.

Tchetin Kazak, Ph.D.

*Lecturer in the Law
Department of New
Bulgarian University,
e-mail: tkazak@nbu.bg
Areas of interest EU law,
Public international law,
Legal French studies.
Attorney-at-Law.
Arbiter at the International
Arbitration Court at the Legal
Interaction Alliance.
Former Member
of the National Assembly
(2001–2017).
Former Observer-member
and Member of the European
Parliament (2005–2007).*

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.21.10.12>

Четин Казак

Присъединяването на ЕС към ЕКПЧ – уравнение с много неизвестни

Настоящата статия цели да представи статута на проекта за присъединяване след изтичането на осем години от становището на Съда на ЕС: извърваният дълъг път оттогава, това, което е било свършено, останалите възможни пречки, които започват още от дългата процедура на ратификация на споразумението за присъединяване, включително от държави, които не членуват в ЕС. Перипетиите, през които премина този проект, както и предизвикателствата, пред които все още е изправен, го превръща в уравнение с много неизвестни, за което все още се търсят и ще се търсят и занаят решения.

Повече от тринадесет години след влизането в сила на Договора от Лисабон на 1 декември 2009 г. някои от разпоредбите, които той предвижда, все още не са в сила. Такъв е случаят с присъединяването на Европейския съюз (ЕС) към Европейската конвенция за правата на човека. Договорът от Лисабон трябваше да направи възможно най-накрая постигането на тази цел след повече от тридесет години дебат, като я закрепил политически и ѝ даде правно основание. Въпреки това едно становище на Съда на Европейския съюз (СЕС)¹ през декември 2014 г. отложи за неопределено време прилагането ѝ.

Когато Съдът на Европейския съюз даде своето становище, доктрината заговори за „умишлено политическо“ позициониране на Съда², а обвинението за „управление от съдиите от Люксембург“ отново беше повдигнато.

¹ Подробно за становищата на CEO/CEC вж. Yocheva, K. Specific Acts of the Court of Justice of the European Union – Opinions of the Court of Justice. В Acta Universitatis Danubius. Juridica, volume 7, No 1 (2011), 81–91.

² Лабайл, А. Войната на съдиите няма да се състои. Толкова по-добре? Безплатни забележки относно Становище 2/13 на Съда на Европейските общности относно присъединяването на Съюза към ЕКПЧ, 22 декември 2014 г., ELSJ Research Group.

Въпреки това следва да се отбележи, че двата съда, СЕС в Люксембург и Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) в Страсбург, поддържат добри отношения. Работните посещения са чести и магистратите от Люксембург и Страсбург се информират внимателно за съответната съдебна практика.

Двата съда не се конкурират, а търсят взаимно допълване и сближаване. Освен това **член 52, параграф 3** от Хартата на основните права на Европейския съюз³ предвижда механизъм за координиране на двата правни реда: „Доколкото настоящата Харта съдържа права, съответстващи на права, гарантирани от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, техният смисъл и обхват са същите като дадените им в посочената Конвенция. Тази разпоредба не пречи правото на Съюза да предоставя по-широка защита“. Решението по **Bosphorus Airways**⁴, прието от Голям състав, е илюстрация на това търсене на сближаване: Европейският съд по правата на човека допуска за първи път да разгледа по същество жалба относно национални мерки за прилагането на регламент на Общността, приети без право на преценка от държава членка. Що се отнася до СЕС, той също е призван да взема решения по въпроси на основните права, например относно зачитането на върховенството на закона в Полша в момент, в който тази държава членка е под т. нар. „процедура по член 7“ – която може да продължи дотолкова, че да се стигне до отнемането на правото на глас в Съвета на държава членка, ако се установи, че тя „сериозно и упорито“ нарушава европейските ценности – в продължение на няколко години.

Независимо от това, както показва становището на СЕС от декември 2014 г. относно споразумението за присъединяване или неговата неотдавнашна реакция на решението на Конституционния съд на Карлсруе от 5 май 2020 г., СЕС е много привързан към гарантирането на автономията на правото на Европейския съюз⁵.

Съдебната практика на двата съда допринася за утвърждаването на феномена на „нарастваща роля на съда“ в живота на европейските общества, наблюдаван от много години, както и за все по-голямата значимост, която се отдава на въпроса за зачитането на основните права. Основните

³ Подробно за правната сила на Хартата вж. Йочева, К. Хартата на основните права на Европейския съюз в съдебната практика на Съда на ЕС (2009–2012 г.). Сборник доклади от Годишна научна конференция 2012 г. на ЮФ на УНСС „Европейското бъдеще на България. Правни аспекти“, София: УНСС, 2013, 89–98.

⁴ ЕСПЧ, Решение *Bosphorus Airways* с/у Ирландия (n° 45036/98) от 30 юни 2005 г.

⁵ Съдът на ЕС, съобщение за медиите № 58/20, 8 май 2020 г.

права наистина са част от европейската идентичност, дори ако европейският проект не може да бъде сведен до тяхната защита.

Познанията на европейските граждани за основните права обаче са относително ограничени. Така в своя Годишен доклад за 2018 г. относно прилагането на Хартата на основните права на Европейския съюз⁶ Комисията отбелязва, че „Хартата все още не се използва толкова, колкото би могла да бъде и остава слабо известна“. Според специален доклад на Евробарометър за познаване на Хартата⁷ „ситуацията със сигурност се е подобрила от 2012 г., но само 42 % от анкетираните са чували за Хартата, а само 12 % наистина знаят какво представлява. С други думи, 88 % не са запознати със съдържанието ѝ“. Разпоредбите на Хартата обаче се прилагат все по-често от съдилищата на държавите членки. Според същия доклад на Комисията от 2018 г. СЕС се позовава на Хартата в 356 дела в сравнение с 27 през 2010 г. Когато отправят запитвания към СЕС по преюдициалното производство, националните съдилища се позовават на Хартата все по-често, т. е. 84 пъти през 2018 г. спрямо 19 през 2010 г.

Също така присъединяването на Европейския съюз към Европейската конвенция за правата на човека ще увенчае с успех процеса на насърчаването и защитата на основните права в ЕС, като приеме този външен контрол на Съда в Страсбург. Въпреки че не трябва да се пренебрегва риска, че дадена държава може да намери политически интерес да види Европейския съюз осъден от Съда в Страсбург за незачитане на правата на човека, следва да се приеме, че този риск се поема от всички подписали ЕКПЧ и представлява нейната полезност.

Настоящата статия има за цел да представи състоянието на проекта за присъединяване осем години след становището на СЕС: изминатият дълъг път, свършеното оттогава досега, възможните пречки, които остават, като се започне с дългата процедура за ратификация на споразумението за присъединяване, включително от държави извън Европейския съюз. Перипетиите, през които е преминал този проект, както и предизвикателствата, които продължават до стоят пред него, превръщат неговата реализация в уравнение с много неизвестни, на което тепърва се търсят и ще се търсят решения.

⁶ Доклад, COM(2019)257 от 5.6.2019 г.

⁷ Eurobarometre special 487b, март 2019 г.

I. Присъединяване на Европейския съюз към Европейската конвенция за правата на човека – дългогодишна цел

A. Проект, датиращ от 70-те години на XX в.

1. Нарастваща загриженост за защитата на основните права

Първоначално тази загриженост е юриспруденциална конструкция на Съда на Европейските общности (СЕО), който през 1970 г. признава, че основните права са неразделна част от общите принципи на правото на Общностите⁸. Така Съдът дава началото на процес на сближаване с международните инструменти за защита на правата на човека. „Общите принципи на правото могат да бъдат вдъхновени, в допълнение към конституционните традиции, общи за държавите членки, от международни инструменти за защита на правата на човека, към които държавите членки са се придържали или са се присъединили⁹, включително Конвенцията за защита на правата на човека и основни свободи (ЕКПЧ), което е от особено значение“¹⁰.

По това време от своя страна държавите членки и институциите на Общностите също заемат позиция в полза на отчитането в по-голяма степен на защитата на правата на човека.

Приета в Копенхаген през 1973 г., **Декларацията на деветте за европейската идентичност** посочва по-специално, че те „възнамеряват да защитават принципите на представителната демокрация¹¹, върховенството на закона, социалната справедливост – цел на икономическия прогрес – и зачитането на правата на човека, които представляват основни елементи на европейската идентичност“. Тези елементи се превърнаха в определящи критерии за членство. Така по време на Европейския съвет от 8 април 1978 г. държавните и правителствените ръководители декларират, че „зачитането и поддържането на представителната демокрация и правата на човека във всяка от държавите членки представляват съществени елементи на „членството в Европейските общности“.

Същевременно на 5 април 1977 г. Европейският парламент, Съветът и Комисията приемат съвместна декларация относно необходимостта от гарантиране на зачитането на основните права. След като отново потвърждава, че Общностните договори се основават на принципа на зачитане на правото, тази декларация подчертава важното значение на зачитането на

⁸ Решение от 17 декември 1970, Internationale Handelsgesellschaft, C-11/70, EU:C:1970:114.

⁹ Решение от 14 май 1974, Nold KG/Commission, C-4/73, EU:C:1974:51.

¹⁰ Решения от 15 май 1986, Johnston, C-222/84, EU:C:1986:206 и от 18 юни 1991, ERT, C-260/89, EU:C:1991:254.

¹¹ Относно представителната демокрация на равнище ЕС вж. Йочева, К. Европейската гражданска инициатива. София: Авангард Прима, 2022, с. 24 и 35–36.

основните права, утвърдени по-специално от конституциите на държавите членки и от ЕКПЧ, ратифицирана от всички държави членки.

Липсата на писмен каталог на основните права на ЕО обаче кара някои национални конституционни съдилища, по-специално на Германия и Италия, да се позовават на своите конституции, като по този начин поставят под въпрос монопола на контрола, упражняван от Съда на Европейските общности върху европейското право, както и принципа на върховенство на общностното право. Така в решение от 29 май 1974 г.¹² Конституционният съд от Карлсруе посочва, че си запазва възможността за преценка на съответствието спрямо основните права, залегнали в немската Конституция, на актовете на Общността, които Съдът на ЕО би обявил за законни. Това решение представлява отговор на гореспоменатото решение на СЕО от 1970 г., което потвърждава, че върховенството на правото на Общността се упражнява дори по отношение на конституционните правила на държавите членки¹³.

В този контекст идеята за присъединяване на Европейската общност към ЕКПЧ бива лансирана на различни нива, по-специално от Европейския парламент, по повод на кръгла маса, организирана от него във Флоренция през 1978 г., както и в Резолюция от 27 април 1979 г., в която Европейският парламент се обявява в подкрепа на едно такова присъединяване и приканва Съвета и Комисията, в тясно сътрудничество с Европейския парламент, да се подготвят за това присъединяване без допълнително отлагане. Вследствие на това на 2 май 1979 г. Комисията изпраща на Съвета меморандум с предложение за присъединяване към ЕКПЧ. Според ЕК това присъединяване не предполага разширяване на компетентността на Общността в областта на защитата на основните права. Впоследствие тя повторно отправя предложението си за членство през 1990 г. и отново през 1993 г.

2. Становището на СЕО от 28 март 1996 г.: Европейската общност не е компетентна да се присъедини към ЕКПЧ

На 28 март 1996 г. Съдът на Европейските общности се произнася с отрицателно становище относно възможността за присъединяване на Общността към ЕКПЧ¹⁴.

¹² Решение, известно като *So Lange I*.

¹³ Самото това решение следва важното решение от 15 юли 1964 г., *Flaminio Costa срещу E.N.E.L.*, C-6/64, с което Съдът на Европейските общности установява принципа на абсолютен примат на общностното право над националното право.

¹⁴ Становище 2/94 от 28 март 1996 г.

Съдът е сезиран от Съвета по два въпроса: първият относно компетентността на Общността да сключи споразумението за присъединяване, а вторият относно съвместимостта на предложеното споразумение за присъединяване с разпоредбите на Договора, по-специално тези, свързани с юрисдикцията на СЕО. При липсата на конкретен проект на споразумение за присъединяване и на достатъчно информация относно процедурите, по силата на които Общността възнамерява да се подчини на механизмите за съдебен контрол, установени от ЕСПЧ, Съдът счита, че не е в състояние да даде становище по втория въпрос. Затова неговото становище 2/94 се отнася само до компетентността на Общността да се присъедини към ЕКПЧ.

Първо, Съдът припомня, че общностният правен ред се основава на принципа на предоставените правомощия, като международното действие на Общността може да произтича само от специфични разпоредби на Договора или да бъде изведено имплицитно от такива разпоредби. Той също така отбелязва, че нито една разпоредба от Договора не предоставя на институциите на Общността правомощието да приемат правила в областта на правата на човека или да сключват международни договори в тази област. Второ, той уточнява, че член 235 от Договора за създаване на Европейската общност, който позволява да се преодолее липсата на изрични или имплицитни правомощия за действие на институциите на Общността, ако тези правомощия все пак изглеждат необходими, за да може Общността да упражнява своите функции с оглед постигане на една от целите, определени в Договора, не позволява обхватът на правомощията на Общността да бъде разширен извън общата рамка, определена от Договора, по-специално за задачите и действията на Общността. Накрая, Съдът отбелязва, че ако зачитането на правата на човека представлява условие за законност на актовете на Общността, присъединяването към ЕКПЧ би представлявало съществена промяна от конституционен порядък на системата на Общността за защита на правата на човека, по-специално чрез включването на Общността в отделна международна институционална система и интегрирането на всички разпоредби на Конвенцията в правния ред на Общността. В крайна сметка Съдът заключава, че **само изменение на Договора би позволило на Общността да се присъедини към ЕКПЧ.**

3. Последващи действия на ЕО и на ЕС

Четири години по-късно приемането на Хартата на основните права на 7 декември 2000 г. по време на Европейския съвет в Ница представлява решителна стъпка напред: за първи път тя закрепва основните права в

европейските текстове. Нейната обвързваща сила обаче бива потвърдена едва от Договора от Лисабон, който също така предвижда присъединяването на Европейския съюз към ЕКПЧ.

И накрая, Меморандумът за разбирателство между Съвета на Европа и Европейския съюз, приет на 10 май 2007 г. в отговор на искането, отправено на срещата на върха на държавите – членки на Съвета на Европа през 2005 г. във Варшава, предвижда, че „Европейският съюз възприема Съвета на Европа като общоевропейски първоизточник в областта на правата на човека. В този контекст съответните стандарти на Съвета на Европа ще бъдат цитирани като референция в документите на Европейския съюз. Решенията и заключенията на неговите механизми за наблюдение ще бъдат взети предвид от институциите на Европейския съюз, когато е уместно“. По отношение на присъединяването към ЕКПЧ в този меморандум се посочва, че „бързото присъединяване на Европейския съюз към Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи би насърчило значително съгласуваността в областта на правата на човека в Европа. Съветът на Европа и Европейският съюз ще проучат допълнително този въпрос“. Именно в тази рамка Съветът на Европа и различните му органи, по-специално Венецианската комисия и ГРЕКО¹⁵, предоставят правен експертен опит, който Европейският съюз използва в своята работа, например относно зачитането на основните права в Полша и Унгария.

Б. Очаквани предимства от членството

Присъединяването на Европейския съюз към ЕКПЧ има политическо измерение: потвърждаване на ангажимента на Европейския съюз в полза на защитата на основните права и укрепване на връзките и съгласуваността между Съюза и Съвета на Европа.

От правна гледна точка присъединяването следва да направи възможно гарантирането на по-голяма съдебна защита на основните права на индивида в правния ред на Съюза. По този начин както европейските граждани, така и граждани на трети държави, пребиваващи на територията на Съюза, които твърдят, че са жертви на нарушение на ЕКПЧ от институция, орган или агенция на Съюза, биха могли да подадат жалба срещу Съюза пред Европейския съд по правата на човека при същите условия, които се прилагат за жалби, подадени срещу държави членки.

¹⁵ Групата на държавите, борещи се срещу корупцията (ГРЕКО) (на английски: Group of States against Corruption (GRECO) към Съвета на Европа е антикорупционна мониторингова организация със седалище в Страсбург, Франция, учредена на 1 май 1999 г.

Това присъединяване ще доведе до това, че по отношение на спазването на основните стандарти в областта на основните права самият Съюз ще бъде обект на външен контрол.

Това понятие за външен контрол е основно в диспозитивната част на Конвенцията, както е замислено: не може да има ефективна защита на основните права без този външен контрол. Правото на контрол на другите държави членки относно начина, по който се прилагат разпоредбите на Конвенцията, е от съществено значение; това е въпрос от общ интерес, който може, ако е необходимо, да оправдае намеса, за да се избегнат злоупотребите. Присъединяването цели да подложи Европейския съюз на такъв външен контрол.

В специален документ от 1 юни 2010 г. Генералният секретариат на Съвета на Европа представя предимствата, които се очакват от присъединяването на ЕС към ЕКПЧ: „Съюзът ще се окаже в ситуация, подобна на тази на държавите членки, всяка една от които има свой собствен каталог на основните права, като същевременно са страни по ЕКПЧ; присъединяването ще запълни празнините в правната защита, като предостави на европейските граждани същата защита по отношение на актовете на Съюза, каквато понастоящем ползват спрямо всички държави – членки на ЕС; чрез присъединяването всички европейски правни системи ще бъдат обект на същия контрол по отношение на защитата на правата на човека; присъединяването ще успокои гражданите, като им покаже, че Съюзът, подобно на неговите държави членки, не е „над закона“, когато става въпрос за правата на човека“.

Присъединяването на Съюза също има за цел да гарантира съгласуваността на системите за защита на основните права в Европа и хармоничното развитие на съдебната практика на СЕС и Европейския съд по правата на човека в областта на основните права.

И накрая, членството трябва да даде възможност за отстраняване на определени трудности, наблюдавани днес. Това би допринесло за:

- **избягване на известна тромавост на правото на Европейския съюз в случай на нарушаване на основните права**, ограничавайки сезирането на СЕС до случаите, определени от договорите. С присъединяването едно ново средство за защита срещу нарушаване на основните права ще бъде пряко достъпно за физически и юридически лица по отношение на правни актове на Съюза, при условията, предвидени от ЕКПЧ, а не само чрез оспорване на техните актове за изпълнение от държавите членки;

- **отстраняване на трудностите, произтичащи от неучастието на Съюза в съдебната система на ЕКПЧ**, когато Европейският съд по правата на човека бъде призован да се произнесе косвено относно правото на Съюза, без последният да може да се защити или да разчита на съдия, който е експерт по право на ЕС;
- **разширяване на защитата, предоставена от Хартата на основните права**: въпреки че приемането на Хартата през 2000 г. представлява голяма стъпка напред и Договорът от Лисабон ѝ придаде правно обвързваща сила в края на 2009 г., текстът е обвързващ за европейските институции само при упражняване на техните правомощия.

II. Задължение за присъединяване съгласно Договора от Лисабон

Извличайки поуки от Становище 2/94 от 28 март 1996 г. на СЕО, Договорът от Лисабон изрично предвижда присъединяването на Европейския съюз към ЕКПЧ. Така **член 6, параграф 2** от Договора за Европейския съюз постановява, че „Съюзът се присъединява към Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи. Това присъединяване не променя областите на компетентност на Съюза, така както са определени в Договорите“. Параграф 3 уточнява, че „Основните права, както са гарантирани от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи и както произтичат от общите конституционни традиции на държавите членки, са част от правото на Съюза в качеството им на общи принципи“.

В изпълнение на този член 6, параграф 2 е приет **Протокол № 8**, приложен към Договорите, който определя условията за това присъединяване. Член 1 от Протокола предвижда, че „Споразумението относно предвиденото в член 6, параграф 2 от Договора за Европейския съюз присъединяване на Съюза към Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи [...] трябва да отразява необходимостта от запазване на специфичните особености на Съюза и на правото на Съюза, по-специално що се отнася до: а) специфичните условия за евентуално участие на Съюза в контролните органи на Европейската конвенция; б) необходимите механизми, за да се гарантира, че образуванията от държави, които не са членки на Съюза, искове и исковете на частни лица са правилно насочени срещу държавите членки и/или срещу Съюза, в зависимост от случая“. Неговият член 2 посочва по-специално, че това споразумение „трябва да гарантира, че присъединяването на Съюза не засяга нито областите на

компетентност на Съюза, нито правомощията, предоставени на неговите институции“. По същия начин трябва да се вземе предвид конкретното положение на държавите членки по отношение на ЕКПЧ, например ако те са въвели резерви. В член 3 се добавя, че нищо в Споразумението за присъединяване не трябва да засяга член 344 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС), според който държавите членки се задължават да не отнасят спор, свързан с тълкуването или прилагането на договорите, на метод на уреждане, различни от предвидените в него.

А. След дълги преговори – проект на споразумение

Въз основа на разпоредбите на Договора от Лисабон, на 4 юни 2010 г. Съветът изпраща до Европейската комисия **Указания за водене на преговори за сключване на споразумение за присъединяване**¹⁶. Това решение:

- разрешава започване на преговори с оглед на присъединяването на Европейския съюз към ЕКПЧ с договарящите се страни по нея;
- назначава Комисията за преговарящ от страна на Съюза;
- назначава групата **FREMP**¹⁷ като специален комитет, предвиден в член 218, параграф 4 от ДФЕС, и изисква от Комисията да докладва редовно на тази група и да ѝ изпраща незабавно всички документи за преговори;
- подчертава конкретната ситуация, произтичаща от факта, че всички държави членки също са договарящи страни по Конвенцията и призовава за зачитане на принципа на лоялно сътрудничество.

На ниво Съвет на Европа Комитетът на министрите приема на 26 май 2010 г. *ad hoc* мандат, като упълномощава **Управителния комитет по правата на човека (CDDH)** да изготви, в сътрудничество с Европейския съюз, правен инструмент, установяващ условия за присъединяване на Съюза към ЕКПЧ. В съответствие с този мандат CDDH решава на своето 70-то заседание от 15 до 18 юни 2010 г. да възложи изработването на проекта на споразумение за присъединяване на неформална група, **CDDH-UE**, от 14 членове (7 от държави – членки на ЕС и 7 от трети страни).

¹⁶ В съответствие с процедурата, предвидена в член 218 от ДФЕС.

¹⁷ Работна група „Основни права, граждански права и свободно движение на хора“.

Планирани са и редовни срещи между двете съдилища – Съдът на Европейския съюз и Европейският съд по правата на човека¹⁸.

Между юли 2010 г. и юни 2011 г. се провеждат осем работни срещи на преговарящите. След това CDDH-UE финализира проект на споразумение за присъединяване и го представя на държавите членки и на Европейския съюз за разглеждане.

По време на срещата на COREPER¹⁹ от 6 октомври 2011 г. много делегации одобряват проекта на споразумение за присъединяване, но френската и британската делегации изразяват резерви относно съдържанието на този текст, по-специално относно: юрисдикцията на Съда в Страсбург по отношение на предполагаеми нарушения, свързани с актове, приети от Съюза в рамките на Общата външна политика и политика на сигурност (ОВППС), обхватът на механизма за съ-ответника, обхватът на предварителното произнасяне на СЕС, условията, при които Съюзът и неговите държави членки могат да упражняват правото си на глас в рамките на Комитета на министрите на Съвета на Европа, когато последният трябва да наблюдава изпълнението на решение, постановено срещу Съюза, самостоятелно или като съ-ответник.

От своя страна на 13 юни 2012 г. Комитетът на министрите на Съвета на Европа дава нов мандат на CDDH с оглед на провеждане на преговори с Европейския съюз в рамките на *ad hoc* група „47+1“.

На 5 април 2013 г. преговарящите изготвят окончателен проект на споразумение за присъединяване на Европейския съюз към ЕКПЧ, както и към Протоколи № 1 и № 6, единствените протоколи, ратифицирани от всички държави членки. Въпреки това представителят на Европейския съюз посочва, че подписването на споразумението за присъединяване от Съюза е обусловено от поредица от политически и процедурни стъпки, вътрешни за Съюза, включително искане за становище от Съда на ЕС²⁰ и единодушно решение на Съвета, разрешаващо подписването на споразумението за присъединяване.

На 4 юли 2013 г. Комисията отправя искане за становище до Съда на Европейския съюз относно съвместимостта на проекта на споразумение за присъединяване с Договорите. В случай на отрицателно становище от

¹⁸ На 17 януари 2011 г. председателите на двете европейски съдилища представят съвместно ко-мюнике, обобщаващо резултатите от дискусиите между тях и съдържащо опорни точки и насоки за преговори.

¹⁹ Относно COREPER вж. Йочева, К. Европейската гражданска инициатива. София: Авангард Прима, 2022, с. 89 и бележка под линия 256.

²⁰ Каквато възможност изрично е предвидена в член 218, параграф 11 от ДФЕС.

Съда предвиденото споразумение не може да влезе в сила, освен ако не бъде изменено или договорите преразгледани. Освен това Съветът, Европейският парламент и 24 държави-членки встъпват в тази процедура, за да подкрепят искането на проверка за съвместимост.

Б. Становище 2/13 от 18.12.2014 г. на СЕС – блокиране на присъединяването

Съдът на ЕС, в своето Становище 2/13, представено на пленум на 18 декември 2014 г., постановява, че **проектоспоразумението за присъединяване не е съвместимо с правото на Европейския съюз.**

Следва да се отбележи, че в писменото си становище, представено на 13 юни 2014 г., генералният адвокат, г-жа Juliane Kokott, от своя страна смята, че проектоспоразумението е съвместимо с Договорите, добавяйки към бележките си редица тълкувателни резерви²¹.

Това решение води до фактическо блокиране на процеса на присъединяване на Европейския съюз към Европейската конвенция за защита на правата на човека, който вече беше продължил пет години – според някои автори с това становище на СЕС „сагата с присъединяването на ЕС към ЕКПЧ все повече заприличва на лабиринт, чийто изход остава илюзорен“²². Това е още по-забележително, тъй като разпоредбите, позволяващи това присъединяване, бяха въведени в Договора от Лисабон, както се изисква от становището на Съда от 1996 г.

Според проф. Атанас Семов „констатирайки, че Проектът на споразумение не разрешава много от съществуващите проблеми, Съдът на ЕС всъщност ни постави пред нов проблем: как ще функционират занапред двете системи – съюзната и страсбургската – без необходимата пряка връзка между тях, каквато трябваше да се изгради чрез присъединяването на ЕС към ЕКПЧ?“²³.

В своето становище 2/13 СЕС идентифицира седем основания за несъвместимост на проекта на споразумение за присъединяване с правото на ЕС.

²¹ § 278. При проверката на проекта на споразумение въз основа на правните критерии, посочени в член 6, параграф 2 ДЕС и Протокол № 8, както и с оглед на Декларация № 2, не се установяват обстоятелства, които да поставят сериозно под въпрос съвместимостта на предвиденото присъединяване на Съюза към ЕКПЧ с Договорите. Проектът на споразумение се нуждае единствено от някои незначителни изменения или допълнения, които могат да се направят без особени усилия.

²² Попова, Ж., А. Корнезов. Присъединяването на ЕС към ЕКПЧ – между трезвия правен анализ и популизма. В: Европейски правен преглед, 2/2015.

²³ Семов, А. Права на гражданите на ЕС, том III, С.: УИ „Св. Климент Охридски“, 2017.

1. Съдът отбелязва, че проектоспоразумението не осигурява координация между член 53 от ЕКПЧ и член 53 от Хартата на основните права на Европейския съюз, които разрешават стандарти на националните закони за защита на основните права, по-високи от предвидените

Съдът счита, че върховенството, единството и ефективността на правото на Съюза биха могли да ограничат способността на държавите членки да предвидят национални стандарти за защита на основните права, по-високи от тези на Хартата, така че е необходима координация между прилагането на тези две разпоредби в случай на конфликт между двете нива на защита. Докато Европейският съд по правата на човека допуска в определени случаи една държава да проверява спазването на основните права от друга държава²⁴, СЕС се стреми да избегне риска от неутрализиране на своята съдебна практика *Melloni*²⁵, според която нивото на защитата на основните права, гарантирани от вътрешното право на държава членка, не трябва да бъде по-висока от тази, гарантирана от правото на Съюза.

2. СЕС счита, че проектоспоразумението не предвижда механизъм за отстраняване на риска от накърняване на принципа на взаимното доверие между държавите – членки на ЕС

Според Съда принципът на взаимно доверие между държавите членки е от основно значение в Европейския съюз. Този принцип изключва възможността държава членка, по-специално по отношение на пространството на свобода, сигурност и правосъдие, да проверява зачитането на основните права от друга държава членка. А проектът на споразумение за присъединяване не взема предвид тази специфика на правния ред на Съюза.

3. СЕС счита, че проектоспоразумението не гарантира, че преюдициалното производство няма да бъде заобикаляно

Съдът изразява опасението си, че Протокол № 16 към ЕКПЧ, който позволява на висшите съдилища на държавите членки да отправят искания за консултативно становище до Европейския съд по правата на човека, може да накара тези съдилища да предпочетат Съда в Страсбург, вместо да се обърнат към Съда в Люксембург чрез класическата процедура за преюдициално запитване, предвидена в член 267 от ДФЕС, дори когато

²⁴ ЕСПЧ, решение *Tarakhel* от 4 ноември 2014 г. (№ 29217/12), свързано с прилагането на Дъблинския регламент.

²⁵ Съд на ЕС, решение *Melloni* от 26 февруари 2013 г. (дело C-399/11, EU:C:2013:107).

техните въпроси са свързани с правото на Съюза. При липсата на връзка между разпоредбите на Протокол № 16 и тези на член 267, СЕС отхвърля риска от заобикаляне на преюдициалното запитване.

4. СЕС счита, че проектспоразумението нарушава изричното изискване на член 344 от ДФЕС всеки спор между държави членки, свързан с Правото на ЕС, да се решава само и единствено от Съда в Люксембург

Според Съда проектспоразумението за присъединяване нарушава член 344 от ДФЕС, който забранява на държавите членки да разрешават споровете си, свързани с правото на Съюза, пред други международни юрисдикции, различни от нея. Всъщност проектспоразумението за присъединяване не изключва възможността две държави – членки на Съюза да отнесат спор, свързан с правото на Съюза, пред Европейския съд по правата на човека. Следователно СЕС се стреми да запази изключителната си юрисдикция по въпроса. Той счита, че член 33 от ЕКПЧ би позволил държава – членка на Европейския съюз да съди друга държава членка пред Европейския съд по правата на човека за неизпълнение на задължение, свързано с правото на Съюза, прикривайки го като въпрос за прилагане на ЕКПЧ.

5. Проектспоразумението нарушава изключителната компетентност на СЕС да се произнася по разпределението на компетентностите между Съюза и държавите членки

Съдът на ЕС счита, че създаденият с проекта на споразумение т. нар **механизъм на съ-ответника**, позволяващ по-специално на Съюза да действа и като ответник по спор, заведен срещу държава членка и засягащ правото на Съюза, може да доведе до възможността Съдът в Страсбург да се произнася относно разделението на компетенциите между Съюза и неговите държави членки. От една страна, проектспоразумението за присъединяване предоставя на Европейският съд по правата на човека възможността да провери „правдоподобността“ на аргументите, наведени в подкрепа на твърдението, че правото на Съюза е приложимо. От друга страна, ако по принцип ЕСПЧ разполага с правомощието да осъди солидарно Съюза и въпросната държава членка, проектспоразумението за присъединяване позволява на Съда в Страсбург да реши, че само един от тях носи отговорност за нарушението. За СЕС Съдът в Страсбург не може да се произнася вместо него по въпрос, попадащ в неговата изключителна юрисдикция.

6. Така нар. „механизъм за предварително произнасяне“ трябва да бъде разширен

СЕС счита, че механизмът на така нар. „предварително произнасяне“, който му позволява, когато все още не е имал възможност да се произнесе относно съвместимостта на разпоредба от правото на ЕС с ЕКПЧ, да го стори, преди Европейският съд по правата на човека да се произнесе по спора, трябва да бъде разширен. От една страна, проектът на споразумение за присъединяване не изключва възможността самият Съд в Страсбург да тълкува практиката на Съда на Люксембург, за да прецени дали последният вече се е произнесъл относно съвместимостта на въпросната разпоредба на правото на Съюза с основните права и следователно дали е уместно да се използва механизмът на „предварително произнасяне“. От друга страна, докато проектът на споразумение за присъединяване предвижда сезиране на Съда на ЕС чрез процедурата на предварително произнасяне, така че да се произнесе по въпрос за валидност на вторичното право или тълкуване на Договорите на Съюза, той не предвижда такова сезиране, за да се произнесе по въпрос за тълкуване на вторичното право. В крайна сметка СЕС изисква автоматично уведомяване за всяко такова висящо дело пред Европейския съд по правата на човека, за да може да прецени дали вече се е произнесъл по същия въпрос.

7. Неправомерно и неоправдано предоставяне на неограничена компетентност на ЕСПЧ да се произнася по въпроси, свързани с ОВППС

И накрая СЕС счита, че проектоспоразумението за присъединяване ще даде право на Европейския съд по правата на човека, който е орган извън Съюза, да наблюдава спазването на основните права в рамките на цялата ОВППС, включително действия и поведение, които попадат извън юрисдикцията на СЕС съгласно Договорите. Съдът смята, че това би означавало предоставяне на изключителен контрол на Съда в Страсбург в областта на ОВППС.

В крайна сметка в своето становище 2/13 СЕС изтъква двадесетина пъти автономията на правото на Европейския съюз, която би била подкопана от проекта на споразумение за присъединяване и която Съдът на ЕС се стреми да запази.

Тези основания за несъвместимост бяха подробно коментирани и критикувани от юристи, които отбелязаха защитния характер на становището на СЕС, квалифицирано като „голямо разочарование“ от Съда в

Страсбург. Например някои автори говорят за „обсебен от контрола“²⁶. Защото „зад дългия списък от забележки, отправени от Съда към проекта на Комисията, изглежда се крие дълбоко отвращение към идеята за отстъпване на най-малко късче юрисдикционен суверенитет над правото на Съюза“²⁷. Други упрекнаха Съда за „буржоазификация, самодоволство или липса на смелост“²⁸. Според проф. Атанас Семов „През декември 2014 г. Съдът на ЕС направи присъединяването временно невъзможно, а според (моя...) по-задълбочен прочит на неговото становище: практически невъзможно“²⁹.

Въпреки това становище 2/13 посочва как проектът на споразумение за присъединяване трябва да бъде изменен, за да се премахнат тези основания за несъвместимост. Следователно той представлява референтната рамка за подновяване на процеса на присъединяване. „Приемам, че Становище 2/13 е историческо и правилно решение! Наложително е да отчетем както неговите странности (слабости?), така и огромния му принос. И максимално обективно да определим звученето му“³⁰. Обаче също така подчертава важни трудности, които трябва да се преодолеят, по-специално по отношение на механизма на съ-ответника и ОВППС.

III. Възобновяване на преговорите – процес с отворен край

A. Нов мандат за преговори

По време на заседанието си от 8 и 9 октомври 2015 г. Съвет по правосъдие и вътрешни работи потвърждава отново своя ангажимент за присъединяването на Европейския съюз към ЕКПЧ и приканва Комисията да работи върху анализ на правните въпроси, повдигнати от СЕС в неговото становище 2/13.

В отговор на това между октомври 2015 г. и октомври 2018 г. Комисията представя три писмени коментара, обсъдени в групата FREMP, целящи да дадат отговори на възраженията на СЕС.

²⁶ Никола Петит, професор, и Жоел Пилорге-Вранкен, асистент, Юридически факултет, политически науки и криминология, университет на Лиеж, Становище 2/13 на Съда на ЕС: обсебен от контрола?, Р.А.Е. – Л.Е.А. 2014/4.

²⁷ Лабайл, А. Войната на съдите няма да се състои. Толкова по-добре? Безплатни забележки относно Становище 2/13 на Съда на Европейските общности относно присъединяването на Съюза към ЕКПЧ, 22 декември 2014 г., ELSJ Research Group.

²⁸ Жаке, Ж. П. Не на присъединяването към Европейската конвенция за правата на човека?, 23 декември 2014 г., www.droit-union-europeenne.be

²⁹ Семов, А. Права на гражданите на ЕС, том II, УИ „Св. Климент Охридски“, 2016.

³⁰ Семов, А. Ibid.

Финландското председателство успява да постигне съгласие в рамките на Съвета относно преговорна позиция на Съюза. Така на 25 септември 2019 г. в COREPER е валидиран консолидиран документ, като в него се вземат предвид коментарите на държавите членки. Даден е мандат на групата RELEX³¹, с която е свързана групата FREMP, за работата по вътрешните правила, отнасящи се до актове, попадащи в обхвата на ОВППС.

На 7 октомври 2019 г. Съветът по правосъдие и вътрешни работи изразява своя ангажимент за бързо възобновяване на преговорите със Съвета на Европа за присъединяване на Европейския съюз към ЕКПЧ.

На това заседание на Съвета Комисията прави декларация, в която припомня по-специално условията на член 218, параграф 11 от ДФЕС, който позволява на всяка държава членка, Европейския парламент, Съвета или Комисията да отнесе въпроси до СЕС с искане за становище. С това ЕК счита, че е от съществено значение да се гарантира съвместимостта на новото споразумение за присъединяване с правото на Европейския съюз.

На тази основа е подготвено възобновяването на преговорите между Комисията и Съвета на Европа.

Б. Финализиране на процеса – политически и правни условия

На 31 октомври 2019 г. председателят на Комисията г-н Жан-Клод Юнкер и първият заместник-председател г-н Франс Тимерманс информират генералния секретар на Съвета на Европа, че Европейският съюз е готов да възобнови преговорите за присъединяването си към ЕКПЧ. В същото време групите FREMP и RELEX на Съвета продължават да работят за създаване на проект за вътрешни правила.

На 13 ноември 2019 г. генералният секретар информира заместниците на министрите за желанието на Комисията да възобнови преговорите и посочва, че ще им направи предложения за формата, в който могат да се водят тези преговори. На своето 92-ро заседание, от 26 до 29 ноември същата година, CDDH предлага набор от разпоредби за продължаване на преговорите в рамките на *ad hoc* група, съставена от 47-те държави – членки на Съвета на Европа и представител на Европейския съюз („47+1“).

На 15 януари 2020 г. делегатите на министрите одобряват продължаването на *ad hoc* мандата на CDDH.

На 16 март 2022 г. Комитетът на министрите решава, че „съгласно член 8 от Статута на Съвета на Европа Руската федерация ще престане да бъде член на Съвета на Европа с незабавно действие. Поради това

³¹ Работна група на съветниците по външни отношения (RELEX).

Руската федерация вече няма да участва в работата на Управителния комитет по правата на човека и неговите подчинени органи, включително *ad hoc* групата за преговори на CDDH относно присъединяването на ЕС към ЕКПЧ. Тази група вече ще продължи преговорите във формат „46+1“.

Вече са проведени 16 срещи от *ad hoc* преговорната група на Съвета на Европа. Последната среща се провежда от 22 до 24 ноември 2022 г. Обаче перспективата за скорошно приключване на работата на преговорната група 46+1“ и представянето на готов проект на споразумение за присъединяване изглежда към днешна дата илюзорна.

Следва да се отбележи, че специфичната същност на ЕС, установяващ уникален наднационален правопорядък *sui generis*, по естествен начин въпрепятства простото му присъединяване към ЕКПЧ, по която страни до момента са само и единствено държави.

Да предположим, че все пак настъпи дългоочакваният ден и проектът е готов.

Ако СЕС даде положително становище, може да се обмисли подписването и сключването на споразумението за присъединяване. Вътрешните правила, както и решенията, разрешаващи подписването и сключването на споразумението за присъединяване, ще трябва да бъдат приети от Съвета с **единодушие** в съответствие с член 218, параграф 8 от ДФЕС.

Освен това решението за сключването на споразумението ще трябва да бъде ратифицирано от всички държави членки в съответствие с техните конституционни правила. Тази стъпка може да е дълга. Споразумението за присъединяване наистина ще трябва да бъде ратифицирано не само от Европейския парламент, но и от националните парламенти на 47-те (сега 46) държави, страни по ЕКПЧ. Органите на Съвета на Европа също ще трябва да го одобрят.

Не е изключено след преодоляване на правните проблеми процесът на присъединяване да се сблъска с нов проблем, този път от политически характер.


По време на текущите понастоящем нови преговори се внимава да не се създаде впечатление у 20-те държави – членки на Съвета на Европа, които не са членки на Европейския съюз, че държавите – членки на ЕС се стремят да получат привилегирован статут в рамките на конвенционалната система, имайки предвид че възраженията, отправени от страна на СЕС, целят единствено да открият и извлекат специфики за Съюза. Това е един от основните въпроси на тези нови преговори: докъде може да стигне Европейският съюз, за да защити автономията на своя правен ред

и докъде може да стигне Съветът на Европа, от своя страна, за да гарантира равенството на страните по ЕКПЧ и целостта на функционирането на съда в Страсбург?

Може ли да се намери тази балансова точка? Ако в рамките на Комитета на министрите на Съвета на Европа 27-те държави – членки на Европейския съюз разработят политика на съгласувани действия – каквато в момента не съществува според различни наблюдатели – те ще бъдат мнозинството в Комитета, в противовес на 20-те други държави, страни по ЕКПЧ, които винаги са били подозрителни към риска от „двойни стандарти“. Следователно политическият баланс в рамките на Комитета на министрите може да бъде променен. Това може да има последици, по-специално по време на процедурата за наблюдение на изпълнението на решенията на Съда в Страсбург. Член 46 от Конвенцията предоставя обвързваща сила на решенията на ЕСПЧ и организира наблюдението на тяхното изпълнение от страна на Комитета на министрите, който би могъл с мнозинство от две трети да инициира процедура за неизпълнение въз основа на член 46, параграф 4.

Когато Европейският съюз се присъедини към ЕКПЧ, Европейският парламент ще трябва да номинира делегация в Парламентарната асамблея на Съвета на Европа (ПАСЕ), вероятно от осемнадесет членове като най-населените държави – членки на Съвета на Европа, за да може да участва при избора на съдия, представляващ Европейския съюз в Европейския съд по правата на човека. Тази делегация обаче трябва да може да участва в избора на 48-те съдии. Всъщност в момента всички национални делегации в ПАСЕ участват в избора на 47-те съдии. Извън този въпрос изглежда вероятно – освен това би било и легитимно – членовете на Европейския парламент, които ще заседават в ПАСЕ, да се стремят да участват и в дебатите на всяка от четирите ежегодни пленарни сесии на тази Асамблея. В по-широк план Европейският съюз ще участва и в механизмите за наблюдение на изпълнението на решенията на Европейския съд по правата на човека, което е една от компетенциите на Комитета на министрите на Съвета на Европа.

Намирането на финално решение на това своеобразно уравнение с много неизвестни, каквото представлява по същество си процесът на присъединяване на Европейския съюз към ЕКПЧ, явно ще продължи да бъде дълъг и сложен процес с отворен край, но пък, както се казва „целта си заслужава усилията“.



ISSN 1314-8087 (print)
ISSN 2682-969X (online)