



Юридическо списание  
на НБУ

XV.1–3, 2019

---

Law Journal  
of  
New Bulgarian University

XV.1–3, 2019

ISSN (Online): 1314-5797

## РЕДАКЦИОННА КОЛЕГИЯ

Главен редактор:

гл. ас. д-р Ралица Костадинова

Заместник-главен редактор:

доц. д-р Катерина Йочева

Вътрешни членове:

проф. д-р Екатерина Михайлова

проф. д-р Благой Видин

проф. д-р Веселин Вучков

проф. д-р Веселина Манева

проф. Райна Николова, д. н.

доц. д-р Деница Топчийска

доц. д-р Цветалина Петкова

гл. ас. д-р Гинка Симеонова

гл. ас. д-р Силвия Цонева

Външни членове:

проф. д-р Ангел Ристов,

Университет „Св. св. Кирил и Методий“, Скопие (Република Северна Македония)

доц. д-р Йелена Ристич,

University American College, Скопие (Република Северна Македония)

Секретар: Цветелина Тодорова

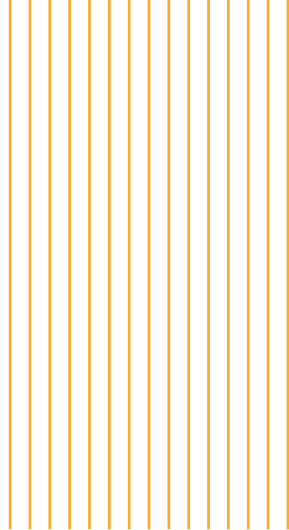
Коректор: Анелия Янкова

Адрес за кореспонденция

София 1618, ул. „Монтевидео“ 21

Департамент „Право“, Нов български университет

Имейл: lawjournalofnbu@abv.bg



# ЮРИДИЧЕСКО СПИСАНИЕ НА НБУ

XV.1–3, 2019

## EDITORIAL BOARD

Editor in chief:

Senior Lecturer Ralitsa Kostadinova, Ph. D.

Deputy editor in chief:

Assoc. Prof. Katerina Yocheva, Ph. D.

Internal members:

Prof. Ekaterina Mihaylova, Ph. D.

Prof. Blagoy Vidin, Ph. D.

Prof. Veselin Vuchkov, Ph. D.

Prof. Veselina Maneva, Ph. D.

Prof. Raina Nikolova, Dr. Habil.

Assoc. Prof. Denitza Toptchiyska, Ph. D.

Assoc. Prof. Tsvetalina Petkova, Ph. D.

Senior Lecturer Ginka Simeonova, Ph. D.

Senior Lecturer Silvia Tsoneva, Ph. D.

External members:

Prof. Angel Ristov, Ph. D.,  
University “Saints Cyril and Methodius”, Skopje (North Macedonia)

Assoc. Prof. Jelena Ristić,  
University American College, Skopje (North Macedonia)

Secretary: Tsvetelina Todorova

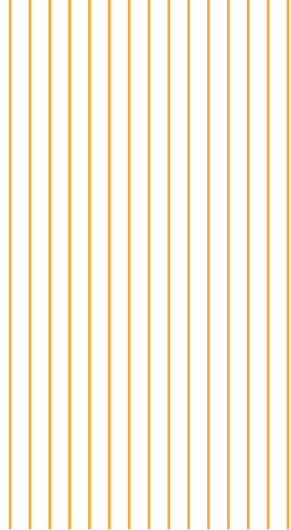
Proof-reader: Anelia Iankova

Address for correspondence:

Sofia 1618, 21 Montevideo St.

Law Department, New Bulgarian University

e-mail: [lawjournalofnbu@abv.bg](mailto:lawjournalofnbu@abv.bg)



**LAW JOURNAL**  
**of**  
**NEW BULGARIAN UNIVERSITY**

XV.1–3, 2019



Издава департамент „Право“, Нов български университет

**Юридическо списание на НБУ, XV.1–3, 2019**

© 2005–2019 г. на Юридическото списание на НБУ (ЮСНБУ)

Главен редактор: гл. ас. д-р Ралица Костадинова, НБУ

Заместник-главен редактор: доц. д-р Катерина Йочева, НБУ

Отговорен редактор на броя: проф. Райна Николова, д. н., НБУ

Превод и/или редакция на текстовете на английски език: доц. д-р Катерина Йочева, НБУ

© Художествено оформление и графичен дизайн: Таня Йорданова, Ралица Николова

© Издателство на Нов български университет, 2020 г.

София 1618, ул. „Монтевидео“ 21

[www.nbu.bg](http://www.nbu.bg)

[www.bookshop.nbu.bg](http://www.bookshop.nbu.bg)

**Всички права са запазени.** Не е разрешено публикуването на части от книгата под каквато и да е форма – електронна, механична, фотокопирна, презапис или по друг начин – без писменото разрешение на носителя на авторските права.

ISSN (Online): 1314-5797

# СЪДЪРЖАНИЕ

## СТАТИИ

ВЛИЯНИЕТО НА ПРАВОРАЗДАВАНЕТО ВЪРХУ ЗАКОНОДАТЕЛСТВОТО В  
ОБЛАСТТА НА ГРАЖДАНСКОТО И ТЪРГОВСКОТО ПРАВО ПРЕЗ 2018 Г.

**Поля Голева**

стр. 12-33

ПРАВАТА НА ЧОВЕКА В БОРБАТА С ТЕРОРИЗМА: РЕЖИМИ ЗА  
САНКЦИИ НА СЪВЕТА ЗА СИГУРНОСТ НА ОРГАНИЗАЦИЯТА  
НА ОБЕДИНЕНИТЕ НАЦИИ

**Мария Христозова**

стр. 35-41

## НОВИ АВТОРИ

ПРЕСТЪПЛЕНИЯ ПРОТИВ БРАКА И СЕМЕЙСТВОТО ПРЕДИ  
НАКАЗАТЕЛНИЯ КОДЕКС ОТ 1968 Г.

**Лидия Пенева**

стр. 44-58

## СТУДЕНТСКО ТВОРЧЕСТВО

ВЛИЯНИЕТО НА ТЪЛКУВАТЕЛНАТА ПРАКТИКА НА ВКС ВЪРХУ  
РАЗВИТИЕТО НА ЗАКОНОДАТЕЛСТВОТО В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

**Васил Попов**

стр. 61-64

ВЛИЯНИЕТО НА СЪДЕБНАТА ПРАКТИКА НА ВКС ВЪРХУ РАЗВИТИЕТО  
НА ЗАКОНОДАТЕЛСТВОТО В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

**Мария Цокева**

стр. 66–71

**НАУЧЕН ЖИВОТ**

НОВ ТРУД В ОБЛАСТТА НА МЕЖДУНАРОДНОТО ПРАВНО  
СЪТРУДНИЧЕСТВО ПО НАКАЗАТЕЛНИ ДЕЛА

**Ралица Костадинова**

стр. 74



# CONTENTS

## ARTICLES

THE INFLUENCE OF THE JURISDICTION OVER THE LEGISLATION  
ON THE FIELDS OF CIVIL AND COMMERCIAL LAW IN 2018  
IN REPUBLIC OF BULGARIA

**Polya Goleva**

стр. 34

HUMAN RIGHTS IN THE FIGHT AGAINST TERRORISM: SANCTIONS  
REGIMES OF THE UNITED NATIONS SECURITY COUNCIL

**Mariya Hristozova**

стр. 42

## NEW AUTHORS

CRIMES AGAINST MARRIAGE AND FAMILY BEFORE CRIMINAL CODE 1968

**Lidia Peneva**

стр. 59

## STUDENT CREATION

THE INFLUENCE OF SUPREME COURT OF INTERPRETATIVE PRACTICE  
OVER LEGISLATION DEVELOPMENT IN BULGARIA

**Vasil Popov**

стр. 65

THE INFLUENCE OF SUPREME COURT OF CASSATION PRACTICE OVER  
LEGISLATION DEVELOPMENT IN BULGARIA

**Maria Tsokeva**

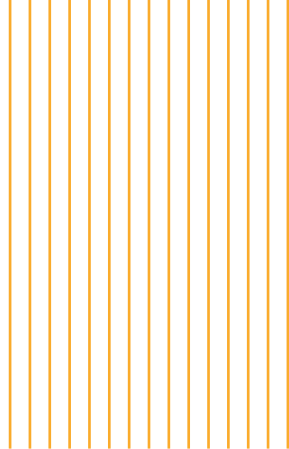
стр. 72

**SCIENTIFIC LIFE**

BULGARIAN-ENGLISH HANDBOOK ON INTERNATIONAL LEGAL  
COOPERATION IN CRIMINAL MATTERS

**Ralitsa Kostadinova**

стр. 74



**СТАТИИ**



**ARTICLES**

## ВЛИЯНИЕТО НА ПРАВОРАЗДАВАНЕТО ВЪРХУ ЗАКОНОДАТЕЛСТВОТО В ОБЛАСТТА НА ГРАЖДАНСКОТО И ТЪРГОВСКОТО ПРАВО ПРЕЗ 2018 Г.

Поля Голева

*Департамент „Право“, НБУ*

1. В правовата държава трите власти – законодателната, изпълнителната и юрисдикционната са разделени. Съдебната власт се определя като третата власт. Правораздаването е функция на държавата, каквато е и законотворчеството. Съдебната власт е отделена от другите две власти във функционално, организационно и персонално отношение<sup>1</sup>. У нас Конституцията гарантира независимо, честно и справедливо правораздаване<sup>2</sup>.

В правната литература много често се е обсъждал въпросът за прилагане на законите в съдебната практика. Предмет на анализ са били и резултатите, до които е стигал съдът при прилагането на правните норми, създадени от парламента. Малко е изследвана обратната насока – как съдебната практика влияе върху законодателството. Безспорно такова влияние има и възникналите в съдебната практика въпроси намират отзвук в парламента. Но би било полезно да се изследва в кои случаи съдебните решения мотивират законодателния орган към приемане или изменение на действащи закони и доколко нормативните разрешения отразяват нуждите от законова промяна, предизвикана от юриспруденцията.

Нямам големи претенции и очаквания в очертаната сфера. Направиха ми обаче впечатления през последните години (от средата на 2017 г. до сега) определени движения в двете посоки и най-вече движение на юридическата мисъл от съда към законодателя. По-конкретно движението може да се осъществява от конкретно съдебно решение към промяна на закон или от тълкувателно решение на Общото събрание на Търговската колегия или на Гражданската и Търговската колегии към изменения или допълнения на закони.

2. Първият случай, на който бих искала да се спра, е решение на Върховния касационен съд (ВКС), с което се отмени решение на Арбитражния съд към Българската търговско-промишлена палата (АС на БТПП), с което се допусна изменение на договора за приватизация на „Параходство Български морски флот“ АД поради стопанска непоносимост на основание чл. 307 от Търговския закон. Арбитражното решение беше атакувано от държавата на основание чл. 47, ал. 1, б. „а“ от Закона за международния търговски арбитраж, а Върховният касационен съд, Първо търговско отделение, го отмени поради неарбитражност на спора за изменение на приватизационен договор и се стигна до неговата отмяна. Делото беше върнато на Арбитражния съд при БТПП и нов арбитражен състав с определение го прекрати. Поради неуспешната промяна на приватизационния договор в деня на постановяване на определението на АС при БТПП в пленарната зала беше внесен за обсъж-

<sup>1</sup> Вж. Друмева, Е. Конституционно право. Четвърто допълнено и преработено издание. София: Сиела, 2013 г., с. 493.

<sup>2</sup> Пак там, с. 493.

дане Законопроект за изменение и допълнение на Закона за приватизацията и следприватизационния контрол, едно от предложенията в който беше параграф 3. Според него се ограничаваше срокът на специфични задължения на приватизаторите до пет години. С § 3 беше създаден чл. 32г, според който специфични задължения, пряко свързани с осъществявания от приватизираното дружество предмет на дейност, не могат да бъдат вменени на купувача за повече от 5 години. Това правило няма да се прилага по отношение на задълженията за запазване на седалището, предмета на дейност, за инвестиции и трудова заетост. А по силата на новия параграф 4 „разпоредбата на чл. 32б, ал. 1 – чл. 32г се прилага и за сключени приватизационни договори, по които към датата на влизане в сила на този закон няма непогасени плащания за неустойки за неизпълнени през първите 5 години следприватизационни задължения“. По този начин щяха да бъдат преразглеждани договори, сключени при действието на правила, които не са позволявали тяхната промяна. Освен това за такива договори щеше да се прилага и новото правило на § 3, което ограничаваше по закон срока на т. нар. специфични задължения за не повече от 5 години.

Придаде се обратно действие и на правилото за разсрочване на поетите задължения и се предвиди новите положения да важат и за вече сключени приватизационни договори. Освен това неустойките за неизпълнение на задълженията се дължаха според новите правила само за първите пет години от момента на сключване на договора.

Целта на измененията беше да се поставят в благоприятно положение неизпълнили задълженията си купувачи, които имаха непогасени плащания за неустойки за период от пет години. В крайна сметка според предложенията на законопроекта купувачите по приватизационни договори щяха да се освободат от специфичните си задължения и нямаше да дължат неустойките, които бяха предвидени в договорите за тяхното неизпълнение. С една дума, след като целта не се постигна по силата на арбитражно решение, т. е. по юрисдикционен ред, се направи опит тя да се постигне по законодателен път. Законопроектът предполагаше да се изключи възможността да се търсят неустойки за неизпълнение на задълженията за периода над петте години.

Законопроектът скоростно беше изстрелян в парламента без подробна оценка на въздействието му върху икономическата и обществената обстановка в страната. Близостта му по време с определението на АС на БТПП, с което се постави край на съдебното дело и в крайна сметка същото беше решено неизгодно за купувача по приватизационния договор, предмет на конкретното съдебно дело, беше очевидна. Въпросът за промяната на закона в тази насока не е стоял на дневен ред и не е бил предмет на обществено обсъждане или на обсъждане в Министерския съвет. Затова и предложението беше внесено не от правителството, а от народен представител.

Законопроектът беше приет от Народното събрание. На 18.07.2018 г. Президентът на Република България му наложи вето и го върна за ново разглеждане от Народното събрание. Основният мотив във вето беше, че цитираните по-горе параграфи не само не защитават обществения интерес, но и съществено го увреждат. Възраженията на държавния глава бяха срещу § 3 и § 4, които според него щяха да доведат до преразглеждане на вече сключени приватизационни договори в ущърб на държавата и обществото<sup>3</sup>. В мотивите на вето се посочваше, че „конкретният времеви обхват на задълженията по всеки приватизационен договор трябва да се определя според обекта на приватизацията и осъществяваната дейност, а не да се подчинява на формални законови ограничения, които създават преимушество на купувачите за сметка на обществения интерес“.

<sup>3</sup> Съдържанието на президентското вето с неговите мотиви е достъпно на адрес: <https://www.president.bg/cat47/1130/President-veto-zakon-privatizacia.html>.

Интерес предизвика един абзац в мотивите към вето: „Считам, подчертава Президентът, че приетият § 4 се отклонява от мотивите за неговото внасяне, според които той ще се прилага „само за коректни приватизатори, а не за всички“. Изискването за приложението на §4 обаче не е купувачът да е изпълнил всички свои задължения до момента, а „да няма непогасени плащания за неустойки за неизпълнени през първите 5 години следприватизационни задължения“. Както е известно, неустойката обезпечава изпълнението на задължението и служи като обезщетение за вредите от неизпълнението, без да е нужно те да се доказват. При това положение § 4 ще се прилага за купувачи, които не са изпълнили своите задължения, но не са платили неустойките за тях. Нещо повече. Плащането на тези неустойки се изисква само за първите 5 години от договора. Така ще се облагодетелстват и неизправни купувачи, които имат непогасени плащания за неустойки за период след тези 5 години.

Нямаше никаква обществена необходимост да бъдат преуредени вече сключени приватизационни договори. „Уредбата по § 3 и § 4 излиза извън границите, очертани от целите на Закона за приватизация и следприватизационен контрол и от принципа за правната сигурност, изискващ стабилност на правните сделки и предвидимост на правните последици от различните юридически факти.“ Затова параграф 3 и параграф 4 бяха върнати за ново разглеждане.

Тъй като лобисткият характер на двата параграфа беше очевиден на фона на наскоро нашумялото дело за приватизацията на Параходство „БМФ“, под влияние на личната намерса на министър-председателя Бойко Борисов тези параграфи отпаднаха – депутатите гласуваха въпросните параграфи да отпаднат. След като Президентът обърна внимание на процесните параграфи и дискретно изтъкна тяхния лобистки характер и тъй като вицепремиер водеше борба срещу облагодетелстването на точно определена личност, замесена в съдебното дело, относимо към въпросните параграфи, парламентът се въздържа от приемането на параграфите при повторното им разглеждане, за да не бъде обвинен в откровен лобизъм.

Това дело и последвалите го парламентарни действия показаха, че и съдебната, и легислативната власт внимават да не бъдат обвинени от общественото мнение в лобизъм и взаимно се контролират, макар и извън плоскостта на правните средства. В случая те се вслушаха в гласа на медиите, които отразяваха обществените нагласи<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> През предходните години също се забелязва разминаване между закона и съдебната практика, но поради краткостта на изложението не е възможно да се проследи това несъответствие през всички периоди. Освен това влиянието на съдебната практика върху развитието на законодателството не се наблюдава само в отношенията между парламент и ВКС, но и в отношенията между парламент и Върховен административен съд (ВАС). Така например Общото събрание на колегиите на ВАС в Тълкувателно решение № 3 от 2011 г. по тълкувателно дело № 7 от 2010 г. приема, че специалният състав по глава 19, раздел II от Кодекса на труда за маловажно административно нарушение по чл. 415в от Кодекса на труда изключва приложимостта на чл. 28 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН). Разпоредбата на чл. 415в от КТ има специален характер спрямо чл. 28 от ЗАНН, но не е достатъчно основание да се изключи приложимостта на чл. 28 от ЗАНН спрямо маловажното нарушение на трудовото законодателство. След изменението на чл. 415в от КТ от януари 2012 г. и създаването на нова алинея 2, точка 1 от диспозитива на Тълкувателно решение № 3 от 2011 г. на Общото събрание на колегиите на ВАС загуби сила. Законодателят изрично и изчерпателно посочи кои административни нарушения на трудовото законодателство не могат да бъдат маловажни по смисъла на чл. 415в, ал. 1 от КТ. (А т. 1 от диспозитива на Тълкувателно решение № 3 от 2011 г. приема, че чл. 415в от КТ е привилегирован състав, приложим в изрично употребените случаи на чл. 414, ал. 3 и административният съд като касационна инстанция може да преквалифицира нарушението, описано като маловажно нарушение. Обаче чл. 415, ал. 2 от КТ изрично посочва, че тези нарушения не са маловажни и не влизат в хипотезата на чл. 415в, ал. 1, т. е. при тях не е възможно освобождаване

3. Втората ярка проява на Върховния касационен съд, която събуди духовете в Народното събрание, беше приемането на решение по Тълкувателно дело (тълк.д.) № 1 по описа за 2016 г. Решението беше прието на Общо събрание на Наказателната, Гражданската и Търговската колегии (ОСНГТК) на 21.06.2018 г. С него върховните съдии трябваше да отговорят на въпроса: „Включват ли се в кръга на лицата, легитимирани да получат обезщетение за неимуществени вреди от смъртта на техни близки, братята и сестрите на починалия, както и неговите низходящи и възходящи от втора степен?“, а след корекция въпросът беше променен на „Кои лица са материално легитимирани да получат обезщетение за неимуществени вреди от причинена смърт на техен близък?“

За отправна точка при очертаване кръга на правоимащите се използва принципът за справедливостта по чл. 52 от Закона за задълженията и договорите; Постановление № 4 от 25.05.1961 г., с което Пленумът на Върховния съд (ВС) се беше произнесъл, че трябва да бъдат обезщетявани само най-близките на пострадалия – неговите низходящи (деца), съпруг и възходящи (родители), и то, след като се установи, че действително са претърпели вреди; Постановление № 5 от 24.11.1969 г., в което Пленумът на ВС беше признал право на обезщетение и на отглежданото, но неосиновено дете, съответно на отглеждания го, както и на лицето, което е съжителствало на съпругески начала с починалия при непозволено увреждане, без да е бил сключен брак, ако това съжителство не съставлява престъпление и не противоречи на правилата на морала. В резултат на настъпилите след приемане на постановленията промени в общественно-икономическите отношения, довели до нови характеристики на житейските и емоционални връзки между близки, роднини и членове на семейството, и поради необходимостта да се съобразят и произтеклите от присъединяването на Република България към Европейския съюз задължения за синхронизиране на българското законодателство с европейското, ВКС прие, че „от гледна точка на чл. 52 ЗЗД е справедливо и други лица, извън най-близкия семеен и родствен кръг, да могат да получат обезщетение за неимуществени вреди, ако са създали с починалия постоянна, трайна и дълбока емоционална връзка, заради съдържанието на която търпят морални болки и страдания от смъртта му, сравними по интензитет и продължителност с болките и страданията на най-близките. Възможността за обезщетяване и на други лица, извън изброените в Постановление № 4 от 1961 г. и Постановление № 5 от 1969 г., следва да се допусне като изключение – само за случаите, когато житейски обстоятелства и ситуации са станали причина, между починалия и лицето да се породи особена близост, оправдаваща получаването на обезщетение за действително претърпени неимуществени вреди (наред с най-близките на починалия или вместо тях – ако те не докажат, че са претърпели вреди от неговата смърт). Особено близка привързаност може да съществува между починалия и негови братя и сестри, баби/дядовци и внуци.“

В тези случаи „за получаването на обезщетение, няма да е достатъчна само формалната връзка на родство, а ще е необходимо вследствие смъртта на близкия човек преживелият родственик да е понесъл морални болки и страдания, които в достатъчна степен обосновават основание да се направи изключение от разрешението, залегнало в постановления № 4 от 1961 г. и № 5 от 1969 г. на Пленума на ВС. За да се избегне накърняване на принципа за справедливост, следва да се допусне като правна възможност обезщетяването и на други лица, извън близкия родствен и семеен кръг на починалия, но само в изключителни случаи

---

от административнонаказателна отговорност и не се прилага привилегираният състав, защото те са обявени по силата на закона за маловажни случаи). Следователно, налице е схемата законодател – съдебен орган, при която последващ закон променя официална практика на ВАС. Вж. подробности в Стайков, Ив. (2012). Маловажното нарушение на трудовото законодателство след промяната на Кодекса на труда от януари 2012 г. Съвременен право, 2012/2, с. 7–27.

– когато претендиращият обезщетение докаже, че е изградил с починалия особено близка и трайна житейска връзка и търпи значителни морални болки и страдания от неговата загуба с продължително проявление във времето. По този начин ще се достигне до разрешението претенция за обезщетение да имат още и братята и сестрите на починалия, както и неговите възходящи и низходящи от втора степен.“

Тълкувателното решение предизвика вълнение и смут сред застрахователите, тъй като в него те видяха опасността от разширяване на кръга на лицата с претенции за обезщетение на вреди в случаите на смърт на лице, настъпила при пътнотранспортно произшествие. Постави се началото на оживени дискусии и недоволства. Застрахователите, които покриваха вредите и изплащаха обезщетение на близките на починалия при пътно-транспортно произшествие (ПТП), включително и обезщетение за неимуществените вреди, бяха недоволни от нарастване на сумите, които са длъжни да изплащат, а собствениците на моторни превозни средства се опасяваха от увеличаване на размера на застрахователните премии по задължителната застраховка „гражданска отговорност“ на автомобилистите.

Сблъсъкът на интереси „застрахователи – застраховани“ доведе отново до намеса на законодателя. Той използва подготовения Законопроект за изменение и допълнение на Кодекса за застраховането, чието приемане беше предстоящо поради необходимостта от имплементиране на Директива (ЕС) 2016/97 на Европейския парламент и на Съвета от 20 януари 2016 г. относно разпространението на застрахователни продукти<sup>5</sup>, за да се включи новата уредба за обезщетяване на неимуществените вреди на близките на загиналия по време на ПТП със Закона за изменение и допълнение на Кодекса за застраховането<sup>6</sup>. Законодателят прие едно палиативно решение, което е в интерес на застрахователите. В параграф 96 от Преходните и заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Кодекса за застраховането се предвиди обезщетението на неимуществените вреди на лицата, които не принадлежат към съпруг, лица в съжителство на съпружески начала, деца, включително осиновени или отглеждани, родители или лица, които са отглеждали починалия, и които по изключение имат претенция за обезщетяване, защото приживе на починалия са създали трайна и дълбока емоционална връзка с него, и в резултат на смъртта му са претърпели продължителни болки и страдания, които е справедливо да бъдат обезщетени, докато не бъде приета Наредба за утвърждаване на методика за определяне на размера на обезщетенията за имуществени и неимуществени вреди на увредено лице вследствие на смъртта на пострадалото лице, да бъде в размер до 5000 лв.

Ако не беше тази изрична правна уредба, съдът щеше да определя обезщетение на вредите, настъпили при ПТП по отношение на жертвите, обхванати от задължителната застраховка „гражданска отговорност“ по справедливост на основание чл. 52 ЗЗД. Законът парира тълкувателното решение на ВКС, което справедливо, резонно и в духа на защитата на правата на жертвите на престъпления и нарушения, както и в съответствие с европейското право не ограничи размера на обезщетението. В случая законът ограничи тълкувателното решение и осуети замисъла на съда да даде една по-справедлива и съвременна защита на близките на починалото лице. Съдът се опита чрез уеднаквяване на съдебната практика да разшири по справедливост кръга на лицата с претенция за обезщетяване на неимуществените вреди, но парламентът осуети прилагането на принципа на справедливостта. Закономото разрешение, което беше посрещнато с неодобрение от обществото, обслужи интересите на застрахователите и влезе в противоречие с основната опорна точка на директивите на Европейския съюз, отнасящи се до задължителната застраховка „гражданска отговорност“ на

<sup>5</sup> Официален вестник (ОВ) L 26, 2.02.2016, с. 19–59.

<sup>6</sup> Обн., ДВ, бр. 101 от 7.12.2018 г.



автомобилистите, според която не трябва да има ограничения в обезщетяването на пострадалите от ПТП и именно застрахователите са призвани да обезпечат пълната им правна защита. Законите разпоредби не бяха мотивирани, нямаха икономическа обосновка и бяха създадени механично и произволно. При това, самите застрахователи отчетоха в края на годината печалба от този вид застраховка, която приближаваше един милиард лева.

В разглеждания случай противоборството между съдебна и легислативна власт завърши с победата на легислативната власт, която демонстрира положението, че парламентът винаги може да промени съдебната практика, като приема нормативно разрешение, което мнозинството в парламента смята за удачно. Удачно за икономически по-силните застрахователи, които винаги са диктували правните норми, които се отнасят до тях. Моралната победа обаче е на ВКС, който прие едно от най-добрите си и справедливи, в духа на добрите европейски тенденции, тълкувателни решения.

4. Противоречието между вижданията на ВКС по някои важни въпроси и тези на парламента особено ярко се прояви в отношението им по въпроса „Пречка ли е прекратяването на наказателното производство за изрично изброените в закона престъпления за осъществяването и упражняването на правото на иск за отнемане на незаконно придобитото имущество?“ По този въпрос Общото събрание на Гражданската колегия (ОСГК) образува тълк. д. № 4 от 2016 г. по повод тълкуването на чл. 22, ал. 1 от Закон за отнемане в полза на държавата на незаконно придобитото имущество (ЗОПДНПИ<sup>7</sup>). Преди ВКС да се произнесе с решение законът беше отменен и на негово място парламентът прие Закон за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество<sup>8</sup>. В чл. 108, ал. 4 от този закон се предвижда, че „проверката по тази глава<sup>9</sup> започва и продължава независимо от спирането или прекратяването на наказателното производство“ за посочените в чл. 108, ал. 1 престъпления.

На 7.12.2018 г., т. е. почти десет месеца след влизане на закона и на чл. 108, ал. 4 в сила, ВКС се произнесе по т. д. № 4 от 2016 г. по въпрос относно тълкуването на чл. 22, ал. 1 от отменения ЗОПДНПИ и прие обратно на нормата на чл. 108, ал. 4 разрешение. Според решението на ВКС „прекратяването на наказателното производство за престъпления, посочени в чл. 22, ал. 1, извън случаите по чл. 22, ал. 2 ЗОПДНПИ (отменен) е абсолютна процесуална пречка за осъществяването и надлежното упражняване на правото на иск за отнемане на незаконно придобитото имущество в полза на държавата“.

Разбира се, пълна идентичност в двете разрешения няма – първо, защото се отнасят за различни закони, единият от които е отменен, но се е прилагал за минали случаи, и второ, защото в действащия закон се визира само проверката за незаконно придобитото имущество, а в отменения – правото на иск, предявен пред съда, т. е. визирани са различни фази от производството за отнемане на незаконно придобитото имущество. Прозира обаче концептуалното различие между двете разбирания за връзката на правото на отнемане в полза на държавата и извършеното престъпление.

Но сагата с конфискацията и с разбирането дали тя се свързва с осъждане за извършване на престъпление, не завършва дотук. Софийски апелативен съд (САС) прекрати с определение делото за конфискация на имущество за около 2 млн. лв., принадлежащо на Христо

<sup>7</sup> Обн. ДВ, бр. 38 от 18.05.2012 г. Отм., ДВ, бр. 7 от 19.01.2018 г.

<sup>8</sup> Обн. ДВ, бр. 7 от 19.01.2018 г.

<sup>9</sup> Главата е „Установяване на незаконно придобитото имущество“, а чл. 22 от отменения закон е аналогичен на чл. 108 от сега действащия закон.

Бисеров и семейството му<sup>10</sup>, като прие, че новият закон, според който гражданската конфискация не зависи от осъждането на дееца в наказателния процес, противоречи на Директива 2014/42/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 3 април 2014 година за обезпечаване и конфискация на средства и облаги от престъпна дейност в Европейския съюз<sup>11</sup>. Съдът приема, че промяната в Закона за противодействие на корупцията и отнемане на незаконно придобитото имущество от 3.01.2019 г. противоречи на директивата на ЕС, прилага директно директивата, която според съда има преимущество пред националното право и която предвижда, че конфискацията е окончателно отнемане на имущество, постановено от съд във връзка с престъпление. Според САС законът не транспонира правилно директивата и не съответства на принципите и стандартите, възприети в нея. Когато е ясна и недвусмислена, директивата има директно приложение, дори да противоречи на разпоредба на националното право, което не е съобразило препоръките на директивата. В разглеждания казус делото за конфискация на имуществото е прекратено с определение.

5. През 2018 г. Председателят на ВКС образува тълк. д. № 1 от 2018 г. на ОСГТК, в което предмет на разглеждане беше вписването на договор за аренда в земеделието. Въз основа на него се прие Тълкувателно решение от 16.01.2019 г. Материалноправният въпрос, който трябваше да се реши с тълкувателното дело, гласеше: „Попадат ли в обхвата на дължимата от съдията по вписванията проверка материалноправните предпоставки по чл. 3, ал. 4 от Закона за арендата в земеделието, ЗАЗ (ДВ, бр. 13 от 2017 г., в сила от 7.02.2017 г.), при вписване на анекс към договор за аренда в земеделието или на нов договор за аренда в земеделието, сключени след изменението на нормата?“ Изменението е от 2017 г., както се посочва и във формулировката на въпроса. ВКС прие следното:

„Материалноправните предпоставки по чл. 3, ал. 4 ЗАЗ (ДВ, бр. 13 от 2017 г., в сила от 7.02.2017 г.) не попадат в обхвата на дължимата от съдията по вписванията проверка при вписване на анекс към договор за аренда в земеделието или на нов договор за аренда в земеделието.“

Общото събрание на Гражданска и Търговска колегии на Върховния касационен съд прие, че с оглед приетото в т. 6 от Тълкувателно решение № 7 от 25.04.2013г. по тълк. д. № 7 от 2012 г. на ОСГТК на ВКС проверката, която съдията по вписванията извършва съгласно чл. 32а, ал. 1 от Правилника за вписванията относно това, дали представеният за вписване акт отговаря на изискванията на закона, се ограничава до преценка, дали актът подлежи на вписване, съставен ли е съобразно изискванията за форма и има ли предвиденото в Правилника за вписванията съдържание. Не се проверяват материалноправните предпоставки на акта, освен в изрично определени от закона случаи. В съобразителната част на тълкувателното решение се посочва, че „проверката, която съдията по вписванията извършва, е в рамките на едностранното и безспорно охранително производство по вписване, приключващо с охранителен акт, имащо за цел да осигури публичност и противопоставимост, а не да бъдат защитени правата на евентуално засегнатите от вписания акт лица и решени правни спорове. Регламентирането на вписването като вид нотариално удостоверяване съгласно чл. 569, т. 5 ГПК не заличава спецификите му. Проверката на съдържанието на акта, която дължи съдията по вписванията, е в две насоки: идентификация на страните (чл. 6, ал. 1, б. „а“ ПВ) и идентификация на имота (чл. 6, ал. 1, б. „в“ ПВ). Само ако законът изрично натоварва съдията по вписванията да действа в качеството на нотариус, той може да извършва проверка-

<sup>10</sup> Информацията е на [www.lex.bg](http://www.lex.bg) от 21.06.2019 г. и е достъпна на адрес: <https://news.lex.bg/апелативният-съд-прекрати-делото-за-к/>

<sup>11</sup> ОВ, L 127, 29.04.2014, с. 39–50.

та, попадаща в правомощията на нотариуса, която включва изследване на правата на праводателя при разпоредителни сделки с вещни права върху недвижими имоти съгласно чл. 586, ал. 1 ГПК и проверка на съответствието на сделката с императивни законови правила и добрите нрави на основание чл. 574 ГПК. Съгласно т. 5 от Тълкувателно решение № 7 от 25.04.2013 г. по тълк. д. № 7 от 2012 г. на ОСГТК на ВКС изключение в посочения смисъл е предвидено в чл. 73, ал. 5 ТЗ, с която изрична разпоредба законодателят е възложил на съдията по вписванията да извършва проверка на правата на вносителя на непарична вноска в търговско дружество с предмет вещно право върху недвижим имот. Изследването на правата на лицата, посочени като арендодатели в подлежащия на вписване договор за аренда или анекс за продължаването му, не е обхваната и от дължимата от съдията по вписванията проверка относно идентификацията на страните. Според чл. 6, ал. 1, б. „а“ от Правилника за вписванията притежаването на определено субективно имуществено право не е сред изчерпателно изброените идентификационни белези на страните по акта, подлежащ на вписване”.

С §6 от Преходните и заключителните разпоредби на ЗИД на Закона за собствеността и ползването на земеделските земи<sup>12</sup> Народното събрание измени чл. 3, ал. 4 от Закона за арендата в земеделието, съгласно който при съсобствена земеделска земя договор за аренда може да бъде сключен със съсобственик на земеделска земя, чиято собственост е повече от 50 на сто идеални части от съсобствения имот или със съсобственик, упълномощен от съсобственици, притежаващи общо с него повече от 50 на сто идеални части от съсобствения имот. Дотогава чл. 3, ал. 4 ЗАЗ е предвиждал, че договор за аренда може да сключат и съсобственици, респективно съсобственик, притежаващ по-малко от половината от дяловете. В цитираното тълкувателно решение на ВКС се изтъква, че „законодателната промяна е продиктувана от необходимост да се преустановят широко разпространени практики чрез сключване на дългосрочни арендни договори за целия земеделски имот от миноритарен съсобственик, при засягане интересите на мажоритарните съсобственици, малко на брой арендатори да ползват земеделски земи. С посоченото изменение и допълнение на ЗСПЗЗ са отчетени както съществуващите множество спорове между съсобствениците, така и между тях и арендаторите, между самите арендатори и противоречивото разрешаване на същите при отнасянето им до съда. С новата редакция на чл. 3, ал. 4 ЗАЗ се създава кореспондиращо на общата уредба по чл. 32, ал. 1 ЗС разрешение относно управлението и ползването на съсобствени земеделски земи чрез отдаване под аренда – общата вещ се използва и управлява съгласно решението на съсобствениците, притежаващи повече от половината от общата вещ“.

Изменението на ЗАЗ обаче не прави ненужно постановяването на тълкувателно решение, защото изменението има отношение, както и ВКС подчертава, „единствено към материалноправните предпоставки за сключване на договор за аренда и анекс за изменението му по отношение на срока и не въвежда нарочно изискване съдията по вписванията да проверява правата на арендодателя.“

Преди да се произнесе с решение ОСГТК, обаче, законодателят решава да уреди разногласието, възникнало в съдебната практика и да уеднакви съдебната практика по законов път. След образуване на тълкувателното дело, но преди постановяване на решение, което става, както се посочи по-горе, през 2019 г.<sup>13</sup>, със Закона за изменение и допълнение на Закона за собствеността и ползването на земеделските земи<sup>14</sup> – параграф 11 от Преходните и заключителните разпоредби, се измени чл. 3, ал. 1 от Закона за арендата в земеделието, като на нота-

<sup>12</sup> Обн., ДВ, бр. 13 от 7.02.2017 г., в сила от 7.02.2017 г.

<sup>13</sup> [www.vks.bg/Dela/OSGTK\\_2018\\_01\\_решение.pdf](http://www.vks.bg/Dela/OSGTK_2018_01_решение.pdf)

<sup>14</sup> Обн., ДВ, бр. 42 от 22.05.2018 г., в сила от 22.05.2018 г.

риуса изрично се възложи да извърши проверка за спазване на изискванията на чл. 3, ал. 4 от същия закон при нотариалното удостоверяване на подписите и на съдържанието<sup>15</sup>.

Това е пример за бързо положително отреагиране на проблемите, които възникват в правната действителност от страна на парламента. Понякога на съда е необходимо повече време, за да събере становища с оглед вземане на правилно и добре мотивирано решение за уеднаквяване на съдебната практика. От друга страна, би могло да се забележи и едно друго явление – парламента действа по-бързо. Но невинаги. Все пак зависи от парламента и структуриране на силите в него. Действително сегашното 44-то Народно събрание е показало, че действа много бързо, но е съмнително дали тази бързина не е опасна и не е за сметка на доброто качество на законите. В случая става дума за нещо, по което вече ВКС е взел отношение в предходни тълкувателни решения. Смятам, че законодателната и съдебната власт не трябва да се надбягват по пистата на законотворчеството. Особено високата скорост е опасна за приемането на закони. Бързите закони могат да не бъдат добре обмислени и не би следвало да се подлагат на проверка след като бъдат приети, а преди това. Те могат да наваяват и съмнения за нездрав лобизъм. Бързината в правораздаването може да бъде коригирана чрез добрия закон, докато обратното не е възможно. Освен това се поставя въпросът, дали не е излишно приемането на решение по тълкувателно дело, което вече е заменено със законова уредба.

ВКС действа по-бавно от парламента, защото много добре обмисля възможните варианти и становища на съдебните състави. Във ВКС е събран цветът на юридическата мисъл, най-компетентните юристи, най-добрите професионалисти, докато същото не може да се каже за парламента и това е една обективна даденост. Струва ми се, че парламента „краде“ идеи от съда и в това не виждам нищо лошо. Съдът работи с първичната спорна материя и в нея той открива проблемите, които възникват при прилагането на законите. Съдът може да бъде инициатор за промените на законите и да предлага на законодателя най-добре издържаните в юридическо отношение закони. От друга страна законите разрешения са безспорни и по един дефинитивен начин отстраняват противоречивата съдебна практика. Невинаги обаче правните норми, сътворени от парламента, са най-добрите и най-справедливите, защото те могат да бъдат заразени с вируса на лобизма в защита на интереси, неотговарящи на обществената нагласа и дори влизащи в противоречие с действащо право, правни принципи и с правото на ЕС.

6. Приемането на законова уредба, която да ИЗПРЕВАРИ тълкувателното решение и да го направи излишно, е стар похват на Народното събрание. В тълкувателно решение по дело № 1 от 2014 г., посветено на някои въпроси на застрахователното право, парламента също показва превъзходството си пред Върховния касационен съд, като някои от важните постановки, които залегнаха в процесното тълкувателно решение, намериха законов израз буквално в последната минута в новия Кодекс за застраховането<sup>16</sup>. В тълкувателното решение № 1 от 2014 г., постановено на 23.12.2015 г., Върховният касационен съд, Общо събрание на Търговска колегия, в съдебно заседание на 7.12.2015 г. приема в т. 4, че „давността по прекия иск на увреденото лице, предявен срещу застрахователя на делинквентата по застраховка „гражданска отговорност“ за заплащане на обезщетение при експес започва да тече от деня на проявяване на вредата“. По същото време, но изпреварвайки с няколко дена съда, парла-

<sup>15</sup> Вж. още [www.balabanova-vasilev.com](http://www.balabanova-vasilev.com), Lex News 17 януари 2019. Информацията е достъпна на адрес: <http://www.balabanova-vasilev.com/index.php/news/talkovatelnoresheniarendavzemedeliето/>.

<sup>16</sup> Обн., ДВ, бр. 102 от 29.12.2015 г., в сила от 1.01. 2016 г.

ментът приема в чл. 378, ал. 4 от Кодекса за застраховането, че „ в случаите на експес, който пряко произтича от застрахователни събития по застраховките по ал. 2 (преки иски по застраховки „гражданска отговорност“ по т. 10 – т. 13, раздел II, буква „а“ от приложение № 1 давността е 5-годишна от датата на настъпване или узнаването на експеса, но не повече от давността по отношение на отговорното за вредите лице, когато вредите са причинени от непозволено увреждане“. Дотогава и кодексът от 2006 г. и застрахователната практика упорито отричаха така приетото начало на погасителната давност при експес по смисъла на чл. 51, ал. 3 от Закона за задълженията и договорите и приемаха, че началото е денят на застрахователното събитие. Трудно може да се каже, дали в законопроекта преди тълкувателното решение е фигурирало това предложение по простата причина, че законопроектът не беше представен за обществено обсъждане и беше написан на тъмно от лица, които не се позитивираха в публичното пространство. Смятам обаче, че създателите на кодекса много внимателно са следяли дебатите в откритото заседание по приемане на Тълкувателното решение от ОСТК и са решили да изпреварят прозорливото тълкуване, което даде ВКС на този въпрос.

В същото решение ВКС приема, че е налице съпричиняване на вредата, когато пострадалото лице е пътувало в автомобил, управляван от водач, употребил алкохол над законоустановения минимум, ако този факт му е бил известен (т. 7). Това означава, че длъжното обезщетение се намалява на основание чл. 51, ал. 2 от Закона за задълженията и договорите. Кодексът за застраховането обаче отива още по-далеко, като в чл. 557, ал. 3 дава право на Гаранционния фонд да откаже плащане от Фонда за незастраховани моторни превозни средства (МПС) на вредите, претърпяни от лице, което по собствена воля е пътувало в моторно превозно средство, като е знаело, че владението върху него е придобито чрез кражба, грабеж или престъпление по чл. 346 от Наказателния кодекс или че пострадалият е знаел, че МПС, в което пътува, не е застраховано срещу гражданска отговорност. Знанието не се предполага, а трябва да се доказва от Гаранционния фонд.

7. Оказа се, че гореизложеното от областта на застрахователното право не е прецедент. То се повтаря сега с решаването на проблема за особения представител, който съдът трябва да назначава по делата, които синдикът на банката в несъстоятелност трябва да води срещу лицата, които са направили прихващанията след датата на неплатежоспособността на банката. Разбира се, има се предвид една банка – „Корпоративна търговска банка“ (КТБ) АД, която въпреки че затвори вратите на 20.06.2014 г. (петък) и по този начин отрязва възможността на обикновените граждани да извършват каквито и да е сделки със съхраняваните в нея пари, даде възможност на някои привилегирани, „вътрешни“ лица да цедират вземанията си на длъжници на банката, които впоследствие извършиха прихващания (по време на забраната) на насрещни вземания (на вземанията на банката срещу тях, които съществуваха до 20.6.2014 г. с новоцидираните след тази дата и придобитите от тях от кредитори на банката вземания срещу нея). Сега, след 4 и повече години се заведоха дела за обявяване на недействителността на прихващанията. ВКС констатира противоречива практика, която даде повод Търговската колегия на Върховния касационен съд да поиска от Председателя на ВКС да образува първото си за годината тълкувателно дело № 1 от 2019 г.

Трима върховни съдии са установили, че техни колеги застъпват различно виждане за това дали фалиралата банка като самостоятелен субект трябва да участва в делата, по които синдиките на „КТБ“ АД искат прихващанията да бъдат обявени за недействителни. Проблемът идва от това, че нито в Закона за банковата несъстоятелност, нито в Търговския закон е посочено изрично кои са ответниците по предявените от синдиката иски за попълване масата на несъстоятелността, а са посочени само ищите по тях.



Според предложението на Дария Проданова – заместник на председателя на ВКС и ръководител на Търговска колегия, съгласно едното становище на ВКС, изразено в Определение № 71 от 11.03.2019 г. по тълк. д. № 978 от 2018 г. на състав на Второ търговско отделение на ВКС, Председателят на ВКС, като е счел, че са налице предпоставките на чл. 292 ГПК, е предложил на Общото събрание на Търговска колегия на ВКС да се произнесе с тълкувателно решение по следния правен въпрос: „Кои са надлежните страни в производството по предявен иск по чл. 59, ал. 3 и чл. 59, ал. 5 от Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН) и по-конкретно – следва ли обявената в несъстоятелност банка да участва като страна (ответник) в производството по тези искове?“

Страни по тези дела са само синдиците и извършилият прихващането кредитор, но не и банката – според Решение № 239 от 15.05.2018 г. по тълк. д. № 986 от 2017 г. на състав на Първо търговско отделение, Търговска колегия на ВКС. Той е приел, че надлежни страни в производствата по чл. 59, ал. 3 и ал. 5 от ЗБН са синдиците на обявената в несъстоятелност банка и извършилият прихващането кредитор, но не и банката като самостоятелен правен субект. Те се аргументират с това, че с отнемането на лицензията се прекратява дейността на банката и се отнема нейната правоспособност. Тя престава да съществува като търговец. „*Като последица* от това банката е лишена от възможност да атакува дори решението за откриване на производство по несъстоятелност чрез управителните си органи (чл. 16, ал. 1 от ЗБН), задължително се обявява в несъстоятелност, с прекратяване правомощията на органите ѝ и лишаване банката от правото да управлява и да се разпорежда с имуществото, включено в масата на несъстоятелността (чл. 13, ал. 1, т. 3, т. 4 и т. 6 от ЗБН), без възможност за оздравяване (чл. 7 от ЗБН), банката не участва самостоятелно и с право на възражение и иск за защита срещу предявени вземания на кредитори (чл. 68 вр. с чл. 66 от ЗБН)“<sup>17</sup> (к. м. – б. а.).

С Решение № 172 от 26.07.2018 г. по тълк. д. № 1917 от 2017 г. на ВКС, Търговска колегия обаче съставът, председателстван от съдия Ефремова, постановява, че обявената в несъстоятелност банка следва да бъде конституирана и да участва като страна (ответник) по исковете с правно основание чл. 59, ал. 3 и ал. 5 ЗБН. Според състава на Второ търговско отделение фалиралата банката задължително трябва да участва като страна в производството и понеже това не е направено, той обезсили решение на Софийския апелативен съд. Аргументът на състава е, че легитимацията на страните в исковия процес е обусловена от тази на страните по материалното правоотношение, от което е породено спорното право. „*Когато предмет на спора е действителността на сделка или действие, като страни по делото следва да бъдат конституирани страните, сключили атакуваната сделка, респ. лицата, в чиято правна сфера рефлектира оспореното действие. В хипотезата на предявен иск от лице, което не участва в материалното правоотношение, надлежни ответници са страните по правоотношението*“<sup>18</sup> (к. м. – б. а.).

Затова на 11 март 2019 г. съставът спира<sup>19</sup> висящо пред него дело срещу прихващане на вземане на кредитор на „КТБ“ АД (н) и сезира Общото събрание на Търговската колегия на ВКС с предложение да бъде образувано тълкувателно дело със следния въпрос: „*Кои са надлежните страни в производството по предявен иск по чл. 59, ал. 3 и чл. 59, ал. 5 от За-*

<sup>17</sup> Решението е достъпно на адрес [онлайн]:

<http://domino.vks.bg/bcap/scc/webdata.nsf/Keywords/EED5311FA1F80182C225828E002DA245>.

<sup>18</sup> Решението е достъпно на адрес [онлайн]:

<http://domino.vks.bg/bcap/scc/webdata.nsf/Keywords/A6C0EE65FDCE5D31C22582D600273903>.

<sup>19</sup> Определение № 71 от 11.03.2019 г. Достъпно на адрес [онлайн]:

[www.vks.bg/Dela/OCTK\\_2019\\_01\\_определение\\_292.pdf](http://www.vks.bg/Dela/OCTK_2019_01_определение_292.pdf)

кона за банковата несъстоятелност и по-конкретно – следва ли обявената в несъстоятелност банка да участва като страна (ответник) в производството по тези иски?“.

След предложението на заместник – председателя на ВКС Дария Проданова с разпореждане № 1 от 22.03.2019 г. на Председателя на ВКС съдия Лозан Панов<sup>20</sup> по него вече е образувано тълкувателно дело № 1 от 2019 г. на Търговската колегия<sup>21</sup>.

МНОГО чевръсто, веднага след образуването на тълкувателното дело, парламентът представи законопроект за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност<sup>22</sup>. И той беше приет и обнародван<sup>23</sup>. По силата на параграф 9 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност в чл. 62 се създаде нова алинея 3, според която в случаите по ал. 1 процесуалното представителство на банката се осъществява от временния синдик или синдика. А според параграф 10 от същия закон в чл. 62а се създава нова алинея 3, съгласно която в случаите, в които по образувани от лицата по чл. 1 дела съдът назначава особен представител на разноски на ищеца, възнаграждението на особения представител се определя по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ“.

От тълкуването на новата правна уредба следва, че когато се предявяват отменителните иски по чл. 59, ал. 3 и ал. 5 от Закона за банковата несъстоятелност – исковите за обявяване за недействителни по отношение на кредиторите на несъстоятелността на прихващания в случаите, когато кредиторът е придобил вземането и задължението си преди датата на решението за откриване на производството по несъстоятелност, но към момента на придобиване на вземането или задължението е знаел, че е настъпила неплатежоспособността или че е поискано откриване на производство по несъстоятелност, както и иски за обявяване на недействителността по отношение на кредиторите на несъстоятелността, освен за частта, която всеки би получил при разпределение на осребреното имущество, и всяко прихващане, независимо от това, кога са възникнали двете насрещни задължения, което е извършено от кредитор или от банката след началната дата на неплатежоспособност или след датата на поставяне на банката под специален надзор, ако тази дата предшества началната дата на неплатежоспособност, съдът може да назначи особен представител на банката на разноски на ищеца, който може да бъде синдикът на същата тази банка. Ако искът бъде уважен, следващата се държавна такса се събира от осъдената страна, която пак може да бъде банката – ответник при отменителен иск на синдика на същата тази банка – ищец, ако е осъдена банката, извършила прихващането.

Впрочем законната норма е гъвкава и не изтласква напълно тълкувателното дело, защото хлъзгаво използва израза „в случаите, в които... СЪДЪТ НАЗНАЧАВА ОСОБЕН ПРЕДСТАВИТЕЛ...“ (шифртът е мой – б. а.) Това означава, че законът не взема категорично становище по спорния в съдебната практика въпрос, дали отменителният иск по чл. 59, ал. 3 и ал. 5 ЗБН следва да се предяви и срещу банката в несъстоятелност, но допуска тази възможност, след като урежда въпроса с възнаграждението на особения представител, който трябва да се назначи, ако синдиките предявят иски и срещу банката в несъстоятелност. Няма спор, че съдът е длъжен да назначи особен представител на банката (ответник) в слу-

<sup>20</sup> Достъпно на адрес [онлайн]:

[www.vks.bg/Dela/OCTK\\_2019\\_01\\_разпореждане\\_образуване.pdf](http://www.vks.bg/Dela/OCTK_2019_01_разпореждане_образуване.pdf)

<sup>21</sup> Вж. [www.lex.bg](http://www.lex.bg) от 22 март 2019 г. Информацията на сайта е буквално възпроизведена в настоящата статия, защото тя е първа по време, изчерпателна е и е компетентно написана. Затова реших да я представя в същия вид, в който се намира в сайта. Достъпна на адрес: [www.news.lex.bg/вкс-с-тълкувателно-дело-зар-ади-прихва/](http://www.news.lex.bg/вкс-с-тълкувателно-дело-зар-ади-прихва/)

<sup>22</sup> Обн., ДВ, бр. 92 от 27.09.2002 г.

<sup>23</sup> Обн., ДВ, бр. 33 от 19.04.2019 г., в сила от 19.04.2019 г.

чаите, когато ищец е синдикът, а ответник е банката в несъстоятелност. Или с други думи, след като споменава особения представител, законодателят допуска банката в несъстоятелност да участва в производствата по искове, предявени от синдиците й.

В същото време законът ловко се измъква от отговора на поставения в тълкувателното дело въпрос, а остава той да бъде решен от Общото събрание на Търговската колегия на ВКС. От буквалното тълкуване може да се направи извод, че съдът преценява в кои случаи следва да се назначи особен представител и в кои – не. Законът решава само въпроса, как се определя възнаграждението на особения представител. Защото последният е адвокат, който може да претендира възнаграждение, определяно по Наредбата за минималните размери на възнагражденията на адвокатите. Но да видим дали наистина не се стига до прилагането на наредбата за адвокатските възнаграждения. Според чл. 37 от Закона за правната помощ<sup>24</sup> относно размера на възнаграждението на служебно назначения адвокат се препраща към Наредба на Министерския съвет, която съгласно чл. 25, ал. 4 предвижда за представителство по граждански и административни дела от особен представител, назначен по реда на Закона за правната помощ, в хипотезата на чл. 47, ал. 6, чл. 48, ал. 2 и чл. 430 ГПК, съдът по реда на Наредба № 1 от 9 юли 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения<sup>25</sup> да определя за всяка съдебна инстанция възнаграждението на адвоката, което не се заплаща от бюджета на Националното бюро за правна помощ. Следователно възнаграждението следва да се заплаща от ищеца/ищите, а ако е синдикът – от масата на несъстоятелността. Или с други думи, масата на несъстоятелността би могла да се намалява както с възнаграждението за адвоката на ищеца, представляван от синдика – законния представител на банката в несъстоятелност, така и с възнаграждението на особения представител на банката в несъстоятелност.

Не коментирам законовата разпоредба, която не създава никакво различно положение отпреди да бъде приета. Сега се очаква и тълкувателно решение в същия дух – назначаване на особен представител на банката в несъстоятелност при искове за обявяване на недействителността на прихващанията, които сами по себе си в нарушение на закона доведоха до ефективното намаляване на масата на несъстоятелността.

Смятам, че в тези случаи на особена обществена несправедливост, довели до голямо обществено недоволство и изпразване на имуществото на банката в несъстоятелност, което пряко рефлектира върху Фонда за гарантиране на влоговете в банките, съдът и парламентът ще действат в синхрон<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> Обн., ДВ, бр. 79 от 4.10.2005, в сила от 1.01.2006 г.

<sup>25</sup> Обн., ДВ, бр. 64 от 23.07.2004 г.

<sup>26</sup> Тласъкът, който ВКС и особено Търговската му колегия упражнява върху развитието на законодателството особено отчетливо в близкото минало, се прояви в Тълкувателно решение № 2 от 27.12.2001 г. по гр. д. № 2 от 2001 г., ОСГК. Когато се постанови това тълкувателно решение, беше налице 10-годишно прилагане на Търговския закон, което не можеше да не се отрази върху имуществените отношения между съпрузи, които при условията на Семейния кодекс (СК) от 1985 г. бяха уредени от съпругеската имуществена общност. В Семейния кодекс (отм. – обн., ДВ, бр. 23 от 22.03.1968 г., в сила от 22.05.1968 г., отм., ДВ., бр. 47 от 23.06.2009 г.) логично не бяха отразени съществените промени в икономическите отношения и предимно осъществяването на търговска дейност от единия или двамата съпрузи по време на брака. След развода се поставиха въпросите, дали придобитите вещи и правата върху вещи, както и паричните влогове, придобити от съпруга – едноличен търговец в резултат на търговската му дейност, принадлежат лично на него или влизат в съпругеската имуществена общност. ВКС блестящо се справи със систематичното тълкуване на нормите на стария социалистически семеен кодекс и с нормите на нововъведеното търговско право. В посоченото тълкувателно решение ВКС прие, че презумпцията за съвместен принос по чл. 19, ал. 3 СК (сега отм.) се изключва за придобитото по време на



8. Накрая се очакваше и решението на Конституционния съд на Република България, с което именно съдебната власт в лицето на Търговската колегия на Върховния касационен съд атакува и инициира и горепосоченото Тълкувателно решение и постави началото на производството по конституционно дело (к. д.) № 11 от 2018 г., на което с Определение от 3.07.2018 г. Конституционният съд образува производство по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията. Производството по т. д. № 978 от 2018 г. беше спряно на основание чл. 229, ал. 1, т. 6 ГПК до приключване на к. д. № 11 от 2018 г.<sup>27</sup>.

Общото събрание на част от съдиите от Общото събрание на Търговската колегия на Върховния касационен съд искаха да бъде установена противоконституционност на § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност<sup>28</sup> в тази негова част, с която се определя начална дата 20.06.2014 год., като дата, от която се прилагат чл. 59, ал. 5 и ал. 6 от Закона за банковата несъстоятелност.

Оспорената разпоредба гласи: „**Член 59**, ал. 5, 6 и 7 се прилагат от 20 юни 2014 г. като кредиторите се вписват служебно в списъка по чл. 64, ал. 1“. Това е датата на настъпилата неплатежоспособност на „КТБ“ АД, установена с влязло в сила решение на Софийския апелативен съд (б. а.). Съгласно чл. 59, ал. 5 от Закона за банковата несъстоятелност недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността, освен за частта, която всеки от тях би получил при разпределението на осребреното имущество, е всяко прихващане, независимо от това кога са възникнали двете насрещни задължения, което е извършено от кредитор или от банката:

1. след началната дата на неплатежоспособността;
2. след датата на поставянето на банката под специален надзор при условията и по реда на глава единадесета, раздел VIII от Закона за кредитните институции, включващ наложена мярка по чл. 116, ал. 2, т. 2 от същия закон, ако тази дата предшества датата по т. 1.

В искането се поддържаше, че § 8 от Преходните и заключителните разпоредби на ЗИД на Закона за банковата несъстоятелност в тази негова част, с която се твърди, че е приложено обратно действие на чл. 59, ал. 5 и ал. 6 ЗБН, е противоконституционна поради противоречие с принципите за правова държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията на Република България), равенство на гражданите пред закона (чл. 6, ал. 2 от Конституцията на Република България) и с чл. 17, ал. 1 и чл. 121, ал. 1 от Конституцията на Република България.

Конституционният съд беше приел, че е компетентен да се произнесе по направеното искане, тъй като съгласно чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията негов предмет е установяването на противоконституционност на разпоредба на закон.

Конституционният съд не е част от съдебната система, но въпреки това отбелязвам въпросното производство, защото нещата са свързани помежду си и в случая държавната власт в лицето на своите най-важни институции демонстрира единство в отношението си

---

брака от едноличния търговец, когато е резултат от упражняването от него търговска дейност. Вещите, правата върху вещи и влоговете, придобити по време на брака за осъществяване на тази дейност, не са съпругеска имуществена общност, когато са включени в търговското му предприятие. Допусна се иск по чл. 29 СК (отм.) от съпруга на едноличния търговец за част от стойността на вещите или дял от вземанията, включени в неговото предприятие. Такъв иск можеше според ВКС да се предяви и за част от стойността на дялово участие или част от ликвидационния дял в събирателно, командитно или дружество с ограничена отговорност.

към процесите, които текат след фалита на „КТБ“ АД (н), които няма да коментирам, защото излизат извън предела на статията ми.<sup>27</sup>

Отбелязвам процесното дело на Конституционния съд (прекратено), защото предложението е направено от съдебната власт в лицето на Върховния касационен съд, инспириран от съдии, част от Общото събрание на Търговската колегия на ВКС, които спират производството по исковете за отмяна на прихващанията, докато се произнесе Конституционният съд (КС).

Изводът,<sup>28</sup> който може да се направи, е, че съдебната власт, в лицето на Върховния касационен съд, е особено чувствителна към защитата на интересите на лицата, които побързаха да използват вътрешните си връзки с банката и богати нейни клиенти (кредитори или длъжници), за да спасят вземания към банката, надвишаващи защитения праг на вземанията към банка и побързаха да извършат цесии и прихващания, като с това намалиха масата на несъстоятелността в заобикаляне на Закона за гарантиране на влоговете в банките<sup>29</sup>. Парламентът предприема мерки за парирание на активността на съда. Дали обаче тези мерки са ефективни и дали те няма да доведат до още по-голямо изчерпване на масата на несъстоятелността на „КТБ“ АД (н), т. е. дали вместо „да изпишат вежди, ще избодат очи“, ще покаже бъдещата съдебна практика. Едно обаче е безспорно – за един много кратък отрязък от време Върховният касационен съд и Народното събрание активно и внимателно се следяха един друг и всеки от тях искаше да наложи своето виждане по уредбата на определени въпроси. Важното е обаче дали особеният вид противоборство касае интересите на широките народни маси или интересите на определена прослойка имотоимащи.

Но имотоимащите са обект и на друга правна дискусия по въпрос, по който предстои да се произнесе Конституционният съд тази година – за правните последици от решенията му, с които се обявява за противоконституционен закон с еднократно правно действие. Повод за делото в КС<sup>30</sup> е висящият пред Върховния касационен съд процес за „Царска Бистрица“<sup>31</sup>. Това е четвъртият казус от сагата за т. нар. царски имоти, по който трябва да се произнесе ВКС, но едва сега върховни съдии решиха да поискат тълкуване от КС за това какви

---

Семейният кодекс от 2009 г. (обн., ДВ., бр. 47 от 23.06.2009 г.) прие същите принципни положения и поради това и самото Тълкувателно решение, което беше прието преди 8 години при действието на друг закон, не загуби своята сила, а остана за да доуточни и тълкува действащия сега Семейен кодекс. Съгласно чл. 22, ал. 3 СК лични са вещните права, придобити от съпруг – едноличен търговец по време на брака за упражняване на търговската му дейност и включени в неговото предприятие. А при развод другият съпруг има право да получи част от стойността на вещите, придобити по време на брака, ако са на значителна стойност и той е допринесъл за придобиването им с труда си, със средствата си, с грижите за децата или с работата си в домакинството. Този иск се прилага и за вещите, които съпругът – едноличен търговец е придобил по време на брака и е включил в своето предприятие.

Следователно виждаме положителното влияние на съда върху прогресивното развитие на нашето право, творческото начало на съда в легислативния процес.

<sup>27</sup> Делото пред КС е прекратено с Определение № 2 от 9.05.2019 г. (обн., ДВ, бр. 39 от 14.05.2019 г.). За мотивите вж. на адрес [онлайн]:

<http://www.constcourt.bg/bg/Acts/GetHtmlContent/fc256284-2b3f-4fef-8026-12f77a56cd38> (б. п.).

<sup>28</sup> Обн., ДВ, бр. 22 от 13.03.2018 г. Доп. – ДВ, бр. 33 от 19.04.2019 г., в сила от 19.04.2019 г.

<sup>29</sup> Обн., ДВ, бр. 62 от 14.08.2015 г., а преди него – Закон за гарантиране на влоговете в банките от 1998 г. (обн., ДВ, бр. 49 от 29.04.1998 г.).

<sup>30</sup> Конституционно дело № 5 от 2019 г., докладчик Константин Пенчев. Информация за делото е достъпна на адрес [онлайн]: <http://www.constcourt.bg/bg/Cases/Details/560>.

<sup>31</sup> Гражданско дело № 1475 от 2016 г. на тричленен състав, Първо Гражданско отделение, Гражданска колегия на ВКС, спряно с определение от 21.03.2019 г. в закрито заседание. Информация за делото е достъпна на адрес [онлайн]: [http://www.vks.bg/vks\\_p03.htm](http://www.vks.bg/vks_p03.htm).

е правното действие и последиците от решението му от 4 юни 1998 г., с което обяви за противоконституционен Закона за обявяване държавна собственост имотите на семействата на бившите царе Фердинанд и Борис и на техните наследници.

Въпросът обаче беше поставено по-общо и отговорът, който ще даде КС, няма да се отнася само за казуса с царските имоти, а въобще за всички закони с еднократно действие<sup>32</sup>. Според Министерския съвет решението на КС, с което се обявява за противоконституционен закон с еднократно действие, няма конститутивно и възстановително действие. „Прилагането на закон с еднократно действие е ограничено по време, поради което е невъзможно действие по спиране на прилагането на закона за в бъдеще, тъй като то няма предмет. С обратна сила не може да се засягат и възстановяват правоотношенията, възникнали, развили се и приключили преди влизането в сила на решението на Конституционния съд“. Позициите на правната наука засега в лицето на професорите Димитър Радев и Васил Мръчков, се разминават и очертават основните спорни позиции по въпроса за това какъв всъщност е ефектът от решението, с което се обявява за противоконституционен закон с еднократно действие.

Очаква се решението на КС да бъде емблематично, защото то е по въпрос, който засяга изключително важен принцип на конституционното право – въпросът за върховенството на закона. Дали решение на съд, макар и Конституционен съд, може да замени ролята на закона в една държава. Може ли решенията на КС да имат регулативна функция? Нараства ли ролята на правораздавателната власт в нашата държава и дали тя е в състояние да погълне законодателната? Тъй като не съм поканена да представям становище, чувствам се свободна в интерпретацията на казуса и ще си позволя да изложа накратко собственото си виждане.

КС не е част от съдебната власт. Правомощията му са изрично и изчерпателно изброени в чл. 149, ал. 1 от Конституцията на Република България. Това положение се потвърждава и от алинея втора на същия член – със закон не могат да се дават и ли отнемат правомощия на КС. Предложението на ВКС се основава на чл. 150, ал. 2 от Конституцията – когато се установят несъответствия между закона и Конституцията, ВКС и ВАС спират производството по делото и внасят въпроса в КС. КС, ако установи, че законът противоречи на Конституцията, го обявява в съответната част за противоконституционен. Възможно е част или разпоредба на закона да е противоконституционна или целият закон да бъде обявен за противоконституционен. За противоконституционен е бил обявен с решението му от 4 юни 1998 г. и Законът за обявяване държавна собственост имотите на семействата на бившите царе Фердинанд и Борис и на техните наследници. Правната последица е, че от момента на решението на КС този закон загубва своята правна сила. Правомощието на КС е само да обяви противоконституционността на закона, но не и да се произнася за гражданскоправните и по-точно за вещноправните последици от обявяването на закона за противоконституционен. КС няма регулативни функции, той не регламентира обществените отношения и няма право да се произнася по въпроса за правните последици от обявяването на един закон за противоконституционен, дори той да се отнася до конкретен казус. Според мен в случая ВКС прехвърля топката и отговорността на КС, без последният да има юрисдикционни правомощия и да решава конкретни казуси. КС не е нито легислативен, нито юрисдикционен орган. Неговата функция е да следи законите да не противоречат на Конституцията и да не позволява да съществуват в правния мир такива закони и норми. Но решенията на КС не са закони и нямат характер на правни норми. Не бива правомощията на съда да се дерогират, изземват и предоставят на КС или на парламента. Ако приемем, че има разделение на

<sup>32</sup> По информация на [www.lex.bg](http://www.lex.bg) от 13.06.2019 г., достъпна на адрес [онлайн]: [www.news.lex.bg/решенията-за-противоконституционнос/](http://www.news.lex.bg/решенията-за-противоконституционнос/).

властите в нашата страна, всеки орган, колкото и значим и авторитетен да е той, трябва да се ограничава само в своите правомощия. А компетентността на КС е да тълкува законите и да следи дали не противоречат на Конституцията, а не да решава конкретни правни спорове. КС не е четвъртата инстанция на юрисдикционната власт. Той не стои над ВКС, а се намира в друга траектория, различна от тази на съдебните органи. Затова не бива по реда на чл. 150, ал. 2 от Конституцията ВКС и ВАС да прехърлят горещите спорове, които биха имали и международен оттенък, на КС, защото това принижва ролята на КС – той не може да измести съда и да се занимава с решаването на конкретни правни спорове, дори тогава, когато един стар закон е изпълнявал ролята на съдник на конкретна династия и неправилно се е занимавал с решаването на съдбата на конкретни хора. Съдът и по-конкретно ВКС е този орган, който е призван да реши конкретния спор чии са имотите. КС не може да се произнася по вещноправните въпроси, съставляващи сърцевината на спора.

9. Върху нашето съвременно законодателство през изминалата година оказва влияние и съдебната практика на Съда на Европейския съюз (СЕС). От 1.01.2016 г. в страната ни е в сила втори Кодекс за застраховането, който отмени дотогава действащия едноименен кодекс, който просъществува само десет години. Той урежда няколко права на предсрочно прекратяване на договора. В чл. 447 от него е уредено правото на едностранно прекратяване на застраховка „живот“ от застрахования. Предпоставките за неговото възникване са:

- а) да е сключен валиден договор за застраховка „живот“;
- б) договорът да е сключен за срок, по-дълъг от 6 месеца;
- в) да не са изтекли повече от 30 дни от датата на сключване на договора.

От посочения фактически състав възниква потестативното право на застрахования да прекрати договора. Правото се упражнява с едностранно волеизявление, което според чл. 447, ал. 2 КЗ трябва да стане в писмена форма, предвидена като условие за неговата действителност. Волеизявлението следва да бъде адресирано до застрахователя и реално получено от него. Законът говори за „**уведомяване, отправено до застрахователя**“.

Тридесетдневният срок има преклузивен характер. Той започваше (преди изменението на кодекса) да тече от датата на сключване на договора и изтичаше на датата на получаване на уведомлението от застрахователя.

Застрахователният договор се прекратява автоматично от датата на получаване на уведомлението от застрахователя, без да е необходимо да се прави някакво последващо волеизявление от страните по договора. С други думи прекратяването настъпва *ex lege*.

Правото на едностранно прекратяване на договора за животозастраховане представлява право на отказ от сключения договор по смисъла на чл. 186, параграф 1 от Директива 2009/138/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 25 ноември 2009 година относно започването и упражняването на застрахователна и презастрахователна дейност (Платежоспособност II)<sup>33</sup>. Това право се признава на физическото лице, което трябва да се защити от закона в качеството му на потребител на застрахователни услуги. Застрахованият следва да бъде равнопоставен на застрахователя, но фактически той не е, защото няма необходимите познания по застрахователно право. Затова се налага да бъде уведомяван от застрахователя за своите права и най-вече за правото му да се откаже от договора, ако установи, че не е сключил най-подходящия за него договор, че не е избрал най-добрия за него застраховател или договорът е сключен при неизгодни за него условия. Тъй като интересите на застрахователя и застрахования са противоположни, те са насрещни страни и всеки преследва своите цели, които не са общи цели и на двете страни, законодателят трябва да се

<sup>33</sup> ОВ, L 335, 17.12.2009, с. 1–155.

погрижи уредбата на правото на отказ да бъде максимално изрядна за застрахования. Анализът на чл. 447 КЗ обаче не ни водеше преди изменението на кодекса до такъв резултат.

Разпоредбата за началото на правото на отказ у нас беше уредено в противоречие с директивите относно животозастраховането (отменени и действащи). Всички те изискват началото да се свърже с УЗНАВАНЕТО от застрахования, че договорът е сключен. Едно право може да се упражни, само ако титулярът му знае, че то е възникнало, а то възниква със сключването на договора, както беше отбелязано по-горе.

Законът нищо не говореше за задължението на застрахователя да информира преди сключване на договора застрахования за правото му на отказ. Или да го информира по неразбираем за него начин, или непълно, или не на езика на държавата по изпълнение на задължението.

Всички действали през различни периоди директиви изискват от държавите членки да въведат задължението за информиране. Директива 2002/83/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 5 ноември 2002 година относно животозастраховането<sup>34</sup> поставя това изискване в чл. 35, параграф 1; чл. 36, параграф 1 и параграф 4 във връзка с приложение III, б. А а) 13<sup>35</sup>. Съгласно чл. 185, параграф 1 от Директива 2009/138/ЕО преди сключване на договора за животозастраховане на застрахования се предоставя най-малкото информация по параграфите 2 – 4. В параграф 3, б. „й“ на същия член се съдържа информация за режима за упражняване на правото на отказ.

Информирането на застрахования за правото му на отказ и условията за упражняване на това право са много важни за последващото развитие на застрахователното отношение.

И това положение изрично е формулирано в решение на Съда на ЕО С-209/2012 г. от 19.12.2013 г. по дело на Walter Endress v. Allianz Lebensversicherung AG<sup>36</sup> във връзка с преюдициално запитване на Федералния съд (Bundesgerichtshof) на Германия, че правото на отказ от договора е безсрочно при липса на информация за него преди сключването на договора или при непълното или погрешното му разяснение от страна на застрахователя. Ако преди сключване на договор за животозастраховане застрахователят не е уведомил застрахования за правото му на отказ, срокът за отказ от договора не може да започне да тече. Съдът на ЕС се позовава на посочените в т. 23 съображения на Третата директива за животозастраховането<sup>37</sup> за необходимостта от реализиране на информационните цели по отношение на застрахования. Необходимо е писмено доказателство за факта на уведомяването, т. е. за факта на изпълнение на задължението от застрахователя. Неизпълнението на информационното задължение има за последица следното – тридесетдневният срок не тече. Според Съда на ЕС погрешното или липсващо разясняване на правото на отказ пречи срокът за упражняване на правото на едностранно прекратяване на договора да започне да тече и на практика води до безсрочно право на отказ от договора. Дори ако договорът е прекратен поради правото на застрахования да получи откупната стойност или е прекратен поради из-

<sup>34</sup> ОВ, L 345, 19.12.2002, с. 1–51.

<sup>35</sup> А. Преди сключване на договора. Информация за задължението: а) 13 Споразумения за упражняване на правото за отказ (б. р.).

<sup>36</sup> Решението е достъпно на адрес: [онлайн]: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=E1504D278F39C224D4B02F229BA08753?text=&docid=145909&pageIndex=0&doclang=bg&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=14533240>.

<sup>37</sup> Директива 92/49/ЕИО на Съвета от 18 юни 1992 година относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби, свързани с прякото застраховане, различно от животозастраховането и за изменение на Директиви 73/239/ЕИО и 88/357/ЕИО (Трета директива за застраховането, различно от животозастраховане) (ОВ, L 228, 11.08.1992, с. 1–23) – б. р.



плащане на застрахователната сума, в случай на настъпило застрахователно събитие. Тези последици могат да възникнат и когато правото на отказ е посочено в договора, но на практика застрахователят не е дал обяснения при какви условия то се упражнява. Това означава, че договорът не се смята сключен, а правото на отказ може да се упражнява безсрочно. Тридесетдневният преклузивен срок не е изтекъл, респ. той започва да тече едва след като застрахователят е разяснил правото на отказ на застрахования<sup>38</sup>.

При тълкуване на нормите на националното право съдът трябва да се ориентира по точното съдържание и цели на директивите и да тълкува правните термини по сходен начин като директивите. Директивата трябва да се транспонира в националното право и в него да се вложи същият смисъл и дух.

Въз основа на изложеното може да се направи извод, че ако застрахователят не е разяснил на застрахования правото на отказ, моментът от който започва да тече срокът и последиците от упражняване на правото, или ако разяснението е непълно или погрешно, сключените индивидуални договори за застраховка „живот“ след 1.01.2007 г., следва да се приеме, че застрахованият не е бил надлежно информиран за правото си на отказ и 30-дневният срок за неговото упражняване не е започнал да тече. С други думи, то се е превърнало в безсрочно.

Какви са правните последици от упражняването на правото на отказ в 30-дневния срок от узнаване от застрахования, че договорът е сключен и от информирането му за правото на отказ?

Ако се упражни правото на отказ трябва да се върнат платените застрахователни премии на основание чл. 34 ЗЗД, който се прилага субсидиарно. Настъпва двустранна субституция.

Това е така, защото решенията на СЕС по силата на Договора за функциониране на Европейския съюз (ДФЕС) и по силата на вече цитирания чл. 633 ГПК са задължителни за българския съд, който би решавал споровете, свързани с последиците от прекратяване на правото на отказ от договора за животозастраховане. След като съдът е приел, че правото на отказ не е започнало да тече преди да бъде информиран застрахованият за него, той може да се откаже от договора ведно с предвидените в закона правни последици и след изтичане на 30 дневния срок от датата на сключване на договора. Без значение е дали е настъпило застрахователното събитие и дали е получил застрахователната сума или не, както е и без значение дали е упражнил правото си да прекрати договора и да получи откупната стой-

<sup>38</sup> Съдът на ЕС прилага по аналогия чл. 5, параграф 1 от Директива 85/577/ЕИО на Съвета от 20 декември 1985 година относно защита на потребителите във връзка с договорите, сключени извън търговския обект (ОВ, L 372, 31.12.1985 с. 31–33). Съдът приема, че има сходство в двата фактически състава, защото и в двата потребителите могат да бъдат поставени в заблуда за правото си на отказ от договора. Съпоставими са рисковете, на които са изложени потребителите със сключването на договори извън търговския обект и застрахованите със сключване на застрахователни договори при неспазване на изискванията на чл. 31 от Трета директива за животозастраховането във връзка с Приложение II. Разпоредбите, по които се е произнесъл СЕС – чл. 15, параграф 1 от Директива 88/357/ЕИО на Съвета от 22 юни 1988 година относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби, отнасящи се до прякото застраховане, различно от животозастраховането, и за формулиране на разпоредби за улесняване на ефективното упражняване на свободата на предоставяне на услуги, и за изменение на Директива 73/239/ЕИО (Втора директива за животозастраховане) (ОВ, L 172, 4.07.1988, с. 197–210) и чл. 31 от Трета директива за животозастраховане са възприети буквално в последващите две директиви на Европейския парламент и на Съвета: Директива 2002/83/ЕС за животозастраховането и Директива 2009/138/ЕО. Първата директива е съобразена в горечитираното решение на СЕС поради факта, че тя е била релевантна и меродавна към този момент.

ност. Той има право да иска връщане на платените от него до момента на прекратяване на договора поради упражняване на правото на отказ застрахователни премии. От тях следва да се приспадне само рисковата част от премията, респ. откупната стойност или застрахователната сума. Това става по пътя на прихващането, което може да направи застрахователят с едностранно волеизявление. Към дължимата остатъчна сума се прибавя лихвата, която е натрупана към застрахователните премии за времето, през което не е било упражнено правото на отказ от договора от страна на застрахования и която се определя на базата на дохода от инвестирането на събраната сума.

Застрахователната премия се дефинира като възнаграждението, което застрахованият дължи на застрахователя за това, че е поел носенето на риска, за това, че осигурява застрахователна защита през времетраене на договора<sup>39</sup>. Спецификата при животозастрахователния договор е че само част от застрахователната премия може да се разглежда като възнаграждение за покриване на риска. Останалата част служи за спестяване и инвестиране от страна на застрахователя. Премията се дели на брутна и нетна. Нетната премия при животозастраховането се изчислява на базата на статистически данни за смъртността и техническата лихва<sup>40</sup>.

Лихвата е доход, който застрахователят дава на застрахования за целия срок на договора. Лихвата е минималната доходност, която застрахователят очаква да постигне при инвестиране на средствата от застрахователната премия. Възможно е лихвата да е дисконтирана предварително от размера на застрахователните премии. Тя се определя като средният доход от инвестиране на набраните застрахователни резерви по даден вид застраховка, изразен в проценти<sup>41</sup>.

Нетната премия при животозастраховането се състои от рискова и спестовна част. Рисковата част от премията служи на застрахователя за изпълнение на задължението му да плаща застрахователната сума при настъпване на събитието (смърт на застрахования) през времетраене на договора<sup>42</sup>.

Спестовната част от премията се натрупва в материален резерв – премийни резерви. Върху натрупаните спестовни части се начисляват лихви и те имат значение за плащането на застрахователната сума в случаите на предсрочно прекратяване на договора<sup>43</sup>. Това положение е от голямо значение особено за застраховките „живот“, свързани с инвестиционни фондове, при които застрахователната премия се инвестира в активи, включени във вътрешни фондове на застрахователя<sup>44</sup>.

В това отношение законовата уредба на правните последици от отказа от договора беше неправомерна. Според чл. 447, ал. 2 КЗ застрахованият имаше право да получи заплатената застрахователна премия с изключение на частта, съответстваща на времето, през което застрахователят е носил риск, ако не е настъпило застрахователно събитие. Но тази разпоредба

<sup>39</sup> Вж. Голева, П. Застрахователно договорно право. София: Феня, 2012 г., с. 85 и сл.

<sup>40</sup> Така Драганов, Хр. Имуществено и лично застраховане. София: Тракия – М, 2000 г., с. 347.

<sup>41</sup> Драганов, Хр. Застраховане. София: Тракия – М, 2000 г., с. 349.

<sup>42</sup> Така Илиев, Б., В. Василев, Й. Ерусалимов. Основни принципи на застраховането. Велико Търново: Фабер, 2008 г., с. 251.

<sup>43</sup> Илиев, Б. Цит. съч., с. 251. Вж и Наредба № 53 от 23.12.2016 г. за изискванията към отчетността, оценката на активите и пасивите и образуването на техническите резерви на застрахователите, пре-застрахователите и Гаранционния фонд на Комисията за финансов надзор, обнародвана в ДВ, бр. 6 от 19.01.2017 г.

<sup>44</sup> Вж. Николова, Ж. Специфики на застрахователната премия и застрахователната сума по застраховка „живот“, свързана с инвестиционни фондове. В: Научни трудове на Института за държавата и правото, т. XIV. София: Българска академия на науките, 2016 г., с. 163 и сл. (ISSN 1314-6459).

лишаваше де факто застрахованият изобщо от правото си да получи обратно платената застрахователна сума *de lege lata*. Ако той е платил премия за една година, а прекрати договора в края на годината (при неинформирането му за правото на отказ), според действащото ни право той нямаше да получи нищо от заплатените застрахователни премии. Законодателят не отчиташе обстоятелството, че застрахователната премия при застраховка „живот“ се дели на рисква и спестовна част и последната би следвало да се върне на застрахования, защото той не е покривал риска с нея и тя не е служила за заплащане на възнаграждение за носене на риска. Според общите принципи на гражданското право (ЗЗД), които не може да се елиминират при правата на застрахования, при упражняване на правото на отказ, договорът се прекратява с обратна сила – все едно, че не е бил сключван и двете страни са длъжни да върнат полученото. Застрахователните премии подлежат на връщане на основание чл. 34 и чл. 55, ал. 1 ЗЗД заедно с възнаградителната (така наречената от застрахователите техническа) лихва върху тях, ако е била изрично уговорена, а ако не е била уговорена – с лихвата, която обичайно се натрупва от разумния застраховател при подобни случаи. От тях следва да се приспадне само тази част от премиите, която е служила за носенето на риска от застрахователя за срока от сключването на договора до момента на неговото прекратяване.

При корективното тълкуване на чл. 447 КЗ, което направих и в светлината на Директива 2009/138/ЕО и на решението на СЕС, както и на базата на общите принципи на гражданското право, разпоредбата следва да се измени драстично *de lege ferenda*.

Българският законодател действително реагира на решението на СЕС, но много по-късно. Със Закона за изменение и допълнение на Кодекса за застраховането<sup>45</sup> той едва в края на 2018 г. реагира на решението на Съда на Европейския съюз, като в чл. 447, ал. 2 предвиди, че когато застрахователят или застрахователният посредник не са изпълнили задължението си за предоставяне на информация на застрахования относно начините и условията, при които е възможно едностранното прекратяване на договора, застрахованият има право да прекрати договора в срок от 30 дни ОТ ПРЕДОСТАВЯНЕТО НА ТАЗИ ИНФОРМАЦИЯ (подчертаването мое – б. а.).

Изложеното демонстрира влиянието на съдебната практика на европейската юрисдикционна институция върху националното ни законодателство. Нито първият Кодекс за застраховането от 2006 г.<sup>46</sup>, който беше създаден с цел да унифицира националното законодателство с директивите и другите актове на Европейския съюз, нито вторият Кодекс за застраховането, в сила от 1.01.2016 г., имплементираха тази важна постановка на директивите, отнасящи се до защитата на правата на застрахованите при застраховка „живот“, и се съобразиха с тях. Едва съдебната практика успя да наложи законодателното приемане на разрешението срокът за отказ от договора по застраховка „живот“ да започне да тече от момента, в който застрахователят или застрахователният посредник са уведомили за това право застрахования.

10. Общата констатация, която бих направила за влиянието на съдебната практика върху развитието на законодателството на Република България в сферата на гражданското и търговското право и особено в областта на застрахователното право, е, че законодателят е чувствителен към юрисдикционната практика, независимо дали тя идва от Върховния касационен съд, от Съда на Европейския съюз или от Конституционния съд на Република България и/или превръща правните постановки на съда в законови разпоредби, или отреагира с правни норми, които обезсмислят съдебните разрешения. Легислативната власт демонстрира превъзходството си върху юрисдикционната през 2018 г. Но и съдебната власт държи на собственото си виждане за правната същност и уредба на отношенията. Практиката

<sup>45</sup> Обн., ДВ, бр. 101 от 7.12.2018 г.

<sup>46</sup> Отм., ДВ, бр. 102 от 29.12.2015 г.



на ВКС може да има градивно и позитивно влияние върху развитието на законодателството. Бъдещето ще покаже как ще се развие настоящето напрежение между двете власти. Освен това интересно е да се отбележи, че изменението на законите чрез нови текстове, които противоречат на тълкуванието на закона от страна на ВКС, не води до формалната отмяна или изменение на тълкувателните решения. Последните остават в сила и могат да бъдат съобразявани от съдилищата дори да са *contra legem*. В крайна сметка последната дума при решаването на конкретното дело е на ВКС и легислативната власт в този случай е безсилна.

Прави впечатление още и това, че противоборството между легислативната и юрисдикционната власт се проявява предимно на плоскостта на търговските и изобщо на имуществените отношения. Тази проява не е случайна. Социологическото проучване на общественото мнение относно удовлетвореността от съдебната власт<sup>47</sup> показва, че поляризацията на мненията на гражданите е най-голяма при бизнес делата и търговците са най-чувствителни към съдебните решения, с които се решават търговски спорове с голям материален интерес.

Може да се направи и още една констатция – съдът при решаване на конкретно дело взема предвид приоритетно директивите на ЕС и решенията на Съда на ЕС. Изходът на едно дело може да не зависи от разпоредбите на националното право, а от директиви и решения на органите на ЕС. Върховенството на националното право е принижено и подчинено на приоритета на правото на ЕС, при това не на регламенти, но и на актове с препоръчителен характер, каквито са директивите и на актове на юрисдикцията на ЕС. В крайна сметка, независимо от върховенството на закона, съдът винаги може да обоснове решението си с противоречие на закона на актове на ЕС и да negliжира неговото прилагане. Това отново подчертава „новото“ място, което заема законът след влизането на България в ЕС.

Република България е правова държава. Тя се управлява според Конституцията и законите на страната – чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Но, въз основа на изложеното бих добавила – съдът може на практика да не приложи закона, ако той противоречи на директиви на Европейския парламент и Съвета или на решения на Съда на Европейския съюз.

<sup>47</sup> Проучването е извършено в рамките на проект, финансиран от Европейския социален фонд, с цел продължаване на реформата в съдебната система. Резултатите му бяха представени на 13.05.2019 г. от организатора в Гранд хотел София.

## THE INFLUENCE OF THE JURISDICTION OVER THE LEGISLATION ON THE FIELDS OF CIVIL AND COMMERCIAL LAW IN 2018 IN REPUBLIC OF BULGARIA

**Polya Goleva**

*Law Department, New Bulgarian University*

The Article researches the interaction between the jurisdiction and the legislative power in Republic of Bulgaria in 2018. On the basis of investigation of concrete acts of the parliament and decisions of interpretation, issued by the General Assemble of the Civil and the Commercial Colleges the influence of the laws over the decisions of the Supreme Court of Justice and concrete decisions issued by the court are revealed and the influence of concrete cases over the development of law. The two powers of the state are fighting for predominance,

in particular in the year of 2018 and in particular on the field of the civil and commercial law. In some directions the legislative power is stronger than the court, but in other directions the court predominates the parliament. The interaction ends in the final analysis with the victory of the court when it makes decision by a concrete case.

**Key words:** legislative power, jurisdiction, court, parliament, Supreme Court of Cassation.

# ПРАВАТА НА ЧОВЕКА В БОРБАТА С ТЕРОРИЗМА: РЕЖИМИ ЗА САНКЦИИ НА СЪВЕТА ЗА СИГУРНОСТ НА ОРГАНИЗАЦИЯТА НА ОБЕДИНЕНИТЕ НАЦИИ

Мария Христозова

*Адвокат в Адвокатска колегия – Пловдив*

## Увод

В последното десетилетие нарастващият брой актове на тероризъм, които застрашават световния мир и сигурност, както и основните ценности във всяко демократично общество, по-специално зачитането на основните права на човека, наложи предприемане на още по-активни действия от страна на международната общност в борбата с тероризма. Предотвратяването и ограничаването на терористичните атаки по света е цел, която изисква засилване на международното сътрудничество и осъществяване на по-добра координация между суверенните държави, международните универсални и регионални организации. Основна роля в постигането на тези задачи има Съветът за сигурност на Организацията на обединените нации, който прие редица резолюции, насочени към подсилване на универсалната рамка за борба с тероризма. Един от най-важните инструменти в установената рамка са въведените режими за санкции срещу Ислямската държава в Ирак и Леванта (ИДИЛ/ДАЕШ), Ал-Кайда и талибаните, и други физически лица, групи и образувания, свързани с тях, и заподозрени в подкрепа на тероризма. Съгласно посочените режими за санкции държавите-членки на ООН са задължени да налагат определени ограничителни мерки спрямо лицата и образуванията, определени от Съвета за сигурност на ООН, както и да предприемат на национално равнище необходимите действия за криминализиране на подкрепата и финансирането на тероризма. Част от ограничителните мерки, въведени с посочените режими, са замразяване на активи, забрана за пътуване и оръжейно ембарго върху лица и образувания, включени в т. нар. черни списъци. Тези мерки обаче оказват силно въздействие върху живота, развитието и възможността за ефективно упражняване на редица основни човешки права от засегнатите субекти. Това обстоятелство налага международната общност да прилага изключително прецизен подход при регламентацията на различните видове режими за санкции. Международната общност е длъжна да се придържа към такъв подход, за да гарантира ефективната закрила на основните права на човека и утвърдените през вековете ценности във всяко демократично общество.

В настоящата статия ще бъде направен кратък обзор на най-важните резолюции на Съвета за сигурност на ООН, с които са въведени режими за санкции срещу Ислямската държава в Ирак и Леванта (ИДИЛ/ДАЕШ), Ал-Кайда и талибаните и други физически лица, групи и образувания, свързани с тях, и заподозрени в подкрепа на тероризма. Ще бъдат анализирани ограничителните мерки, налагани срещу посочените субекти, и недостатъците в уредбата на режимите за санкции, които водят до нарушения на основните човешки права.

## **I. Резолюции на Съвета за сигурност на ООН за санкции срещу лица и образувания, заподозрени в подкрепа на тероризма**

В тежката борба с тероризма Съветът за сигурност на ООН прие редица инструменти за противодействие на това негативно явление, каквито са например резолюциите, с които се въведоха режими за санкции срещу Ислямската държава в Ирак и Леванта (ИДИЛ/ДАЕШ), Ал-Кайда и талибаните и други свързани с тях лица, групи, предприятия и образувания. Санкциите са установени съгласно глава VII от Хартата на Организацията на обединените нации. Посочените режими създадоха задължения за държавите-членки да прилагат ограничителни мерки срещу определени физически лица и образувания, заподозрени в подкрепа на тероризма, а именно: замразяване на всички активи на физическите лица и образувания, включени в т. нар черни списъци; оръжейно ембарго, при което не се доставят и продават оръжия или боеприпаси на тези лица или образувания; забрана за пътуване<sup>1</sup>. Най-важните сред посочената категория резолюции са:

### **1. Резолюция 1267 (1999) на Съвета за сигурност на ООН<sup>2</sup>**

След атаките на Ал Кайда срещу посолствата на САЩ в Найроби, Кения и Дар-ес-Салаам, Танзания, Съветът за сигурност на ООН прие Резолюция 1267 (1999), с която е въведен първият режим за санкции срещу физически лица и образувания, свързани с талибаните в Афганистан, който задължава държавите-членки да налагат ограничено въздушно ембарго и замразяване на активите на определени субекти. Целта на Съвета за сигурност на ООН е била с въвеждането на режима за санкции талибаните да бъдат принудени да прекратят предоставянето на убежище на терористи и по-специално да предадат Осама бин Ладен на трета страна, в която той да бъде изправен пред съда. *С резолюция 1267(1999) е създаден* Комитет на Съвета за сигурност<sup>3</sup>, който осъществява различни правомощия<sup>4</sup> във връзка с прилагането на ограничителните мерки, и който орган докладва на Съвета за сигурност на ООН за постигнатите резултати.

### **2. Резолюция 1269 (1999) на Съвета за сигурност на ООН<sup>5</sup>**

С приемането на посочената резолюция Съветът за сигурност на ООН създава отделен режим за санкции, приложим към всички терористи и терористични групи, за разлика от

<sup>1</sup> В резолюции на Съвета за сигурност на ООН 1988 (2011), 2161 (2014) и 2253 (2015) са регламентирани определени изключения от забраната за пътуване.

<sup>2</sup> S/RES/1267 (1999), 19 October 1999, достъпна на адрес [онлайн]: [https://www.undocs.org/S/RES/1267%20\(1999\)](https://www.undocs.org/S/RES/1267%20(1999)).

<sup>3</sup> Съгласно параграф 6 от Резолюция 1267 (1999) Комитетът на Съвета за сигурност се състои от всички членове на Съвета.

<sup>4</sup> Съгласно параграф 6 от Резолюция 1267 (1999) Комитетът на Съвета за сигурност изпълнява следните задачи: призовава всички държави за допълнителна информация относно стъпките, които предприемат за ефективно прилагане на наложените мерки в съответствие с параграф 4 от Резолюцията; проучване на информацията, представена на вниманието на държавите-членки относно нарушенията на мерките, наложени в съответствие с параграф 4 от Резолюцията, и отправяне на препоръки за подходящи мерки за реагиране; представяне на Съвета на периодични доклади относно ефекта от наложените мерки в съответствие с параграф 4 от Резолюцията, включително хуманитарните последици и др.

<sup>5</sup> S/RES/1269 (1999), 19 October 1999, достъпна на адрес [онлайн]: <http://unscr.com/en/resolutions/doc/1269>.

режима на Резолюция 1267, който е насочен срещу физически лица и образувания, свързани с талибаните в Афганистан. С Резолюция 1269 (1999) международната общност *осъжда* „всички действия, методи и практики на тероризма като престъпни и без основание, независимо от техните мотиви, във всичките им форми и проявления, независимо къде и от кого са извършени, и най-вече тези, които биха могли да застрашат международния мир и сигурност“<sup>6</sup>. С този акт, също така, се отправя призив към всички държави-членки да прилагат изцяло международните конвенции за борба с тероризма, по които те са страни, както и да се присъединяват към международните актове, приети с цел предотвратяване и ограничаване на подготовката на терористични нападения.

### 3. Резолюция 1333 (2000) на Съвета за сигурност на ООН<sup>7</sup>

С посочения акт Съветът за сигурност на ООН засили режима на санкции, установен с Резолюция 1267 (1999), и разшири кръга от физически лица и образувания, свързани с Осам бин Ладен и Ал Кайда, спрямо които могат да бъдат налагани санкциите „замразяване на активи“; „забрана за пътуване“ и „оръжейно ембарго“. В регламентацията на този режим са допуснати сериозни недостатъци, които създават предпоставки за нарушаване на основните права на засегнатите субекти, каквито са например: неограниченият период от време, в който могат да бъдат налагани санкции на посочените субекти; липсата на ясни критерии, въз основа на които физическите лица и образувания са включвани в списъка за санкции и др.

### 4. Резолюция 1373 (2001) на Съвета за сигурност на ООН<sup>8</sup>

Резолюция 1373 е приета непосредствено след атаките на 11 септември 2001 г. в САЩ, които разтърсиха всички държави по света. Този акт акцентира върху тероризма като общо явление (т. е. не се изисква връзка на заподозрените лица или групи с Ал Кайда или с талибаните; няма значение в коя държава е осъществен терористичният акт), както и върху необходимостта от подобряване на международното сътрудничество в борбата с тероризма<sup>9</sup>. С Резолюция 1373 Съветът за сигурност на ООН въведе по-обща система от мерки за предотвратяване и ограничаване на финансирането на терористични актове, която предостави възможност на държавите-членки на Организацията на обединените нации сами да определят дали едно лице или образувание има връзка с терористични действия и актове. В изпълнение на акта всички държави-членки се задължават да предприемат следните действия<sup>10</sup>:

- предотвратяване и потискане финансирането на терористичните актове;
- криминализиране предоставянето или събирането на средства във връзка с извършването на терористични актове;

<sup>6</sup> Пак там, с. 1.

<sup>7</sup> S/RES/1333 (2000), достъпна на адрес [онлайн]: [https://www.undocs.org/S/RES/1333%20\(2000\)](https://www.undocs.org/S/RES/1333%20(2000)).

<sup>8</sup> S/RES/1373 (2001), достъпна на адрес [онлайн]: [https://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=S/RES/1373%20%282001%29](https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1373%20%282001%29).

<sup>9</sup> United nations office on drugs and crime. Counter – Terrorism Legal Training. Curriculum Module 2, Universal Legal Framework Against terrorism. United Nations, October 2017, p. 17

<sup>10</sup> S/RES/1373 (2001), §1.

- замразяване на средствата на лица, които извършват, опитват се да извършат, участват или улесняват извършването на терористични актове и тези на субекти, притежавани или контролирани пряко или непряко от такива лица;
- въвеждане на забрана за гражданите на държавите-членки на тяхна територия да предоставят средства, финансови активи или икономически ресурси в полза на други лица, участващи в извършването на терористични актове;
- криминализиране подкрепата на тероризма и на терористичните актове като тежки престъпления.

С резолюцията е създаден Комитет за борба с тероризма като спомагателен орган на Съвета за сигурност, който следва да съблюдава изпълнението на акта и да насърчава държавите-членки в борбата с тероризма.

Основен недостатък на анализирания международен инструмент е, че той не въвежда дефиниция на понятието „терористичен акт“, а предоставя възможност на държавите-членки сами да определят съдържанието му. Този подход на международната общност е нежелателен, тъй като посоченото понятие има изключително важно значение за правилната и законосъобразна дейност на националните разследващи и правораздавателни органи и неподходящата юридическа регламентация на понятието „терористичен акт“ създава опасност от нарушения на основни права на засегнатите субекти.

## 5. Резолюция 1390 (2002) на Съвета за сигурност на ООН<sup>11</sup>

С този акт Съветът за сигурност на ООН разшири режима на санкции, прилаган спрямо Осама бин Ладен, членовете на организацията Ал Кайда и други физически лица, групи, предприятия и образувания, които са свързани с тях, с въвеждане на оръжейно ембарго и ограничения за пътуване<sup>12</sup>. Резолюция 1390 на Съвета за сигурност е създадена без връзка с определена територия<sup>13</sup>.

## 6. Резолюция 2253 (2015) на Съвета за сигурност на ООН<sup>14</sup>

С Резолюция 2253 се разшири обхватът на мерките, наложени с Резолюция 1390 (2002), за да попаднат под тях и Ислямската държава в Ирак и Леванта (ИДИЛ (Даеш)). Една от основните причини за приемане на посочената резолюция е становището на Съвета за сигурност на ООН, че е налице „липса на изпълнение на резолюции 1267 (1999), 1989 (2011) и 2199 (2015), включително „недостатъчно“ докладване от държавите на комитета, създаден съгласно резолюции 1267 (1999) и 1989 (2011) и в тази връзка Съветът за сигурност на ООН призова държавите да „действат енергично и решително“, за да намалят пото-

<sup>11</sup> S/RES/1390 (2002), достъпна на адрес [онлайн]: [https://www.undocs.org/S/RES/1390%20\(2002\)](https://www.undocs.org/S/RES/1390%20(2002)).

<sup>12</sup> Cameron, I. UN Targeted Sanctions, Legal Safeguards and the European Convention on Human Rights, 72. Nordic Journal of International Law (2003), p. 171.

<sup>13</sup> Решение (ОВППС) 2016/1693 на Съвета от 20 септември 2016 година относно ограничителните мерки срещу ИДИЛ (ДАЕШ) и Ал-кайда и други лица, групи, предприятия и образувания, свързани с тях, и за отмяна на Обща позиция 2002/402/ОВППС. ОВ, L 255, 21.09.2016, с. 25–32.

<sup>14</sup> S/RES/2253 (2015), достъпна на адрес [онлайн]: [https://www.undocs.org/S/RES/2253%20\(2015\)](https://www.undocs.org/S/RES/2253%20(2015)).

ците от средства и други финансови активи и икономически ресурси за физическите лица и юридическите лица в списъка със санкции на ИДИЛ (Даеш) и Ал Кайда<sup>15</sup>.

### 7. Резолюция 2368 (2017) на Съвета за сигурност на ООН<sup>16</sup>

Този международен инструмент е приет през юли 2017 г. и към настоящия момент именно той урежда режима на санкции, въведен с Резолюция 1267 (1999). С Резолюция 2368 се потвърждава замразяването на активи, забраната за пътуване и оръжейното ембарго за всички физически лица и образувания от списъка със санкциите на ИДИЛ (Даеш) и Ал Кайда. Изпълнението на акта се следи от комитет, на който е възложено да определя кои лица и образувания следва да бъдат включвани в списъка и да наблюдава изпълнението на санкциите.

В изпълнение на политиката си за усъвършенстване на режимите за санкции през 2018 г. Комитетът към Съвета за сигурност на ООН в съответствие с резолюции 1267 (1999), 1989 (2011) и 2253 (2015) относно ИДИЛ (Даеш), Ал Кайда и свързаните с тях лица, групи, предприятия и образувания прие актуализирани насоки за дейността си, с които бяха въведени изменения в редица раздели, включително разделите относно заседанията на комитета, вземането на решения, списъкът със санкциите на ИДИЛ (Даеш) и Ал-Кайда (раздел 5) и др.<sup>17</sup>

В борбата с тероризма активно участие освен Организацията на обединените нации има и Европейският съюз. Той прилага всички санкции, установени от Съвета за сигурност на ООН, и приема свои актове в тази насока, като например: Регламент (ЕС) № 1286/2009 на Съвета от 22 декември 2009 година за изменение на Регламент (ЕО) № 881/2002 за налагане на някои специфични ограничителни мерки, насочени срещу определени физически лица и образувания, свързани с Осам бен Ладен, мрежата на Ал Кайда и талибаните<sup>18</sup>. Европейският съюз също така състави свой списък на заподозрените в тероризъм физически и юридически лица, различен от списъка, изготвен по силата на резолюциите на Съвета за сигурност на ООН.

## II. Правата на човека в резолюциите на Съвета за сигурност на ООН за борба с тероризма

След приемане на първите резолюции на Съвета за сигурност на ООН, с които се установиха режими за санкции срещу физически лица и образувания, заподозрени в подкрепа на тероризма, последваха остри критики, че тези актове накърняват редица основни права на човека, по-конкретно: правото на справедлив съдебен процес, правото на ефективно правно средство за защита, правото на собственост, правото на засегнатите субекти да бъдат информирани за обвиненията срещу тях, правото на изслушване и други процесуални права. От анализа на първоначалната уредба на режимите се установява, че те не са осигурявали достатъчно високо равнище на закрила на изброените по-горе основни права на човека. В подкрепа на това становище могат да се изложат редица аргументи, като например:

<sup>15</sup> <https://www.un.org/press/en/2015/sc12168.doc.htm>, последно посетен на 8.05.2019 г.

<sup>16</sup> S/RES/2368 (2017), достъпна на адрес [онлайн]: [https://www.undocs.org/S/RES/2368%20\(2017\)](https://www.undocs.org/S/RES/2368%20(2017))

<sup>17</sup> Guidelines of The Committee for the conduct of its work, adopted on 7 November 2002, as amended on 10 April 2003, 21 December 2005, 29 November 2006, 12 February 2007, 9 December 2008, 22 July 2010, 26 January 2011, 30 November 2011, 15 April 2013, 23 December 2016, and 5 September 2018; available at: <https://www.un.org/sc/suborg/en/sanctions/1267/commission-guidelines>, последно посетен на 9.05.2019.

<sup>18</sup> ОВ, L 346, 23.12.2009, с. 42–46.



преди измененията на относимите резолюции лицата, които са били включвани в т. нар. черни списъци, не са били информирани за това действие и не са им предоставяни критериите, въз основа на които те са били подлагани на ограничителни мерки. Този подход е напълно неприемлив, предвид строгостта на налаганите санкции и отражението им върху личната сфера на засегнатите субекти.

На следващо място, при първоначалната уредба на санкциите преценката дали едно лице или образувание е член на Ал Кайда и талибанските формирования или има връзка с тях се е основавала преди всичко на секретни материали на разузнавателните служби, които не са били оповестявани на обществото и засегнатите субекти<sup>19</sup>.

Липсата на международна дефиниция на понятието „тероризъм“ и липсата на ред за оспорване на решенията за регистрация също са изтъквани като сериозни недостатъци на установената рамка<sup>20</sup>.

Впоследствие под натиска на възникналите съдебни спорове пред Съда на Европейски общности и Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) във връзка с прилагането на режимите за санкции, Съветът за сигурност на ООН е принуден да направи множество изменения в тяхната уредба. Пример за такъв съдебен спор е безпрецедентното дело *Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission (2008)*<sup>21</sup>, в което Съдът на Европейските общности е изправен пред предизвикателството да се произнесе по валидността на актовете на ЕС за изпълнение на решенията на Съвета за сигурност на ООН и по този начин да разгледа статута на правото на ООН в правния ред на ЕС<sup>22</sup>. Решението по дело *Kadi* се счита за „най-значимото юридическо развитие, засягащо режима [1267] от самото му създаване“, като в него се подчертава не само автономията на правния ред на Европейския съюз, но и изключителното значение на правата на човека<sup>23</sup>.

По-късно в юриспруденцията си Съдът на ЕС застъпва становището, че решенията за регистрация в списъците не могат да се основават на секретна или поверителна информация, която не може да бъде предмет на съдебна проверка<sup>24</sup> (Решение на Съда на първа инстанция (Горна камара) от 12 декември 2006 г. по дело T-228/02 *Organisation des Modjahedines du peuple d’Iran* (Организация на моджахедините на народа на Иран) v. Съвет на Европейския съюз<sup>25</sup>).

Въпросът за нарушаването и ограничаването на основните права на човека в контекста на борбата с тероризма е анализиран неведнъж и в практиката на Европейския съд

<sup>19</sup> Wexels-Riser, N. The Security Council’s ISIL (Daesh) and Al-Qaida Sanctions Regime: In: The Human Dimension, Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law. Freiburg, 2 December 2017, p. 3.

<sup>20</sup> Op. cit., p. 4.

<sup>21</sup> Решение на Съда (голям състав) от 3 септември 2008 г. по съединени дела C402/05 P и C415/05 P *Yassin Abdullah Kadi и Al Barakaat International Foundation v. Съвет на Европейския съюз*, достъпно на адрес [онлайн]: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9D653F11F1CF70F8572F03A532FD1354?text=&docid=67611&pageIndex=0&doclang=BG&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=15022465>.

<sup>22</sup> Cîrlig, Carmen-Cristina. Counter-terrorist sanctions regimes Legal framework and challenges at UN and EU levels. European Parliamentary Research Service, p. 10.

<sup>23</sup> Op. cit., p. 10.

<sup>24</sup> Op. cit., p. 11.

<sup>25</sup> Достъпно на адрес [онлайн]: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=66370&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=15023650>.



по правата на човека (*делата Al-Nashiri v. Poland*<sup>26</sup>, *Abu Zubaydah v. Poland*<sup>27</sup> и др.)<sup>28</sup>, който подчертава задължението на държавите-членки да не допускат нарушения на основните човешки права, прогласени в Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧОС), включително в борбата с тероризма.

В резултат на юриспруденцията на посочените съдилища с последващи резолюции на Съвета за сигурност на ООН бяха въведени важни промени в режимите за санкции, като например<sup>29</sup>:

- реформиране на процедурите за регистрация и заличаване в списъците на Съвета за сигурност на ООН с цел гарантиране на основните права на засегнатите субекти;
- определяне на физическите и юридическите лица, които са обект на санкции;
- разрешаване на изключения от санкциите от хуманитарни съображения;
- създаване на координационен център в секретариата на Съвета за сигурност на ООН за получаване на искания за заличаване директно от лицата, включени в списъка;
- въвеждане на изискване към Комитета по санкциите да оповестява публично общено описание на причините за всяка регистрация;
- въвеждане на изискване към държавите-членки да предоставят повече информация относно техните предложения за включване на лица и образувания в списъка за санкции;
- периодични прегледи на включените в списъците лица и образувания;
- през 2009 г. се създава службата на омбудсмана, която има за цел да съдейства на засегнатите лица и образувания във връзка с техните искания за заличаването им от списъка, както и да отправя препоръки към Комитета по санкциите относно такива искания<sup>30</sup>.

Независимо от предприетите реформи в режимите за санкции на Съвета за сигурност на ООН все още процедурата за преразглеждане не отговаря на изискванията за върховенство на закона, на утвърдените стандарти за справедлив съдебен процес и на принципа за гарантиране на ефективни правни средства за защита<sup>31</sup>. През ноември 2015 г. беше направен нов преглед на санкциите на ООН с цел повишаване на справедливостта и прозрачността в процедурите за включване и заличаване от списъците и гарантиране основните права на засегнатите субекти. Очевидно е, че Съветът за сигурност на ООН се стреми да прилага, макар и с недостатъчно бързи темпове, различни подходи за усъвършенстване на системата за санкции и тази тенденция заслужава подкрепа, защото борбата с тероризма не може да бъде оправдание за международната общност и националните държави за нарушението на основните права на човека, по-голяма част от които имат статут на *jus cogens* и не могат да се дерогират дори при извънредно положение.

<sup>26</sup> Жалба № 28761/11.

<sup>27</sup> Жалба № 7511/13.

<sup>28</sup> Вж. по-подробно Коларов, Т. Повишаване на националната сигурност чрез ограничаване на правата на човека. В: Югоизточна Европа: Новите заплахи през регионалната сигурност. София: Нов български университет. 2016. В статията са анализирани редица дела, заведени пред Европейския съд по правата на човека във връзка с ограничаването и нарушаването на основни права на човека в контекста на националната сигурност и борбата с тероризма.

<sup>29</sup> Cockayne, J., R. Brubaker, N., Jayakody Fairly clear risks: Protecting UN sanctions' legitimacy and effectiveness through fair and clear procedures. United Nations University, 2018. ISBN: 9789280890631.

<sup>30</sup> Op. cit., p. 28.

<sup>31</sup> Committee on Legal Affairs and Human Rights, United Nations Security Council and European Union blacklists, Rapporteur: Dick MARTY, Switzerland, Alliance of Liberals and Democrats for Europe, 16 November 2007

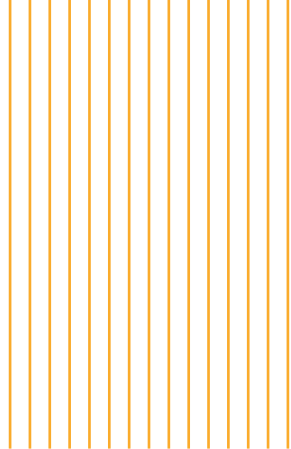
## HUMAN RIGHTS IN THE FIGHT AGAINST TERRORISM: SANCTIONS REGIMES OF THE UNITED NATIONS SECURITY COUNCIL

**Mariya Hristozova**

In the last decade, the growing number of acts of terrorism that threaten world peace and security, as well as the fundamental values in every democratic society, in particular respect for fundamental human rights, have called for more active action by the international community in the struggle with terrorism. In this regard, the United Nations Security Council adopted a number of resolutions establishing sanctions regimes against the Islamic State of Iraq and Levant (IDES), Al-Qaida and the Taliban, and other individuals, groups, and related entities and suspected terrorist suspects. Despite the social purpose of these regimes, they created se-

rious preconditions for violations of the human rights of the affected subjects, in particular the right to a fair trial, the right to an effective remedy, the right to property, the right of the persons concerned to be informed of the charges against them, the right to be heard and other procedural rights. This circumstance calls for reforms to be made to the arrangements in place to ensure fundamental human rights in the fight against terrorism.

**Key words:** terrorism, sanctions, The United Nations Security Council, fundamental human rights



**НОВИ АВТОРИ**



**NEW AUTHORS**

# ПРЕСТЪПЛЕНИЯ ПРОТИВ БРАКА И СЕМЕЙСТВОТО ПРЕДИ НАКАЗАТЕЛНИЯ КОДЕКС ОТ 1968 Г.

Лидия Пенева

*Докторант в департамент „Право“ на НБУ*

## 1. Началото на наказателното законодателство в Следосвобожденска България

В периода, заключен след Освобождението на България от 1878 г. и създаването на първия български наказателен закон от 1896 г., в пределите на българските земи се прилагали разпоредбите на Имперския наказателен закон (ИНЗ) от 1858 г. От систематизирането на сравнително богатия емпиричен материал могат да бъдат изведени следните предпоставки за прилагането му, а именно: от една страна, с оглед „внезапното“ възстановяване на българската държава и невъзможността от бързото съставяне на наказателен закон, както и липсата на обучени и добре подготвени юристи, от друга страна, засилените престъпни посегателства, продължили и след войната поради настъпилния хаос, както и относителната пълнота на османотурския наказателен закон<sup>1</sup>, който бил много актуален към онзи времеви период. Това е абсолютно разбираемо не само поради факта, че ИНЗ е нормативен акт на една от най-процъфтяващите и разрастващи се империи в света, разпростираща се върху териториите на три континента – Европа, Азия и Африка, и обединяваща под своята власт едно многопластово общество, но и защото в структурно отношение е изграден по модел на френския Неполенов кодекс (Code Napoléon) от 1810 г. Ето защо ИНЗ се възприема като една добре изградена и по духа си много модерна правна рамка за времето на своето действие. В структурно отношение Имперският наказателен закон е изграден на базата на предварителни разпореждания, 32 отдела и 264 члена<sup>2</sup>. Тук е мястото да се отбележи, че до приемането на първия български наказателен закон на 21.02.1896 г. в българските земи се е прилагал Имперският наказателен закон в своята цялост. Макар това да изглежда невъзможно както с оглед факта, че все пак ИНЗ е чужд нормативен акт, така и с оглед особената политическа, икономическа и социална обстановка, в която са се развивали тези отношения, все пак прилагането на чуждия закон било осъществено, като било направено заличаване на някои текстове и промяна на други с *Указ № 4 от 17.1.1885 г. на княз Александър I*. В наказателноправната ни литература е изследван въпросът по прилагането на Имперски наказателен закон, като се сочи, че за неговото прилагане от 1877 г., т. е. от началния момент на Освобождението и респективно началния етап на правоприлагането на чуждия закон, официален акт за това не имало. Едва през 1880 г. с приемането на Временните съдебни правила в чл. 12 се дава правно основание за прилагането на чуждия закон в българските земи<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Костадинова, Р. Кодификация на българското наказателно право (2008). София: Нов български университет. Юридическо списание на НБУ, 2008/1. Достъпна на адрес [онлайн]: [http://eprints.nbu.bg/225/1/R\\_Kostadinova.pdf](http://eprints.nbu.bg/225/1/R_Kostadinova.pdf).

<sup>2</sup> Панайотов, Н. Наказателното право в Османската империя през XIX век. Варна: Бряг принт, 2001, с. 18.

<sup>3</sup> Михайлов, Д. Наказателният закон от 1896 г. и съвременното наказателно законодателство. – В:

Имперският наказателен закон от съдържателна гледна точка инкорпорира различни разпоредби, отнасящи се до особената част на закона, включвал е разпоредби относно увреждането на личността, като убийство, лъжелечение, увреждане на телесната цялост, документни престъпления и редица състави. Това от своя страна е показателно за степента на развитие в онзи исторически период, голямото разнообразие от регламентирани в закона инкриминирани деяния сочи наличие на една добре организирана наказателно правна политика, отговаряща на обществените потребности за времето си. Макар обаче Имперският наказателен закон от 1858 г. да се е прилагал сравнително дълъг период от време, в същия *не са обособени в самостоятелен отдел престъпни състави, засягащи брака и семейството*. По моему причината за това е, че самата българска държава е била в прекомерно ранен етап на възраждане и развитие. От друга страна, по онова време много по-значими са били престъпления като кражбите, грабежите, както и престъпления, засягащи личността в частност, побой, убийство. Това не е изненадващо, след като се отнася за период на разруха и следвоенно положение. Липсата на отделна систематизация на инкриминираните деяния против брака и семейството обаче не означава безусловно, че Имперският наказателен закон не е съдържал разпоредби, които да разглеждат фактически състави, които днес ние намираме именно в Глава IV, Раздел I от НК. На първо място, съгласно правната регламентация на чл. 184, ал. 1 от сега действащия Наказателен кодекс – първият състав на престъпленията против гражданското състояние на Република България<sup>4</sup> наказателна отговорност се предвижда за всяко наказателно отговорно лице по смисъла на закона, което *умишлено замени, скрие или подхвърли* малко дете или по друг начин укрие или замени гражданското състояние на някого. Този състав може да бъде открит още в разпоредбите на Имперския наказателен закон, като същият е причислен към престъпления като кражба и отвличане. Османотурските законодатели създали текстове като *„замяна на новородено бебе с друго“* или *„загубване или открадване на малко дете“*, които предвиждали наказание затвор от 6 месеца до три години.

Тук следва да се направи едно уточнение. Съгласно ИНЗ възрастовите категории се разглеждат в седем степени. В една от тези степени е поставено и „детето“, чиято възрастова рамка е заключена между 8–14 годишна възраст. То също се е възприемало като малолетно лице или още като „салири гайри мюмейз“, като разлика в значението няма<sup>5</sup>. На второ място, с оглед юридическия преглед на ИНЗ следва да се отбележи, че в сравнителноправен аспект съвпадение между Османотурското законодателство и сега действащото има в частност с чл. 177, ал. 2 от НК, регламентиращ *отвличане на лице от женски пол с цел да го принуди да встъпи в брак*. Източниците сочат, че редица от отвличанията и обезчестяванията на жени в онзи исторически период са били неразривно свързани с древните обичаи при женитбата, като един от тях е именно кражбата на булката, за наличието на който случай при християните се е пристъпвало към сключване на брак. Посоченият обичай води началото си от периода VII–IX в., като първоначално бил окачествяван като „езически брак“. За онзи период били познати три основни форми за сключването на брак, а именно: крадене, приставане и купуване на девойката. Според специализираната литература в тази

Сто години наказателен закон и актуални проблеми на наказателното законодателство 1896 – 1996 г. (състав. Любен Корнезов и др). София: Министерство на правосъдието, 1996, с. 60, ISBN – 954-90213-1-9 и Костадинова, Р. Кодификация на българското наказателно право (2008). София: Нов български университет. Юридическо списание на НБУ, 2008/1. Достъпна на адрес [онлайн]: [http://eprints.nbu.bg/225/1/R\\_Kostadinova.pdf](http://eprints.nbu.bg/225/1/R_Kostadinova.pdf).

<sup>4</sup> Обн., ДВ, бр. 26 от 2.04.1968 г.

<sup>5</sup> Панайотов, Н. Цит. съч., с. 142, т. 103.

област тези ритуали в българската действителност са били прилагани<sup>6</sup>. В по-късен етап с приемането на християнския брак, съгласно който се прилагало каноничното право на християнската църква, били определяни тежки наказания, за деяния при които се отвлеча жена, с цел да стане съпруга. Каноничното право поначало е гледало на престъпленията, засягащи семейството, като обществени, а оттам този поглед преминал и в светските<sup>7</sup> законодателства<sup>8</sup>. Във връзка с условията за сключването на брак в *ИНЗ не са налице разпоредби, съотнасящи се към* настоящите състави на чл. 176 и чл.177, ал. 1 от НК.

В България бракът преди Освобождението, а и след това се сключва с уговорка между родителите на момъка и девойката<sup>9</sup>. Още повече през този период се е зачитал като юридически значим и равнозначен на сегашния граждански брак – църковният брак. Основен нормативен акт в тази насока бил Екзархийският устав от 1791 г., който се прилагал от българската църква. След Освобождението прилагането на този нормативен акт било потвърдено с чл. 924 и чл. 925 от Временните правила за устройството на съдебната власт от 1878 г.<sup>10</sup> Едва през 1883 г. като допълнение част пета на устава било уредено брачното право под названието „За браковете“, но Екзархийският устав от 1883 г. бил отменен с Екзархийски устав от 1895 г., който не съдържа уредба на брака. По-късно отново била прибавена в част трета „Бракове“ на устава в уредбата на брака<sup>11</sup>. От изложеното следва да се изведе твърдението, че бракът в историческия период, който е предмет на разглеждане, се е уреждал от църквата. Ето защо не може да се постави съпоставителна линия в тази насока между Глава IV, Раздел I от НК, в частност разпоредбите на чл. 176, чл.177, ал. 1, чл. 178 и чл. 179 от НК с разпоредбите на *ИНЗ*. В специализираната литература са изложени предположения, че това са престъпления, отнасящи се до строго лични взаимоотношения, поради което османотурските власти са избягвали да се намесват в тях. Страните в тези хипотези били препращани към общината или църквата<sup>12</sup>. Видно от направения анализ, макар да не е съществувал самостоятелно обособен отдел в Имперския наказателен закон от 1858 г., то не е липсвала правна защита по повод на някои от престъпните състави, които днес разглеждаме в Глава IV, Раздел I от НК. Разбира се, различията се дължат на редица промени, сред които развитието на обществото и на младата ни буржоазна държава ведно с религиозните различия. Това са и основните причини да бъде поставено началото и на идеята за създаването на наказателен закон извън пределите на *ИНЗ*. Още повече, че според някои автори, *ИНЗ* „в много отношения не е отговарял на правния мироглед на нашия народ, на неговия стремеж към култура и неговия напредничав дух“<sup>13</sup>. Поради изложените съображения се стигнало до неопровержимото заключение, че следва да бъде създаден български наказателен закон, който в своята цялост и в своя дух да отговаря на потребностите и идеология.

<sup>6</sup> Петрова, Г. История на българската държава и право (680 – 1878 г.). Второ допълнено издание. София: Сиби, 2009, с. 124–127.

<sup>7</sup> Основно приложение на Кормчията и Сборник на Херманопуло.

<sup>8</sup> Ников, Н. Ръководство по особената част на българския наказателен закон. Второ допълнено издание. София: Народна печатница „Витоша“, 1922 г.

<sup>9</sup> Хаджийски, Ив. Оптимистична теория за нашия народ. София: Отечество, 1966 г.

<sup>10</sup> Ненова, Л. Семейно право. Книга 1. София: Софи-Р, 2009 г., с. 65.

<sup>11</sup> Пак там, с. 66.

<sup>12</sup> В този смисъл вж. Панайотов, Н. Цит. съч., с. 99–100.

<sup>13</sup> Долапчиев, Н. Наказателно право. Фототипно издание. София: Българска академия на науките, 1994 г., с. 31.

## 2. Първият български наказателен закон

Приемането на самостоятелно действащ български наказателен закон, след Освобождението било улеснено от Временното руско управление, което имало за цел осигуряване на нормално правораздаване. Така преди приемането на НЗ от 1896 г. през 1880 г. бил приет от Обикновеното народно събрание Устав за наказанията, които мировите съдии могат да прилагат (УНМС), който бил реципиран от руския такъв Устав от 1864 г. Между УНМС и ИНЗ действал принципът „*Lex specialis derogate legi generalis*“. Този факт бил израз на „раздвижването“ на наказателната политика на нововъзродилата се държава и бавния, но сигурен път към създаване на самостоятелен нормативен акт в това направление.

Първата българска Конституция от 16.04.1879 г. открива възможността за изработването и приемането за постоянно самостоятелно приложение на наказателен закон. Така не много след приемането на върховен закон се стига и до идеята за създаване на наказателен закон на България. Заслугата за съставянето и разработването на наказателното ни законодателство дължим на д-р Константин Стоилов, който в качеството си на министър на правосъдието възлага изготвянето на първия ни наказателен закон. В сравнително кратък период от време проектозаконът е изготвен. За съставянето на първия български наказателен закон били използвани предимно Унгарският наказателен закон от 1880 г., Холандският наказателен закон от 1881 г. и проектът на руската законодателна комисия от 1886 г. (който става закон през 1903 г.), създадени на базата на немската правна система. Заимствано било и от наказателното законодателство на Германия, Белгия, Франция и Италия като водещи от законодателна гледна точка в развитието и изповядването на европейските ценности. Така на 21 февруари 1896 г. с подписан указ от княза от 2 февруари същата година Наказателният закон е публикуван в „Държавен вестник“. От 1 май същият влиза в законна сила. Определян не само като първият ни нормативен акт в наказателното ни законодателство, но и като първия кодифициран закон в същата област, Наказателният закон от 1896 г. е израз на един модерен и образцов за времето си закон, съчетаващ в себе си идеите, практиките и постиженията на европейската правна теория и практика.

От структурно гледище законът е съставен в две части – обща и особена, обособени под наименованието „Книга първа Общи постановления“ и „Книга втора За престъпните деяния“. В общата част (или книга първа) са инкорпорирани наказателноправни норми, разделени в девет глави, уреждащи институтите на: понятието за престъпление, принципи на наказателната политика, както и признаването на чужди присъди и предаването на български поданици за преследване или наказание на чужда държава (Глава I Уводни наредби, чл. 1 – чл. 12), учението за наказанието, видове наказания, начин на изтърпяването им (Глава II За наказанията, чл. 13 – чл. 38, института на вменяемостта (Глава III За вменяемостта и престъпността, чл. 39 – чл. 47), опит и ненаказуемост на опита (Глава IV За опитването, чл. 48 – чл. 50), института на съучастието (Глава V За съучастието, чл. 51 – чл. 56а), замяна и смекчаване на наложеното наказание (Глава VI За замяната и смекчаването на наказанието, чл. 57 – чл. 62), съвкупност и множество престъпления (Глава VII За съвкупността и повторенията на престъпните деяния, чл. 63 – чл. 70), изключване на наказателното преследване и наказанието (Глава VIII За причините, които изключват углавното преследване и наказание, чл. 71 – чл. 87), института на реабилитацията (Глава IX За възстановление в правата (реабилитация), чл. 88 – чл. 97). Наказателният закон от 1896 г. възприема демократични принципи като законоустановеност на престъплението и наказанието; равенство на гражданите пред закона; модерното за своето време схващане за институтите на опита, съучастието, съвкупността и вината вина. Следва да се отбележи, че по влиянието на евро-



пейското наказателно законодателство НЗ от 1896 г. е възприел познатите като класически за европейското наказателно право институти.

В Книга втора „За престъпните деяния“ НЗ от 1896 г. е групирал в дялове, съответно и в глави, различните деяния и простъпки, които са били разбирани като попадащи в обхвата на закона. От т. нар. Особена част на закона се извеждат два дяла: Дял първи „За престъпленията и техните наказания“. Този дял обхваща общо XXXIII глави (от чл. 98 – чл. 445), в които са регламентирани редица състави, обхващащи престъпления против държавата, престъпления обхващащи подправянето на парични знаци, престъпления, като клевета и набедяване, престъпления против личността (лишение от живот, телесна повреда, двубой), както и престъпления против гражданското състояние и многобрачието, разврата, престъпления против чужди тайни, кражба, обсебване, грабеж, изнудване, противозаконно присвояване, укриване, измама и злоупотреба на доверие, подправка на документи и др. В този дял са обхванати общо XI глави, регламентиращи нарушения. В Дял втори „За нарушенията и техните наказания“, са засегнати деянията, схващани като нарушения. Именно тук прави впечатление наред с останалите нарушения и „нарушение против семейните права“. Видно от изложеното, че първият ни наказателен закон от 1896 г., макар съвършено ново за нашата правна действителност направление, е израз на модерно, добре формулирано в структурно положение и от съдържателна гледна точка юридическо четиво, отговарящо изцяло на общественоекономическото развитие и особеностите на българското общество. Това е и причината за неговото прилагане до 1951 г., когато е приет нов наказателен закон от 1956 г. Юридическият прочит на Наказателният кодекс от 1896 г. показва, че по онова време законодателят наред с престъпленията против държавата, урежда и престъпленията против личността и собствеността, както и престъпленията, засягащи брака и семейството.

Първоначално ще насоча вниманието към Книга първа, Дял I, Глава XII („Престъпления против гражданското състояние“) и Глава XIII („Многобрачие“). Видно е, че липсва групиране на тези състави в една обща глава, носеща названието „Престъпления против брака и семейството“, каквото е положението в сега действащия Наказателен кодекс от 1968 г., но това е разбираемо с оглед факта, че самата конструкция на НЗ от 1896 г. е самостоятелно групиране на отделните състави в самостоятелни глави. Законодателят в НЗ от 1896 г. на първо място е регламентирал в Глава XII два състава, които съвпадат със сега действащия наказателен закон. Тук следва да се посочи, че според римското право посегателствата против семейния съюз са се считали за нарушение на частните права, субект на които първоначално е бил само „главата на челядта“ (pater familias). Западноевропейското законодателство ограничава посегателствата срещу семейния съюз в две понятия. Първото има за основа римското suppositio partus (замяна на дете – б. а.). Второто е насочено към инкриминиране на встъпването в брак при укриване на законна пречка. Според Никола Ников останалите посегателства спрямо семейството се разглеждали като особени престъпления<sup>14</sup>.

Първите състави по чл. 208, ал. 1 и ал. 2 от НЗ от 1896 г. описват като изпълнително деяние чрез няколко форми престъплението, а именно: замяната, скриването, подхвърлянето на малко дете или друг начин, по който да бъде скрито и лишено друго лице от правата на гражданското му състояние, както и когато това бъде извършено с користна цел, наказанието е лишаване от свобода до три години и глоба от сто до триста лева. Тази основана посока на правна регламентация тогавашният законодател е възприел от Италианския наказателен закон от 1890 г. (чл. 148, чл. 361 – чл. 363) и Германския закон, където съгласно § 169 подхвърлянето (unterschiebt) или умишлената замяна (verwechselt) на дете или по какъвто

<sup>14</sup> Ников, Н. Цит. съч., с. 184.

друг начин измени или скрие (*unterdrückt*) правата за гражданско състояние на друго се наказва с тъмничен затвор до три години, а ако е налице користо намерение от субективна страна – със строг тъмничен затвор до десет години. Следва да се посочи, че този параграф се е намирал в немския наказателен закон в глава, носеща название „Престъпления и простъпки, които се отнасят до правата на гражданско състояние“ (*Personenstand*)<sup>15</sup>.

За да бъде разбрана разпоредбата, следва да се даде своеобразен отговор на въпроса какво стои в основата на понятието „гражданско състояние“. Според Габриел Бодри–Лакантинери, известен цивилист, гражданското състояние на едно лице не е друго освен мястото, което това лице заема в обществото, ролята, която има в обществото. Според пола на лицето ролята може да бъде различна. Тази съвкупност от различните качества, които определят начина на съществуване на всеки един от нас, Лакантинери, определя като гражданско състояние. Посочва, че актовете за *гражданско състояние* са писмата (*instrumenta*), които установяват фактите относно гражданското състояние на лицата. Между тези факти са: раждането, бракът и смъртта<sup>16</sup>. В българската държава по онова време е действал Законът за лицата от 1907 г., където било предвидено, че за всяко раждане, брак или смърт се съставят актове, които се вписват в регистрите за гражданско състояние на общината, където фактически са станали събитията.

В тази връзка тогавашният чл. 208 от НЗ от 1896 г. е имал за цел да защити едно вече законно установено гражданско състояние. При внимателния прочит на разпоредбата става ясно, че на първо място като защитено от деянието лице е „малко дете“, вероятно законодателят е имал предвид лице в детска възраст. В специализираната литература се посочва, че към онзи момент са съществували различни становища относно това каква възраст следва да е достигнало детето, за да може да бъде предмет на този вид посегателство чрез някоя от формите на изпълнителното деяние. Според проф. Ернст Рубо подхвърляне на дете може да има само, когато дете е новородено. Други автори правят разлика в начините на изпълнителното деяние на основа на значението на термина „*infans*“ – дали едно дете говори или все още не е проговорило. Според трети пък обект на посегателство може да стане дете, което поради крепката си възраст не е в състояние да даде сведения за произхода си. Въз основа на сравнителноправния анализ се установява, че българският закон в чл. 208 употребява термина „малко дете“, докато в другите европейски наказателни закони се използва само „дете“.

По същество от обективна страна на състава формите на изпълнителното деяние са три: замяна, скриване, подхвърляне. Замяна е налице, когато личното гражданско състояние на едно дете е дадено на друг субект<sup>17</sup>. Скриване е налице, когато има отстраняване на детето от родителите му или от лицата, натоварени да го гледат. Подхвърляне е налице, когато дете се дава на жена, която не го е родила. Според Ников деянията от субективна страна могат да бъдат само умишлени. Престъплението е довършено, когато пострадалото лице действително е било лишено от гражданско състояние. Според преобладаващите становища опит към това престъпление е невъзможен. За пълнота следва да се отбележи, че описаният първоначално от НЗ от 1896 г. състав по чл. 208, ал. 1 и ал. 2, съвпада изцяло със състава на чл. 184, ал. 1 и ал. 2 от сега действащия НК. „Непълнолетно лице–навършило

<sup>15</sup> Никола Ников в цитираното по-горе произведение подробно разглежда положението и в други наказателни закони, като унгарския и нидерландския.

<sup>16</sup> Към тях обаче са били причислявани и други факти като решенията за развод (чл. 251 от Гражданския кодекс), актове за осиновяване (чл. 359) от Гражданския кодекс) и припознаване на незаконно-родени деца (чл. 62 от Гражданския кодекс).

<sup>17</sup> Според Шютце замяна може да има и при близнаци.

14 години, но ненавършило 18 години дете е наказателноотговорно, ако е могло да разбира свойството и значението на деянието и да ръководи постъпките си“ (чл. 31, ал. 2 от НК)<sup>18</sup>.

По отношение и на двата разглеждани основни състава е налице квалифициращ такъв по втората алинея и на двата. Като квалифициращ признак е въздигната користната цел. За последната и в двата нормативни акта не е изведена легална дефиниция, но следва да се приеме общото доктринално и практическо разбиране на термина. Най-общо в специализираната юридическа литература е прието, че користната цел е налице, когато се цели постигане на материална облага за дееца, практическата гледна точка относно термина също е в същия аспект.<sup>19</sup> Според някои автори в конкретния случай е по-удачно вместо „користна цел“ да се употреби „користно подбуждане“.

Според тогавашната правна уредба е било възможно при престъпление по чл. 208 от НЗ да се предяви граждански иск по чл. 175 от Закона за лицата. Углавното преследване е било изключено, а родовата подсъдност относно деянието е била възложена на окръжните съдилища съгласно чл. 25 от Закона за углавното съдопроизводство. По въпроса за наказанието, което се предвижда в двата общи състава, то същото е съобразено, на първо място, с оглед обществената опасност на деянието и на следващо място предвид прилагането на релевантна за времето правна санкция. Така предвиденото съгласно текста на чл. 208 от НЗ от 1896 г. наказание е „тъмничен затворъ до две години“.

По отношение на втория инкорпориран в Глава XII („Престъпления против гражданското състояние“) състав, а именно чл. 209, то същата разпоредба ясно съответства на състава на чл. 176, ал. 1 от НК от 1968 г. и отчасти с чл. 177, ал. 1 от НК. Корелацията между състава на чл. 209 и чл. 176, ал. 1 е явна. Обект на защита е свободата на бракосъчетанието, която освен с измама се е нарушавала и чрез измама. Следва да се отбележи, че към онзи момент и към днешна дата този вид деяние се преследва от всички европейски законодателства с изключение на френското, което се задоволява само с разпоредбите на интелектуалната поправка (*constatations fausses*, чл. 145, чл. 146). Предвиденият в разпоредбата на чл. 209 от НЗ особен давностен срок (6 месеца) е бил определен от Министерство на правосъдието през 1888 г. и по този начин това престъпление вече било от категорията на частно-обществените престъпления.

Преди разглеждането на състава следва да се посочат разликите между *impedimenta impedimenta* (изначалните пречки за сключване на брака) и *impedimenta dirimenta* (пречките, които влекат недействителност на брака). Това разграничение тогава се е правело чрез тълкуването на разпоредбите на Екзархийския устав. Съгласно чл. 201 от Екзархийския устав браковете, сключени в несъответствие с изискванията на чл. 186, са незаконни. Именно в чл. 186, ал. 2, ал. 3, ал. 4 са посочени пречките, а именно: когато се докаже, че бракът е сключен между лица, за които църквата не допуска поради сродство между сключващите брака страни; когато някое от лицата, встъпващо в брак, се е намирало в брак, ненадлежно прекратен, и когато се докаже, че някое от лицата, встъпващо в брак, страда от лудост, епилепсия, идиотство и сифилис. Тук следва да се направи едно уточнение. Съгласно законодателството в онзи времеви период, което е следвало да отговаря на ценностите на

<sup>18</sup> Наказателен кодекс. Обн., ДВ, бр. 26 от 2.04.1968 г., в сила от 1.05.1968 г.

<sup>19</sup> Решение № 354 от 13.10.1994 г. по н. д. № 61 от 1994 г., Първо наказателно отделение, Върховен съд. Докладчик-съдията Никола Филчев разглежда убийство с користна цел, като сочи, че специфичната за състава е користната цел на дееца, който чрез убийство се стреми да обогати своя патримониум. Решението е достъпно на адрес [онлайн]: <http://www.juen.bg/sp-vks/nk/40044303.htm>.

обществото, то същото не е предвиждало като законна пречка за встъпване в брак липсата на девственост що се касае за последващ брак<sup>20</sup>.

От обективна страна деянието се осъществява чрез бездействие. Съгласно законовият текст „който при встъпването си в брак *утай пред другата брачуца* се страна, за съществуването на законно към брака препятствие“. Под „утайване“ се има предвид хипотеза, в която едната страна, встъпваща в брак, открива на другата страна пречка за сключването брак, която влече след себе си разкъсване на брачната връзка. Следва да се посочи, че измамата или утайването трябва да се намират в причинна връзка със сключения брак<sup>21</sup>, да са средство за подбуждане пострадалата да даде съгласието за сключване на брак. Следва да се посочи, че необходимостта от причинна връзка между утайването и измамата, и между сключения брак е посочена в закона с думите „... и в следствие на това бракът бъде прогласен за недействителен“.

Наказуемост е била предвидена и за склоняване на лице за встъпване в брак по измамлив начин. И това престъпление според тогавашната правна уредба (чл. 209 от НЗ) давало възможност да се предяви граждански иск по чл. 175 от Закона за лицата. Углавното преследване е било изключено с изтичане на пет години, а родовата подсъдност относно деянието отново е била възложена на окръжните съдилища съгласно чл. 25 от Закона за углавното съдопроизводство. По въпроса за наказанието, което се предвижда за състава, то законът определя не по-малко от шест месеца.

При съпоставката на чл. 209 от НЗ с този на чл. 176, ал. 1 от НК е налице разлика по отношение на обекта: по чл. 209 – от другата страна, която встъпва в брак; по чл. 176, ал. 1 – от длъжностното лице по гражданско състояние. Това несъответствие е обяснимо с оглед факта, че към днешна дата законна сила поражда единствено гражданският брак, който се сключва по определена в Семейния кодекс законова процедура. С това се обяснява и наличието на разпоредбата на чл. 176, ал. 2, предвиждаща специален субект на престъплението, а именно: да е налице качеството за субекта на престъплението „длъжностно лице“.

В НЗ от 1896 г. прави впечатление обособяване на още една глава, чийто състав може да бъде съпоставен с престъпленията против брака и семейството от Глава VI, Раздел I от НК. Това е Глава XIII от НЗ от 1896 г., озаглавена „Многобрачие“, която включва четири състава (чл. 210 – чл. 213), засягащи наличие на повече от един брак. Правната уредба на *многобрачието* днес се съдържа в чл. 179 от НК.

Многобрачието изобщо не се е допускало в източните народи. Познато е било сред древните гърци и по късно в атински закон от времето на Кекропса се забранявало държането в брак на две жени или на двама мъже едновременно. В класическото римско право многобрачието се познавало като *stuprum* (незаконна полова връзка) от страна на мъжа и *adulterium* (прелюбодеяние) от страна на жената. От каноничното право институтът на многобрачието преминава след това във френското и германското право<sup>22</sup>.

Многобрачието се е срещало в почти всички наказателни закони по онова време. Така например в § 251 от унгарския наказателен закон било предвидено, че намиращ се в брак

<sup>20</sup> „Венчаване без вула не е законно към брака препятствие“ (ВКС, I състав, Углавно отделение, Постановление № 113 (649) от 14.11.1907 г.).

<sup>21</sup> На противно мнение са автори като Olshausen и Schwarze. Вж. Ников, Н. Ръководство по особената част на Българския Наказателен закон. Второ допълнено издание, том II. София: Народна печатница „Витоша“, 1922 г., с. 197.

<sup>22</sup> По-подробно за многобрачието вж. Пенева, Л. Постановка на престъпленията против брака и семейството съгласно уредбата в Strafgesetzbuch–Наказателния кодекс на Германия. (2017), Норма, 2017/9.

със задължителна сила, встъпи отново в съпружество, както и онзи който няма брак, встъпи в съпружество с друго, за което знае, че се намира в брак, носи наказателна отговорност. Аналогично е било положението и в § 171 на германския наказателен закон, въвеждащ престъпен състав за *Doppellehe* (двуженство – б. р.). Според проекта за наказателен закон на Швейцария от 1918 г. многобрачието или *Mehrfache Ehe* („многократен брак“ – б. а.) също било предвидено като престъпление против семейството. Чрез заимстване главно от унгарския и германския наказателен кодекс българският законодател съставя текста на чл. 210 и следващите от НЗ от 1896 г. Следва да се отбележи, че *многобрачието* като институт и на НЗ от 1896 г., и на НК от 1968 г. се разбира по един и същ начин. От религиозна и от юридическа гледна точка е допустимо наличие само на един законно сключен брак. При наличие на повече от един брак, то попадаме в хипотезата на многобрачието. В тази насока следва да се подчертае, че НЗ от 1896 г. е бил изключително либерален и много добре съобразен с обичаите на обществото, с оглед тяхната религиозна принадлежност. Последното следва от факта, че посредством състава на чл. 212 от закона правилата, предвидени за многобрачие, се изключат за лицата, чието вероизповедание допуска този институт. Тук, обаче, според по-старата специализирана литература ненаказуемост ще е налице само, ако и двете встъпващи в брак страни имат вероизповедание, допускащо многобрачието. *Per argumentum a contrario*, ако едната от тях има вероизповедание забраняващо това, то тогава и двете страни на общо основание ще носят наказателна отговорност.

Тук е мястото да се обърне внимание, че предходният брак следва да е бил законен. По този въпрос има разногласия в доктрината. Според каноничното право, а с след това и съгласно англо-американската юриспруденция съществува разлика между нищожен брак от незаконен брак. При нищожния брак приложението на многобрачието отпада, а при незаконния брак наказуемостта се осъществява<sup>23</sup>.

Изпълнителното деяние по чл. 210 от НЗ се осъществява чрез бездействие. Деянието от субективна страна е умишлено и може да бъде извършено от лице, което е наказателно отговорно и има сключен валиден предходен брак. И във второто предложение на състава – за носене на наказателна отговорност и за лицето, което встъпва в брак, при положение че знае за наличието на брачна връзка от страна на партньора си, изпълнително деяние се реализира чрез бездействие и формата на вината от субективна страна е умисъл.

Уредбата на многобрачието по първия български наказателен закон сочи две разпоредби, които не намират проявление днес. Това са нормите на чл. 211 и чл. 213 от закона. Първата разпоредба предвижда наказание за всеки, който сключи повече от един брак чрез измама или лукавство. Съставът се явява квалифициран спрямо основния по чл. 210 на НЗ. Според по-старите доктринерни изследвания за модел на разпоредбата на чл. 211 от НЗ са послужили § 237 от нидерландския наказателен закон и § 251 на унгарския наказателен закон.

За да е налице измама, е необходимо субектът до извършване на многобрачието да се е намирал в законен и неразтрогнат брак. Като средство субектът следва чрез измама или лукавство да склони другата страна да встъпи в брак с него. В Решение № 113 /649/ от 14.11.1907 г. на ВКС, съдът е приел, че измамата следва да е упражнена само спрямо лицата, от които зависи бракът. Тук се разбира свещеникът, който е извършил венчалния обред и роднините на виновния, между които следва да се разбира и пострадалото лице.

Вторият особен състав е по 213, който разглежда като престъпление, „*прибирането*” на чужда жена, която не е разведена, или жена която прибере неразведен мъж и живеят незаконно. Тук субект на престъплението може да бъде жена или мъж, като е необходимо

<sup>23</sup> Вж. Wharton, F. A treatise on criminal law. Philadelphia: Kay and Brother, 1880, p. 2628.



същите да живеят в така нареченото днес фактическо съжителство, без да е налице разтрогване на брачната им връзка с бивш партньор. Законодателят е употребил пояснението „да живеят незаконно – в конкубинат“ (к. м. – б. а.) Под „конкубинат“<sup>24</sup> (*concupitus*) като термин, водещ началото си от римското право, се разбира най-общо като съжителство между двама души нескрепено с брак, в нескривана за обществото връзка. Родените деца от такава небрачна връзка получавали името на майка си и се смятали за *illegitim* в римското право<sup>25</sup>. Следва да се отбележи, че конкубинатът се явява своеобразна имитация на брака и като такава не следва да се ползва със законова защита<sup>26</sup>. По-подробно този правен институт ще бъде анализиран по-нататък в настоящата статия при разглеждането на правната уредба съгласно НЗ от 1951 г.

Спецификата на НЗ от 1896 г. се изразява в това, че в Книга Втора, Дял II, където се разглеждат простъпките или нарушения, нямащи качеството на престъпления, също се откриват разпоредби, отнасящи се до брачните и семейни отношения. В Глава VII, озаглавена „Нарушение против семейните права“, са налице две разпоредби.

Първата от тях (чл. 512) регламентира като простъпка спрямо брака и семейството отказа на всеки да помага на родителите си за нуждите през живота им: „на старо време тези от децата им, които имат достатъчни средства, подлежат на запиране не повече от три месеци; освен това, принуждават се да дават на родителите си съразмерна помощ според състоянието си“. Този текст може да бъде разгледан като прототип на института на издръжката, появила се в разпоредбата на чл. 183 от НК от 1968 г. В първия наказателен закон е посочено, че това нарушение се преследва само по тѣжба на родителя. Сега действащият състав на разпоредбата е най-често срещаният от разглежданите състави по Глава IV, Раздел I от НК и е с най-богата съдебна практика. Към настоящия момент престъплението е от общ характер, но в ретроспективен план до изменението му то бе също от частен характер.

### 3. Наказателният закон от 1951 г.

В исторически план развитието на българското наказателно право съвпада с важните етапи от историята на България, които са свързани с действието на различните конституционни актове. Тези етапи са: Първи етап на българското наказателно право – развива се на основата на Търновската конституция и действието на Наказателния закон от 1896 г. Вторият етап започва с приемането на Конституцията от 1947 г. Промените се наложили след Петия конгрес на Българската комунистическа партия (18–25.12.1948 г.)<sup>27</sup>. Това е първият конгрес на Българската комунистическа партия след края на Втората световна война, на който официално е прието, че няма друг път към социализма освен съветския и че новият строй може да се гради само на основата на диктатурата на пролетариата. Пак на този конгрес е приета като главна задача изграждането на основите на социализма при ръководната роля на комунистическата партия. В предвижданата нова наказателноправна уредба следвало да се инкорпорират принципите на демокрацията и хуманизма, на патриотизма и интернационализма. Така от съзряването на тази идея до нейното осъществяване изминава

<sup>24</sup> Hartmann, E. Heirat, Hetärenum und Konkubinats im klassischen Athen. Frankfurt am Main, 2002.

<sup>25</sup> Чиларж, К. Учебник институций римского права. Часть 2. Второе издание, (перераб. и согласованное с послед. 7-м и 8-м нем. изд.), Москва: печ. А. И. Снегиревой, 1906, с. 298.

<sup>26</sup> Становище на Winiarz, J., J. Prawo rodzinne. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1980, p. 23.

<sup>27</sup> Пети конгрес на Българската комунистическа партия (18–25.12.1948 г.). Стенографски протоколи. Част I. София: Издателство на Българската комунистическа партия, 1949 г.

сравнително кратко време. В началото на 1951 г. се създава новият Наказателен закон<sup>28</sup>, допълван многократно<sup>29</sup>. Той се разглежда като първият кодифициран наказателен закон, макар в правната литература да се срещат становища, че кодификация е била налице петдесет години по-рано с приемането на първия Наказателен закон от 1896 г.<sup>30</sup>. Третият етап от развитието на българското наказателно право е свързан с приемането на Конституцията от 1971 г., предшествано от приемането на Наказателния кодекс от 1968 г.

За създаването на новия НЗ от 1951 г. е следвало на бъдат обезсилени наказателните разпоредби, прилагани до момента и неотговарящи на новите положения и постановки, заложени в политиката на държавата до този момент. Наказателният закон от 1951 г. разгръща цялостно наказателно правната ни система, що се касае за общата част. Това е така, защото по отношение на особената част редица състави не са обхванати от юридическия акт. Сред тях са някои от съставите на стопанските престъпления, военните, както и престъпленията по транспорта. По отношение на тях са прилагани отделни закони, като Военния наказателен закон<sup>31</sup>. Въпреки това обаче НЗ от 1951 г. се възприема като добре съставен в своята цялост нормативен акт, който след допълнението си през 1956 г. се прилага безпроблемно и дава бързи резултати в борбата срещу общественото опасни деяния, засягащи българското общество. *Предимствата на НЗ от 1951 г.*<sup>32</sup> се изразяват в това, че той ясно очертава понятието за престъпление (чл. 2). Очертава съществените признаци от обективна и субективна страна на престъплението, сочи целите, видовете и определянето на наказанието (чл. 21 – чл. 42). Категорично е изведен принципът на законоустановеност на престъплението (чл. 2, ал. 1: „Престъпление е всяко обществено опасно деяние (действие или бездействие), което е извършено виновно и е обявено от закона за наказуемо“). Макар в структурно отношение особената част на НЗ от 1951 г. да не е оформена цялостно и да е допълвана и доусъвършенствана в по-късен етап с измененията и допълненията от 1956 г., то прави впечатление, че НЗ от 1951 г. е имал сериозно отношение към инкриминираните състави, отнасящи се до брака и гражданското състояние. Тук все още не можем да говорим за обособяване от структурна гледна точка на самостоятелна глава от особената част, която да компилира тези инкриминирани състави. Докато в НЗ от 1896 г. са налице две самостоятелни глави от дял Първи, регламентиращ този вид престъпления (Глава XII и Глава XIII), за разлика от НК от 1968 г., то в НЗ от 1951 г. няма дори обособяване на тези състави в отделен раздел или глава. Глава XI „Престъпления против обществения ред“ от Особената част на НЗ от 1951 г. обхваща четири категории:

1. Нарушаване установения ред (чл. 271 – чл. 285б). Тук са включени състави, като подбуждане към извършването на престъпление чрез проповед пред събрание, чрез разпространяване на печатно произведение, чрез радио или по друг подобен начин (чл. 271 – 272); участието в тълпа, която е събрана с цел да нападне отделни групи от населението, отделни народности, вероизповедни общества, отделни лица или имоти (чл. 273); участие в група, съставена с цел да върши престъпления, заедно или всеки член отделно, в страната или в чужбина (чл. 274); влизането или излизането през границата на страната без разреше-

<sup>28</sup> Загл. изм. (Наказателен кодекс), „Известия“, бр. 12 от от 10.02.1956 г., в сила от 17.02.1956 г., отм., ДВ, бр. 26 от 2.04.1968 г., в сила от 1.05.1968 г.

<sup>29</sup> Ненов, И. Цит. съч., с. 45.

<sup>30</sup> В този смисъл Михайлов, Д. Наказателният закон от 1896 г. и съвременното наказателно законодателство. – В: Проблеми на наказателното право. Обща част. София: Сиела, 2008 г., с. 55; Костадинова, Р. Цит. съч., с. 4.

<sup>31</sup> За транспортните престъпления вж. Костадинова, Р. Транспортни престъпления. София: Сиела, 2012 г., с. 64.

<sup>32</sup> Обн., ДВ, бр. 13 от 13.02.1951 г.



ние на надлежните органи на властта или макар и с разрешение, но не през определените за това места (чл. 275); присвояване на звание или упражняване на професия или занаят, без да има право за това (чл. 279); предаване по радио, телефон или по друг начин неверни повиквания или заблуждаващи знаци за помощ, злополука или тревога (чл. 281) и др.

2. Престъпления против брака и гражданското състояние, която обхваща разпоредбите от чл. 286 – чл. 290.

3. Престъпления против носене на военна служба (чл. 291 – чл. 294).

4. Престъпления против държавната тайна (чл. 295 – чл. 302).

Първата наказателноправна норма, регламентираща престъпленията против семейството, съвпада с чл. 209 от НЗ от 1896 г. и с действащата сега разпоредба на чл. 176 от НК от 1968 г. И при трите състава се наблюдава едно и също изпълнително деяние, отнасящо се до „утаяване“, „съзнателно укриване“ на законна пречка или още препятствие за встъпването в граждански брак. Изпълнителното деяние се осъществява чрез *бездействие* и при трите разпоредби. Наблюдава се съвпадение и по отношение на субекта – законодателят не се ограничава, а напротив използва и в трите норми като обозначение относителното местоимение „който“. Така субект на престъплението може да бъде всяко наказателноотговорно лице без оглед на неговия пол, стига да отговаря на установените в закона изисквания за носенето на наказателна отговорност. От субективна страна съвпадение има и по отношение на формата на вината – и при трите състава говорим за умишлена форма на вина. Различията се основават, от една страна, по отношение на това, че разпоредбата на чл. 209 от НЗ от 1896 г. предлага и втора хипотеза, а именно „...или я склони да встъпи в брак по измамлив начин и вследствие на това брака бъде прогласен за недействителен“. Вече стана дума, че по-модерното наказателно законодателство извежда тази хипотеза в самостоятелен инкриминиран състав (чл. 177, ал. 1 от НК от 1968 г.) и (чл. 287, ал. 1 от НЗ от 1951 г.). Разлика се наблюдава и по отношение на предвидените наказания, но те не се отнасят до вида на наказанието. При всички то е лишаване от свобода или още „тъмничен затвор“. Отлика има по отношение на размера на наказанието, като тук само ще отбележа, че НК от 1968 г. предвижда по-ниско по размер наказание от предходния нормативен акт. Това посвоему е разбираемо, с оглед европейските ценности и приложението на Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧОС)<sup>33</sup> спрямо България като държава от Европейския съюз.

Втората алинея на чл. 286 от НЗ от 1951 г. съвпада по съдържание и вложен юридически смисъл с разпоредбата на чл. 176, ал. 2 от НК от 1968 г. Различие тук се наблюдава също по отношение на предвидената в закона санкция. Нормата на чл. 286, ал. 2 предвижда наказание „лишаване от свобода до 5 години“, докато сега действащото законодателство залага на кумулативно наказание, но само по преценка на съдебния състав: „лишаване от свобода до три години и лишаване от право по чл. 37, ал. 1, точка 6“. Това се налага и от особеността на субекта на престъплението, а именно: длъжностно лице по гражданско състояние. По този начин се цели възможно най-пълна защита на обществените отношения. Последната алинея на чл. 286 от НЗ от 1951 г., е била в пълно съответствие с действащия НК от 1968 г. до 2000 г. (чл. 176, а. 3), когато същата е била отменена<sup>34</sup>. Отменената разпоредба предвижда наказателна отговорност за деец, който следва да притежава специално качество, а именно „свещенослужител“. В правната ни уредба, в частност, в Устава на Българската православна църква и в Закона вероизповеданията<sup>35</sup>, не се съдържа легална дефиниция за свещенослужител. Ето защо този термин следва да се разбира в широк смисъл: всяко лице,

<sup>33</sup> [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_BUL.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_BUL.pdf)

<sup>34</sup> Отм. ДВ, бр. 51 от 23.06.2000 г.

<sup>35</sup> Обн., ДВ, бр. 120 от 29.12.2002 г.

което служи в полза на Църквата и на Бог. В случая свещенослужителят следва да е лицето, извършвало религиозния обред, защото самата наказателноправна норма изисква това. За да се приложи тази разпоредба, е трябвало свещенослужителят да извърши религиозен обред за бракосъчетание, без да е сключен преди това брак по надлежния ред. Разпоредбата е неприложима към момента, тъй като религиозният брак няма юридическа стойност и понастоящем сключващите брак сами определят дали или не да сключат и църковен такъв.

Съпоставителна линия между сега действащия НК и НЗ от 1951 г. може да бъде прокарана и по отношение на разпоредбата на чл. 287, ал. 2 и ал. 3 на НЗ от 1951 г. Посочените правни норми се припокриват изцяло като съдържание с чл. 178, ал. 1 и ал. 2 от НК от 1968 г. Несъответствие е налице само по отношение на наказанието, което според действащият закон е в по-широк спектър, дадена е алтернативно определена санкция. Съвпадение в уредбата откриваме и по отношение на института на многобрачието, който се е запазил в цялост. НЗ от 1951 г. дефинира в чл. 289 наказателна отговорност за всеки, който при наличност на законен брак сключи друг. Субектът се наказва за многобрачие, като приложение на същото наказание е било предвидено и спрямо онзи, който сключи брак с лице, за което знае, че се намира в законен брак. Понастоящем чл. 179, ал. 1 и ал. 2 от НК изцяло съвпадат в диспозицията си с гореизложената норма. Изключение прави само ал. 3 на чл. 179 от НК, която предвижда един привилегирован състав – при наличие на предпоставката първият брак да бъде обявен за недействителен или да бъде прекратен на друго основание.

По отношение на още една разпоредба се наблюдава съвпадение и по трите наказателни закона, а именно: съставът, предвиждащ наказателна отговорност за всеки наказателноотговорен субект, който умишлено замени, скрие или подхвърли малко дете или по друг начин укрие или замени гражданското състояние на някого (чл. 208 от НЗ от 1896 г.; чл. 290 от НЗ от 1951 г. и чл. 184 от НК от 1968 г.). Става въпрос за идентичност на признаците от обективна и субективна страна на съставите. Нещо повече. И трите наказателни закона определят този състав като престъпление към категорията „престъпления, засягащи гражданското състояние“, като предвиждат квалифициран състав при наличие на користна цел.

В НЗ от 1951 г. се съдържа фигурата на използвания в чл. 210 от НЗ от 1896 г. институт на *concubitus* (**фактическо съжителство**). Днес тази разпоредба не се прилага на практика. Вероятната причина за това е, че ежедневно сме свидетели на все по-честото упражняване на инкриминираното в недалечното минало фактическо съпружеско съжителство. Очевидно генезисът на наказателноправната санкция спрямо това деяние трябва да потърсим още в първия НЗ от 1896 г. Така по един сходен начин наказателните ни закони въздигат като престъпление всяко деяние, съответстващо на деяние, осъществено чрез действие на съпруг, с което той напуска семейството си и заживява съпружески с друго лице, като наказание се предвиждало и за лицето, с което съпругът е заживял. Развитие на този институт е налице, тъй като по отношение на този състав първият ни Наказателен закон е предвиждал затвор до една година, докато НЗ от 1951 г. определя по-нисък размер на наказанието, което било и алтернативно определено: „лишаване от свобода до 6 месеца или глоба до 1000 лева и обществено порицание“. НК от 1968 г. предвиждал спрямо този състав, регламентиран в чл. 180 от особената част, най-ниското измежду трите български закона наказание, а именно: „поправителен труд или глоба в размер на 300 лева, както и с обществено порицание“. Тук следва да се отбележи, че първоначално определеното от законодателя наказание е било повишено във второто си предложение. Разпоредбата на чл. 180 от особената част на НК от 1968 г. преди своята отмяна през 1991 г. регламентирала наказание „поправителен труд или глоба в размер на 600 лева, както и с обществено порицание“. Видно е, че с развитието на обществените отношения се наложила и редакция по отношение на състава. Това е разбираемо, тъй като целта на наказателната политика е същата да отговаря на обществените потребности. При трите наказателни закона съществува

разпоредба, отнасящата се към посочения основен състав, която има характер на тежко наказуем състав. Това е нормата на ал. 3 на чл. 288 от НЗ от 1951 г.: „при тежки случаи, както и при повторение, виновните се наказват с лишаване от свобода до 3 години“. Това от своя страна показва явно изискване за строго спазване на брачните взаимоотношения и тяхната защита под страх от наказателна отговорност. Трудно е да се определи мотивът на законодателя да създаде този наказателноправен способ за защита на брачните взаимоотношения. Навярно не са били достатъчни гражданскоправните санкции, засягащи действителността на брака, за да бъде защитена честта и моралът на пострадалата страна при нарушението им и затова била създадена и наказателна основа за тяхната защита.

Следва да се отбележи, че съгласно отменената правна норма на чл. 180 от НК, за да е налице съставомерност на деянието е било „необходимо манифестиране сред обществото“ на съжителството между двете лица без законен брак и двамата да имат неразтрогнат брак с други лица. В посоченото решение също се отбелязва, че за да се приеме, че две лица живеят на съпружески начала или още осъществяват фактическото съжителство, нескрепено със законен брак съжителство и попадащо под хипотезата на отменения чл. 180, то „те са следвали да ползват общо домакинство и това да е продължително, трайно съжителство като съпруг и съпруга“.<sup>36</sup> Съгласно съдебната практика относно настоящия състав, то същата приема, че дали е налице семейно съжителство по смисъла на чл. 288 от НЗ от 1951 г., респективно чл. 180 от НК от 1968 г., то това се прецени във всеки конкретен случай. Прави се извод, че с оглед събраните доказателства „ищецът и другата жена не са заживели на съпружески начала по смисъла на чл. 288 от НЗ“, ето защо приложението на посочения състав е изисквало прецизно изследване на фактическите обстоятелства<sup>37</sup>.

След отмяната<sup>38</sup> на чл. 180 днес не сме свидетели на такова законово ограничение, въздигнато в престъпление. Причините и мотивите за това могат да бъдат търсени на много равнища. Например, развитието на обществото и най-вече развитието в закоравялото схващане за проявата в социалната реалност на т. нар. фактическото съжителство, което според специализираната литература в тази област винаги е съществувало и не е проява на някаква новост за времето ни<sup>39</sup>. Видно от анализа на наказателноправните разпоредби, санкционната уредба на фактическото съжителство е възникнала още в буржоазното общество след като е била възприета институцията на брака. Така се стига до явното противопоставяне между фактическото и законното семейство, като основният дух на закона бил да подведе под своята строгост това „зло явление“, което застрашавало и поругавало законното семейство, основащо се на брака. В Англия било възприето дефинирането на брака като „доброволен пожизнен съюз между един мъж и една жена“, който изключвал всеки такъв друг съюз<sup>40</sup>. Както бе посочено вече, законът налага санкция: от една страна, чрез разпоредбите на гражданското законодателство, например, обявяване на недействителен бигамен брак, както и на създадите се въз основа на него фактически отношения<sup>41</sup>, но и от друга страна е видно, че е била въведена и наказателна санкция в тази насока поради необходимостта за защитата на тези особени

<sup>36</sup> Решение № 175 от 9.03.1968 г. по н. д. № 48 от 1968 г. на Върховен съд, II Наказателно отделение.

<sup>37</sup> Решение № 1267 от 9.11.1956 г. по гр. д. № 5972 от 1956 г. на Върховния съд, II Гражданско отделение.

<sup>38</sup> Отн:ДВ, бр. 1 от 4.01.1991 г.

<sup>39</sup> Сталев, Ж. Нормативната сила на фактическото. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1997 г., с. 67 и с. 99; Цанкова, Ц. Фактическото съпружеско съжителство. София: Феня, 2000 г., с. 15.

<sup>40</sup> Bromley, P. M. Family Law, London: Butterworths, 1976 (5th ed.), p. 15.

<sup>41</sup> Меворах, Н. За недействителния брак. Критика на един анахронизъм. София: Наука и изкуство, 1962 г., с. 85–93.

обществени отношения, засягащи брака и семейството. Защо се стига до отмяната на този вид инкриминиран състав, не е ли семейството институция, ползваща се с висока правна и обществена значимост, и делегира ли се проявата на фактическото съжителство? Това са въпроси, чиито отговори е логично да търсим на основата на развитието на обществото, ведно с европеизирането на България. Евроинтеграцията на държавата започва на 22 декември 1990 г., когато Седмото Велико народно събрание приема по предложение на Любомир Иванов решение за желанието на Република България да стане пълноправен член на Европейските общности. Така се поставя началото на един дълъг път на интеграция на България, довел до редица законови промени. Разбира се, евроинтеграцията не е основната причина за коментиранията промяна. Оказват влияние и новите обществени разбирания. Концепцията, че бракът е институция, която служи за създаване на семейство, в което да бъде родено, отглеждано и възпитавано поколението, ерозира. Все по-настъпателно се възприема идеята, че бракът е общност на две лица, които чрез него задоволяват свои потребности, като любов, разбиране, подкрепа и съжителство и че тази общност следва да служи не на обществото, а на индивида. Въз основа на признатите за основни човешки права на зачитане на личния и семейния живот и правото на брак, регламентирани в чл. 16 от Всеобщата Декларация за правата на човека и определените като „най-малко дефинирани и най-непокорните права в Конвенцията“<sup>42</sup> (чл. 8 и чл. 14 от Европейската конвенция за защита на правата и основните свободи на човека), се появява и новата теория в семейното право, съгласно която човек създава семейство така, както намери за добре, а обществото следва да признава това семейство и да го закриля<sup>43</sup>. От една страна, тази теория намира реално отражение в днешната социална реалност, като разглежда фактическото съжителство като форма на „предбрачни“ взаимоотношения, които не поругават брачните и действат наравно с тях, тъй като позволяват предварително двама души да проверят стиковането на характерите си и привичките си. Това улеснява и правната ни действителност, защото без наличие на брак не се налагат и бракоразводните действия. От друга страна, явното признаване на фактическото съжителство е дало отражение за отмяната на инкриминирания състав на чл. 180 от НК от 1968 г.

**В заключение** на този кратък юридически съпоставителен преглед относно съотношението между предвидените наказателноправни норми, регламентиращи престъпленията против брака и семейството (според НК от 1968 г.) или против брака и гражданското състояние (според НЗ от 1896 г. и НЗ от 1951 г.) може да се каже, че това са обществени отношения, ползващи се с висока морална оценка, на която законът е дал и адекватна защита. Следва да се отчете като положително развитието на този вид инкриминирани деяния от началото на тяхната законова регламентация до днес. Разбира се, поставената цел в настоящото изследване бе да разкрие постановката на този вид престъпления извън обхвата на сега действащия закон. Затова направените сравнения с НК от 1968 г. бяха единствено спрямо конкретните разпоредби в историко-правен аспект. Ето защо е редно да се отбележи, че действащият към момента Наказателен кодекс има чувствително по-детайлна уредба на този особен вид обществени отношения, които не се свързват само с посочените в настоящата статия състави.

<sup>42</sup> Harris, D. J., M., O'Boyle, E. P. Bates, C. Buckley, P. Harvey, M. Lafferty, P. Cumper, Y. Arai, H. Green. Law of the European Convention on Human Rights (3-d edition). Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 522 по делото Wright and others v. Secretary of State for Health {2006} EWHC 2886 (Admin), para 66.

<sup>43</sup> Цанкова, Ц. Цит. съч., с. 23.

## CRIMES AGAINST MARRIAGE AND FAMILY BEFORE CRIMINAL CODE 1968

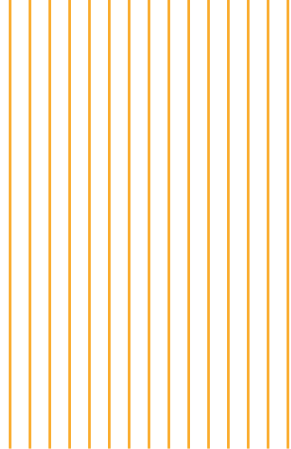
**Lidia Peneva**

*Doctoral student in Law Department, New Bulgarian University*

Crimes against marriage and family are a particular group of social relationships that the law has defended properly in view of the high public significance and value they enjoy. At the moment they are regulated in Chapter VI, Section I, of the specific part of the Penal Code the Republic of Bulgaria. The subject matter of this Statement will, however, be the legislative provisions concerning these criminalized acts in retrospect. The purpose of the study is to show by historical method and through the comparatively legal method

the development of these criminal groups during the periods of various criminal laws in Bulgaria. This will also provide a basis for reflection on possible *de lege ferenda* proposals. This report from a structural point of view will be divided into three distinct points, marking each of the penal laws in the Republic of Bulgaria, which were in force before 1968.

**Key words:** Crimes against marriage; family; Penal Code; historical method.



**СТУДЕНТСКО  
ТВОРЧЕСТВО**



**STUDENT  
CREATION**

## ВЛИЯНИЕТО НА ТЪЛКУВАТЕЛНАТА ПРАКТИКА НА ВКС ВЪРХУ РАЗВИТИЕТО НА ЗАКОНОДАТЕЛСТВОТО В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

**Васил Попов**

*Студент в магистърска програма „Право“, Нов български университет*

За времето, което окачествяваме като близко минало в Република България, станаме свидетели на ожесточена битка между две от конституционно прокламираните власти – съдебната и законодателната. Съгласно основните начала и постулата на фундаменталния чл. 8 от Конституцията на Република България (КРБ) се определяме като демократично общество. Като общество, спазващо принципа на разделение на властите на три отделни взаимовъзпиращи се, допълващи и контролиращи се власти, ние днес смело можем да заявим, че борбата между тях е взела своя връх и чакаме едната да надхитри и „изиграе“ другата. Едната власт тълкува, както сметне за добре, като на моменти допълва законите, докато другата власт, ако не ѝ хареса тълкуването, или приема нов закон, или променя съществуващ закон. Съгласно чл. 130, ал. 2 от Закона за съдебната власт (ЗСВ)<sup>1</sup> тълкувателните решения са задължителни за органите на съдебната и изпълнителната власт. Те обаче не могат да обвържат законодателната власт и никой не може да оспори правото ѝ да приеме закон, който по своето същество отменя акта на съдебната власт. При правоприлагането органите на съдебната власт се подчиняват само на закона (чл. 117, ал. 2 КРБ). Следователно законът като нормативен акт от най-висш порядък е задължителен за правоприлагащите органи и те са длъжни да се подчинят на него, а не на задължителните указания, съдържащи се в тълкувателното решение. За да се стигне до тълкувателно решение, следва да има противоречива или неправилна практика по тълкуването и прилагането на закона. При наличието на противоречива или неправилна практика идва въпросът дали това е следствие на недобре написан нормативен акт или недобро правоприлагане. В Република България наблюдаваме лавина от нормативни актове и доста промени в законодателството. Ще си кажем: „Да, променят се човешките отношения, следва и правото да се промени“. Но дали толкова много се променяме като хора, колкото се променя правото ни? Правилно ли се променя правото ни заради промените в обществените отношения или се променя поради други причини, било то икономически, политически или свързани с желанията на дадени физически лица със силно лоби? Прилага ли се законът еднакво спрямо всички? Нормотворчеството създава ли привилегировани? Честите промени и липсата на съгласуване в нормативните актове не водят ли до объркване в адресатите? Въпросите са много, отговорите – неизяснени. Обект на настоящата статия са няколко тълкувателни решения, които доведоха до промени в законите на държавата. Осланяйки се на моят скромнен логически инстинкт, ще анализирам тези процеси, довели до сблъсък на двете власти.

Първият пример е за това как влияе тълкувателно решение върху нормотворчеството. Това е Тълкувателно решение (ТР) № 3 от 15.11.2013 г. на Общото събрание на Граж-

<sup>1</sup> Обн., ДВ, бр. 64 от 7.08.2007 г.



данската и търговската колегии (ОСГТК) на Върховния касационен съд (ВКС) по тълкувателно дело (т. д.) № 3 от 2013 г.<sup>2</sup>, с което се прие, че решението на общото събрание за отчуждаване на вещни права върху недвижими имоти не е задължителен елемент от фактическия състав и затова неговата липса при сключена сделка от Управителя на дружеството с ограничена отговорност (ООД) с трети лица не прави сделката нищожна. С оглед защита и по-голяма правна сигурност, законодателят внесе промени в чл. 137 ТЗ<sup>3</sup>, като за взетите решения за придобиване и отчуждаване на недвижими имоти и вещни права върху тях от Общото събрание следва да се състави протокол с нотариално удостоверени подпис и съдържание едновременно. Предвидено е, че ако това изискване не е спазено, взетите решения са нищожни. Целта на промените е с въвеждането на по-строга форма за валидност да бъде препятствано съставянето на неистински документи. В този случай считам, че това ТР и последвалите промени са допринесли за подобряване на Търговския закон и по този начин се е стигнало до положително развитие на правото в Република България. Разбира се, злоупотребите не са пресечени напълно, защото ако в учредителния договор е предвидено за решенията, визирани в чл. 137, ал. 4 да бъдат вземани в писмена форма, отпада изискването за нотариално удостоверени подпис и съдържание едновременно. Когато някои търговски дружества, с цел икономия и неплащане на нотариални такси, установяват именно това, те могат лесно да станат жертва на т. нар. кражба на дружество със смяната на управител посредством неистински документи.

„Колизия“ между съдебната власт и законодателната власт съзряхме в най-голяма степен с Тълкувателно решение № 4 от 2016 г. на ОСГТК на ВКС по тълк. д. № 4 от 2016 г.<sup>4</sup>. С ТР върховните съдии решиха, че прекратяването на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата чл. 22, ал. 1 Закон за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество (ЗОПДНПИ–отм.<sup>5</sup>), извън случаите по чл. 22, ал. 2 ЗОПДНПИ (отм.), осъществява абсолютна процесуална пречка за съществуването и надлежното упражняване на правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата. Това тълкуване никак не се хареса на нормотворците ни, които побързаха да добавят нова ал. 6 в чл. 153 от ЗКПОНПИ. Тя предвижда, че не съставлява законова пречка за съществуването и надлежното упражняване на правото на иск за отнемане на незаконно придобитото имущество в полза на държавата прекратяването на наказателното производство или влизането в сила на присъда, с която подсъдимият е признат за невинен за престъпления, посочени в разпоредбата на чл. 108, ал. 1 от закона. А в Преходните и заключителни разпоредби на закона (§ 5, ал. 2) бе добавено, че неприключилите проверки и производства пред съда по отменения Закон за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество се довършват по реда на този закон. По този начин тълкувателното решение остана да виси някак си в правното битие на правния мир в милото ни Отечество. Според защитниците на тезата на ВКС откъсването на гражданската конфискация от наказателното производство може да доведе до произвол и нарушаване на правата и свободите на гражданите. Според мен гражданската конфискация ни връща една стъпка назад от либералния граждански оборот, към който се стремим. Считам за правилно наказателното обвинение да е *conditio sine qua non* за провеждането на гражданска конфискация. Защитниците на законодателната власт твърдят, че с ТР № 4 от 2016 на ОСГТК на ВКС ще

<sup>2</sup> Тълкувателното решение е достъпно на адрес [онлайн]: [www.vks.bg/Dela/2013-0.pdf](http://www.vks.bg/Dela/2013-0.pdf)

<sup>3</sup> Обн., ДВ, бр. 105 от 30.12.2016 г.

<sup>4</sup> Тълкувателното решение е достъпно на адрес [онлайн]: [www.vks.bg/Dela/ОСГТК\\_2016\\_04\\_решение.pdf](http://www.vks.bg/Dela/ОСГТК_2016_04_решение.pdf)

<sup>5</sup> Обн., ДВ, бр. 38 от 18.05.2012 г. Отм., ДВ, бр. 7 от 19.01.2018 г.

бъдат прекратени няколкостотин производства за отнемане на незаконно придобито имущество и по този начин ще се ошети държавата с няколко стотин милиона лева и освен това ще препятства държавата ефикасно да противодейства на корупцията. Този случай представлява много интересен и нагледен пример за разделението на властите. Разделението на властите беше нещо, за което съм чувал и учил през образованието си по право до този момент, но съм считал, че е просто принцип писан в Конституцията, неприложим към нашите ширини. Разделението на властите не е абсолютно. То е разделение на държавната власт на три самостоятелни функции на тази власт, осъществявани от различни органи, които си взаимодействат и взаимно възпират. Иманентно съдържание на този принцип е системата на взаимен контрол и възпиране (*checks and balances*). С този двубой между съдебната и законодателната власт на мен ми бе показано нагледно, че двете власти може и да спорят помежду си, като според мен именно в спора се ражда истината. А дали взетото решение за промени в законодателството и оставянето на ТР без приложимост е било добро или не, според мен, времето ще покаже.

Друго Тълкувателно решение, довело до законодателни промени, е ТР № 1 от 2016 г. на Общо събрание на Наказателна, Гражданска и Търговска колегия (ОСНГТК) на ВКС по тълк. д. № 2 от 2016 г.<sup>6</sup> То постанови и разшири кръга от материално легитимирани лица да получат обезщетение за неимуществени вреди от причинена смърт на техен близък. Като освен лицата, посочени в Постановление № 4 от 25.05.1961 г. и Постановление № 5 от 24.11.1969 г. на Пленума на Върховния съд, се даде възможност и по изключение всяко друго лице, създадо трайна и дълбока емоционална връзка с починалия и търпи от неговата смърт продължителни болки и страдания, е справедливо да бъде обезщетено. Обезщетението следва да се присъди при доказани особено близка връзка с починалия и действително претърпени от смъртта му вреди. Тълкувателното решение е прието с особено мнение на трима от съдиите, като те релевират, че въпросът дали и други лица са материално легитимирани да получат обезщетение за неимуществени вреди от причинен смърт на лице, с което са създали трайна и дълбока емоционална връзка, не е бил поставян на разглеждане пред съдилищата, поради което няма основание да се приеме, че съдебната практика по този въпрос е противоречива или неправилна, а оттам няма и основание за осъществяване на тълкувателна дейност по реда на чл. 124 и сл. ЗСВ. Това решение предизвика голям отзвук в обществото, като най-засегнати, разбира се, бяха застрахователните компании. Тяхното лоби излезе много стабилно, защото много скоростно се приеха промени в Кодекса на застраховането (КЗ), с което се въведе временен таван до 5000 лв. за кръга от хора, попаднал в разширението с ТР. Нещо повече – на промените се придаде обратна сила. И се предвиди, че този лимит ще важи за предявените от тях съдебни претенции в периода от 21 юни 2018 г. до влизането в сила на промените в КЗ. Това е датата, на която беше постановено тълкувателно решение № 1 от 2016 г. на трите колегии на ВКС, разширило кръга на лицата, които могат да търсят обезщетение при смърт.

Последният случай, който ще разгледам, се отнася до ТР № 3 от 2016 г. на ОСГТК на ВКС по т. д. № 3 от 2016 г., като по делото бе поставен въпросът дали предявяването на иск като частичен и последвалото негово увеличаване по реда на чл. 214, ал. 1 ГПК има ли за последица спиране и прекъсване на погасителната давност по отношение на непредявената част от вземането? Решението влезе в сила на 22.04.2019 г., като то постанови, че предявяването на иска за парично вземане като частичен и последвалото негово увеличаване по реда на чл. 214, ал. 1 ГПК, нямат за последица спиране и прекъсване на погасителна-

<sup>6</sup> Тълкувателното решение е достъпно на адрес [онлайн]: [www.vks.bg/Dela/OCHGTK\\_2016\\_01\\_решение.pdf](http://www.vks.bg/Dela/OCHGTK_2016_01_решение.pdf)

та давност по отношение на непредадената част от вземането. Интересното при това решение е, че в този случай не решението на тълкувателното дело повлия на нормотворчеството, а според мен именно нормотворчеството повлия на съдържанието на тълкувателното решение. В „Държавен вестник“ (бр. 42 от 22.05.2018 г.) бяха обнародвани промени в ГПК. Чрез § 11 от Заключителните разпоредби на посочения закон се създаде новата разпоредба на чл. 116а ЗЗД, според която: „Когато вземането е предявено частично, давността се спира или прекъсва само за предявената част“. Дали нормотворците в този случай се застраховаха предварително от тълкувателната практика на ВКС или подсказаха на съдиите в каква насока да бъде решението им, може само да гадаем.

В заключение и на база разгледаните решения и промени в законодателството смея да кажа, че практиката на ВКС може да влияе и положително на нормотворчеството, ако се стига до полезен за обществото и правото краен резултат. Все пак симпатизирам на съдебната власт повече отколкото на законодателната. Първо, според мен тълкувателното решение е следствие на неясно и некачествено написана правна норма. Ако беше написана добре, според мен нямаше да се стига до противоречива или неправилна практика. *Ipso facto* нямаше да се стига до тълкувателно решение. Второ, законодателят е дал възможност на съдиите да тълкуват нормите, довели до тълкувателно дело, но излиза, че тази възможност е дадена само, ако те тълкуват, „както трябва“, сиреч да се хареса на законодателя. В крайна сметка нека да им дадем възможност на едните да си тълкуват, на другите да нормотворят. Защото според мен в близко бъдеще с правото на ЕС и неговия наднационален характер и благодарение на регламенти и преюдициални запитвания все по-малко ще тълкуват и правотворят и все по-често ще превеждат.

## THE INFLUENCE OF SUPREME COURT OF INTERPRETATIVE PRACTICE OVER LEGISLATION DEVELOPMENT IN BULGARIA

**Vasil Rumenov Popov**

*Law student, New Bulgarian University*

That article set itself the objective to consider the influence of the Supreme Court of interpretative practice at the Bulgarian legislation development. Have been analyzed processes leading to collisions between the Judicial System and Legislative System. There was presented cases,

that they are leading to changes at legislation and have been examined there's positive or negative impact effect.

**Key words:** Supreme Court of Cassation, interpretative practice, legislation

## ВЛИЯНИЕТО НА СЪДЕБНАТА ПРАКТИКА НА ВКС ВЪРХУ РАЗВИТИЕТО НА ЗАКОНОДАТЕЛСТВОТО В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Мария Цокева

*Студентка в магистърска програма „Право“, Нов български университет*

В българската правна действителност понастоящем е изключително актуален въпросът по какъв начин се отразява практиката на Върховния касационен съд (ВКС) върху развитието на вътрешното законодателство. Настоящата разработка има за цел да потърси адекватен отговор посредством изясняване съдържанието на понятието „съдебна практика на ВКС“, както и привеждане и анализиране на конкретни примери, които онагледяват въздействието на последната върху нормотворческата дейност на Народното събрание. Доколкото сферата на наказателното право се отличава със свои особености и специфики, така очертаната задача ще бъде ограничена до практиката на съда, формирана в областта на частноправните отрасли и гражданския процес.

За начало е необходимо да се изясни същността на понятието „съдебна практика на ВКС“. От разпоредбата на чл. 119, ал. 1 от Конституцията на Република България (КРБ) е видно, че наред с другите държавни съдилища Върховният касационен съд също е оправомощен да осъществява правораздавателна дейност. ВКС е висшата (касационна) съдебна инстанция по наказателни и граждански дела (аргумент от чл. 108 ЗСВ). Общият принцип за гражданските, респ. търговските дела е, че на касационно обжалване пред Върховния касационен съд подлежат въззивните съдебни решения, но само при наличие на определени предпоставки, изчерпателно изброени в чл. 280, ал. 1 и ал. 2 ГПК. Същевременно в чл. 280, ал. 3 ГПК законодателят допълнително е изброил неподлежащите на касационно обжалване поради своето естество въззивни решения – с оглед характера на иска, размера на материалния интерес и пр.

Когато ВКС е сезиран с конкретен правен спор посредством подадена касационна жалба и въззивното решение не попада в хипотезата на чл. 280, ал. 3 ГПК, съдът се произнася с определение по допускане на касационното обжалване. При наличие на някоя от предпоставките, изброени в предходните две алинеи на чл. 280 ГПК, съдът разглежда жалбата по същество. Съответно, ако не са налице основания за връщане на делото на долустоящия съд за извършване на необходими процесуални действия от страна на същия състав или за ново разглеждане от друг състав, ВКС се произнася с окончателно решение (чл. 290 ГПК). Така постановените решения по реда на чл. 290 ГПК са израз на правораздавателната дейност на Върховния касационен съд. Макар да не представляват задължителна съдебна практика (аргумент от чл. 290, ал. 3 ГПК), последните имат особено значение за развитие на българското право, като в определени случаи са от естество да рефлектират и върху нормотворческата дейност на законодателя.

Паралелно с функцията му на правораздавателен орган, обаче, ВКС разполага с едно специфично и присъщо само нему правомощие, произтичащо от разпоредбата на чл. 124 КРБ, а именно: той осъществява върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите от всички съдилища. Този въпрос е подробно разгледан от Конституционния съд на Република България в Решение № 2 от 10 февруари 2005 г. по к. д. № 9/2004 г. В

цитираното решение<sup>1</sup> конституционните съдии единодушно приемат, че компетентността на ВКС не се изчерпва с неговата касационна функция, а наред с основната правораздавателна дейност ВКС осъществява правомощията си по чл. 124 от Конституцията за точното и еднакво прилагане на законите от всички съдилища със своята тълкувателна дейност. Върховният съдебен надзор по смисъла на чл. 124 КРБ се извършва чрез инстанционната компетентност на ВКС посредством издаване на нарочни актове за тълкуване на законите (тълкувателни решения), които са задължителни за органите на съдебната и изпълнителната власт, за органите на местното самоуправление, както и за всички органи, които издават административни актове (аргумент от чл. 130, ал.2 ЗСВ). Надзорът на свой ред следва да осигури точното и еднакво прилагане на законите и засяга всички съдилища, което на свой ред е гаранция за спазване на основните принципи, заложиени в чл. 4 и чл. 6, ал. 2 на Конституцията – принципите на правовата държава и равенството пред закона.

От казаното до момента е видно, че правораздавателната и тълкувателната дейност на ВКС засягат различни правомощия на съда, които съществуват паралелно и самостоятелно. Нещо повече – постановените актове в двата случая се различават съществено с оглед наличието или липсата на задължителна обвързваща сила по отношение на други държавни органи и косвено спрямо отделните правни субекти. Същевременно обаче формирането на противоречива или неправилна практика по тълкуването и прилагането на закона като резултат от правораздавателната дейност на ВКС е задължителна предпоставка за приемането на тълкувателно решение (аргумент от чл. 124, ал. 1 ЗСВ). Оттук се налага заключението, че двете дейности, макар и самостоятелни, се намират в неразривна връзка помежду си.

Горното обуславя извода, че в съдържанието на понятието „съдебна практика на ВКС“ следва да се включат както решенията, постановени по реда на чл. 290 ГПК в съответствие с правораздавателна функция на съда, така и практиката, установена под формата на тълкувателни решения като израз на тълкувателната дейност на ВКС и създадена в изпълнение на задължението на последния да осъществява върховен съдебен надзор по смисъла на чл. 124 КРБ.

На второ място, следва да се постави въпросът дали и как формираната практика на ВКС в резултат от осъществяване на двата му типа дейност оказва въздействие върху развитието на нашето законодателство. За целта е необходимо да бъдат разгледани и анализирани конкретни примери, които нагледно представят степента на влияние на така постановените съдебни актове върху нормотворческата дейност на Народното събрание.

Когато говорим за влиянието на съдебната практика на ВКС върху българското законодателство, не можем да подминем един емблематичен проблем, който в продължение на десетилетия предизвиква спорове в правното ни пространство, преустановени окончателно едва след намесата на законодателя. Става дума за приложението на института на погасителната давност при частично предявено вземане – въпрос, неуреден доскоро в Закона за задълженията и договорите.

Още през 2005 г. по образувано тълк. д. № 5 от 2005 г. общите събрания на Гражданската и на Търговската колегия на ВКС са имали възможността да се произнесат дали предявяването на частичен иск и неговото уважаване спира и прекъсват срока на погасителната давност относно цялото вземане. Така поставеният въпрос е отклонен по съображение, че след проведеното гласуване не се е постигнало необходимото мнозинство по чл. 87 ЗСВ

<sup>1</sup> Вж. Решение № 2 от 10.02.2005 г. по конституционно дело (к. д.) № 9 от 2004 г. на Конституционния съд на Република България, обн., ДВ, бр. 16 от 18.02.2005 г., достъпно на адрес: [онлайн, прегледан на 25.07.2019 г.].

<http://www.constcourt.bg/bg/Acts/GetHtmlContent/38c46f61-3675-412c-9327-e57e2fa5584e>.



(отм.)<sup>2</sup>. В резултат, различни състави на ВКС прилагат по различен начин материалния закон, което намира израз в няколко решения на съда, постановени по реда на чл. 290 във връзка с чл. 293 ГПК. Едни състави приемат, че с предявяване на частичния иск давността не се прекъсва, но се спира давностният срок по реда на чл. 115, ал. 1, б. ”ж” ЗЗД за цялото вземане, което спиране следва да се зачете в хода на съдебното производство, след като не е формирана сила на пресъдено нещо по частичния иск<sup>3</sup>. Тъкмо обратното виждане възприемат други състави на ВКС. Позовавайки се на чл. 116, б. ”б” ЗЗД, последните приемат, че цитираната разпоредба следва да се тълкува стеснително, защото въвежда изключения от правилото за непрекъснатост на давността и има изчерпателно изброяване, поради което предявяването на частичен иск и неговото уважаване не спира и не прекъсва давността за останалата част от вземането, която не е предмет на делото<sup>4</sup>.

Така формираната противоречива практика, постановена по реда на чл. 290 ГПК е повод за образуване на тълкувателно дело (тълк. д. № 3 от 2016 г.) по въпрос със сходен предмет, а именно: „Предявяването на иска като частичен и последвалото негово увеличаване по реда на чл. 214, ал. 1 ГПК има ли за последица спиране и прекъсване на погасителната давност по отношение на непредявената част от вземането?“ Поради неколккратно допълване с нови въпроси и пренасрочване на делото под претекст за правна сложност съдът постановява тълкувателното решение едва през април 2019 г. – почти три години след образуване на делото (ТР 3/2016 на ОСГТК на ВКС)<sup>5</sup>. Междувременно, спорният въпрос намира отчасти нормативно разрешение – през май 2018 г. в бр. 42 на „Държавен вестник“ е обнародвано допълнение на ЗЗД с чл. 116а, съгласно което, когато вземането е предявено частично, давността се спира или прекъсва само за предявената част. По този начин законодателят взема мерки за запълването на съществуваща в обективното ни право празнина, която по някакви причини не е преодоляна от ВКС по надлежния ред, считано още от 2005 г. насам. Именно новата разпоредба дава основание на съда да даде в постановеното през 2019 г. тълкувателното решение отрицателен отговор на поставения въпрос в хипотезата на увеличаване на иска по реда на чл. 214, ал. 1 ГПК, макар върховните съдии все пак да приемат в мотивите си, че подаването на самата молба за увеличаване по този ред води до спиране и прекъсване на погасителната давност досежно вземането от момента на подаването ѝ.

Конкретният пример е показателен за влиянието на незадължителната съдебна практика на ВКС върху нашето законодателство. Намесата на нормотвореца очевидно е провокирана от възникналото противоречие в решенията на отделни състави на съда по повод празнота в закона, което по някакви причини не се преодолява от ВКС в продължение на дълъг период от време чрез постановяване на тълкувателно решение. Случаят обаче прави

<sup>2</sup> Вж Тълкувателно решение № 6 от 05.04.2006 г. по тълк. д. № 5 от 2005 г. ОСГТК и ОСТК на ВКС. Фондация за развитие на правосъдието, достъпно на адрес [онлайн, прегледан 25.07.2019]. [www.justicedevelopment.org/finprestupnost/wordpress/wp-content/uploads/2013/07/](http://www.justicedevelopment.org/finprestupnost/wordpress/wp-content/uploads/2013/07/)

<sup>3</sup> Вж. Решение № 22 от 14.07.2010 г. на ВКС, Търговска колегия, достъпно на адрес [онлайн, прегледано на 25.07.2019]. <http://domino.vks.bg/bcap/scc/webdata.nsf/vCourtActsByCase/E3127C877ECB-B978C2257793004ABC04>.

<sup>4</sup> Решение № 610 от 9.12.2008 г. на Търговска колегия на ВКС, достъпно на адрес [онлайн, прегледан на 25.07.2019]. <http://domino.vks.bg/bcap/scc/webdata.nsf/Keywords/B32DA68E60665C7FC225779300550BC5>.

<sup>5</sup> Вж. Тълкувателно решение № 3 от 2016 по тълк. д. № 3 от 2016 г. на ОСГТК на ВКС, достъпно на адрес [онлайн, прегледано на 25.07.2019]. [http://www.vks.bg/Dela/%D0%9E%D0%A1%D0%93%D0%A2%D0%9A\\_2016\\_3\\_%D1%80%D0%B5%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5.pdf](http://www.vks.bg/Dela/%D0%9E%D0%A1%D0%93%D0%A2%D0%9A_2016_3_%D1%80%D0%B5%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5.pdf).



впечатление и поради факта, че така създаденото от законодателя разрешение на проблема изцяло обслужва интересите на съдебната власт и процесуалните представители на страните за сметка на интересите на частноправните субекти – физически и юридически лица. Този извод следва от обстоятелството, че размерът на държавната съдебна такса, както и размерът на дължимото адвокатско възнаграждение са поставени в пряка зависимост от размера на исковата претенция. Следователно от влизането в сила на чл. 116а ЗЗД ищците са изправени пред избора дали да завеждат иска в пълен размер с произтичащите от това последици досежно дължимите такси и хонорари или да рискуват със завеждането на частичен иск. Във вторият случай обаче няма да се стигне до спиране или прекъсване на погасителната давност за непредадената част от вземането, като по този начин възниква реална опасност последното да се погаси дори и при уважаване на иска от страна на съда.

Друг пример в посока влиянието на практиката, формирана в резултат от правораздавателната дейност на ВКС върху българското законодателство, е Решение № 134 от 9.03.2004 г. по гр. д. № 882 от 2003 г. на Търговска колегия (ТК) на ВКС. В цитираното решение се разглежда въпросът дали прехвърлянето на временно удостоверение има действие на прехвърляне на поименните акции, които то удостоверява. По този въпрос решаващият състав в съответствие с актуалната към момента на постановяване на съдебния акт нормативна уредба приема, че не е извършено валидно прехвърляне на записаните в удостоверението акции, тъй като сделката е нищожна на основание чл. 26, ал. 2 ЗЗД – поради невъзможен предмет. Съдът се мотивира с обстоятелството, че в конкретния казус предмет на прехвърляне са записаните поименни акции, които се различават от временните удостоверения, материализиращи само правото на собственика да получи записаните акции след издаването им. Същевременно, за да бъдат прехвърлени акциите, те трябва да съществуват реално като такива, както и да съдържат необходимите реквизити по чл. 183, ал. 1 ТЗ.

Малко по-късно така даденото разрешение на въпроса след намеса от страна на законодателя е изменено в тъкмо обратната посока. В „Държавен вестник“ (бр. 104 от 11.12.2007 г.) е обнародвана нова разпоредба на чл. 187 ТЗ (ал. 3), в която изрично е установено, че прехвърлянето на временно удостоверение има действие на прехвърляне на акциите, които то удостоверява. Приложеният подход донякъде е логичен с оглед интензитета на търговския оборот и гарантиране на правната сигурност в това отношение. Особеното обаче е, че сме изправени пред един от редките случаи, в които е придадено обратно действие на правна разпоредба. Съгласно § 15, ПРЗ ЗИД, ДВ, бр. 104/2007 г. такова е изрично предвидено, считано от влизането в сила на Търговския закон, с което изцяло се елиминират последиците от даденото от върховните съдии разрешение.

Паралелно с правораздавателната дейност на ВКС отражение върху нашето законодателство намират и тълкувателните решения. В тази посока специално внимание заслужава едно такова решение, засягащо съществени въпроси досежно допускането до касационно обжалване на гражданските и търговските дела.

Със сега действащия Граждански процесуален кодекс от 2007 г. е въведена т. нар. селективна касация по граждански и търговски спорове. Макар триинстанционното съдебно производство по тези спорове да се запазва, на практика се стига до силно ограничаване на делата, разглеждани от ВКС в качеството му на трета (касационна) инстанция. Причината се корени в критериите за допустимост, въведени с новия ГПК и установени в чл. 280, ал. 1 от същия. Редакцията на разпоредбата от 2009 г. гласи, че на касационно обжалване пред Върховния касационен съд подлежат въззивните решения, в които съдът се е произнесъл по материалноправен или процесуалноправен въпрос, решен в противоречие с практиката на Върховния касационен съд, решаван противоречиво от съдилищата, или от значение за точното прилагане на закона, както и за развитието на правото.

По този повод ВКС постановява ТР 1 от 2009 г. от 19.02.2010 г.<sup>6</sup>, актуално и до днес в някои свои части. Особено практическо значение, включително понастоящем, има т. 1 от цитираното тълкувателно решение, а именно: „Правният въпрос от значение за изхода по конкретното дело, разрешен в обжалваното въззивно решение, е този, който е включен в предмета на спора и е обусловил правните изводи на съда по конкретното дело. Касаторът е длъжен да изложи ясна и точна формулировка на правния въпрос от значение за изхода по конкретното дело, разрешен в обжалваното решение. Върховният касационен съд не е задължен да го изведе от изложението към касационната жалба по чл. 284, ал. 3 ГПК, но може само да го уточни и конкретизира. Върховният касационен съд не допуска касационно обжалване по правен въпрос, по който се е произнесъл въззивният съд, различен от този, който сочи касаторът, освен ако въпросът има значение за нищожността и недопустимостта на обжалваното решение“.

С оглед горното тълкуване на цитираната разпоредба допускането до касационно обжалване допълнително се усложнява, тъй като поставя основанията за допустимост на всяка потенциална жалба изключително в зависимост от доводите на решаващия въззивен състав, обективирани в мотивите към решението и обуславящи правните му изводи. Възможно е обаче самите доводи на въззивния съд да са неправилни, напр. да противоречат на формалната логика. В такава хипотеза ако по разглеждания въпрос изначално липсва практика, няма да е налице и противоречие с нея на постановеното решение, независимо доколко неправилно е последното. Възможно е, също така, въззивният съд да не е обсъдил установените по делото факти и обстоятелства в тяхната съвкупност или изначално да не е обсъдил някои от представените по делото доказателства, в резултат на което да е достигнал до неправилни изводи. Доколкото обаче по тези въпроси липсва изобщо произнасяне в мотивите на въззивното решение, последното става практически неатакуемо пред ВКС поради обективна невъзможност за формулиране на касационен въпрос. По този начин се създават предпоставки за възникването и съществуването в правния мир на множество неправилни въззивни решения, които същевременно са влезли в сила с всички произтичащи от това последици.

Посочените примери далеч не изчерпват проблемите, възникнали с постановяването на цитираното тълкувателно решение, но са показателни за това как се отразява последното на достъпа до касационно обжалване, респ. по какъв начин и до каква степен се засягат правата и законните интереси на правните субекти в качеството им на реални и потенциални касатори. Резултатът е масово обществено недоволство, провокирало и последваща намеса от страна на нормотвореца. В „Държавен вестник“ (бр. 86 от 27.10.2017 г.), в опит да балансира интересите на физическите и юридическите лица, от една страна, и съдебната власт, от друга страна, са предприети законодателни изменения в чл.280 ГПК, които целят разширяване на достъпа до касационно обжалване.

В обобщение на горното изложение може да се приеме, че влияние върху законодателството в Република България оказва както задължителната практика на ВКС, израз на тълкувателното правомощие на съда, така и незадължителната практика, постановена по реда на чл. 290 ГПК в резултат от правораздавателната дейност на върховните съдии. Последващата намеса на Народното събрание в качеството му на нормотворчески орган се наблюдава предимно в две хипотези. Първата се проявява при наличие на законодателна празнота, която води до разнопосочно прилагане на съответния материален закон от страна на различни състави на ВКС, като същевременно това противоречие в продължение на

<sup>6</sup> Тълкувателно решение № 1 от 2009 по т. д. № 1 от 2009 г. на ОСГТК на ВКС, достъпно на адрес [онлайн, прегледано на 25.07.2019]: [http://www.vks.bg/vks\\_p10\\_54.htm](http://www.vks.bg/vks_p10_54.htm).

дълъг период от време не е отстранено от самия Върховен съд по реда за постановяване на тълкувателно решение. Във втората хипотеза попадат случаите, в които възприетото разрешение от страна на върховните съдии се явява нецелесъобразно и/или не отговаря на нуждите на правните субекти, респ. развитието на обществените отношения, т. е., когато формираната практика влиза в противоречие със значими обществени интереси, поради което и възниква нуждата последните да бъдат защитени чрез намесата на законодателния орган. Отделно стои въпросът доколко ефективна е тази защита. Това обаче подлежи на лична преценка за всеки конкретен случай.

## THE INFLUENCE OF SUPREME COURT OF CASSATION PRACTICE OVER LEGISLATION DEVELOPMENT IN BULGARIA

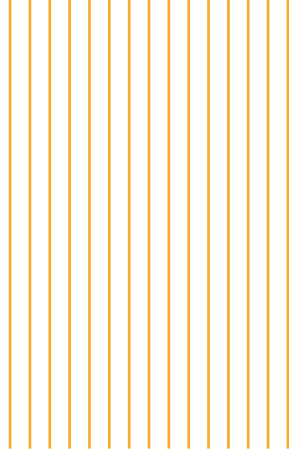
**Maria Tsokeva**

*Law student, New Bulgarian University*

The article discusses the influence of the Supreme Court of Cassation practice over the Bulgarian legislation development. A subject of a detailed analysis is the jurisdiction of the Court, based on which the latter carries out its two main activities - judicial and interpretative. Further subject of analysis is the nature

of judicial acts, laid down in this regard, as also their influence on our legislation from a theoretical point of view and via particular practice examples.

**Key words:** Supreme Court of Cassation, judicial activity, interpretative activity, judicial acts, legislation



**НАУЧЕН  
ЖИВОТ**



**SCIENTIFIC  
LIFE**

## НОВ ТРУД В ОБЛАСТТА НА МЕЖДУНАРОДНОТО ПРАВНО СЪТРУДНИЧЕСТВО ПО НАКАЗАТЕЛНИ ДЕЛА

**Ралица Костадинова**

*Департамент „Право“, Нов български университет*

Книгата на проф. д. ю. н. Антон Гиргинов и д-р Ралица Войнова „Българско-английски наръчник за международно правно сътрудничество по наказателни дела“. София: „Нова звезда“, 2017 г., е изключително полезна. Тя е посветена на сложните въпроси на международно правното сътрудничество по наказателни дела. Онези, които познават творчеството на проф. Антон Гиргинов, знаят, че неговите интереси в тази област датират отдавна. За тях това ново издание не е изненада. То е логичен резултат от неговата целенасочена изследователска и практическа дейност в областта на международноправната помощ по наказателни дела. Книгата е забележителна с това, че демонстрира ползотворно академично сътрудничество между утвърдения учен и младия колега, което заслужава да бъде отбелязано. Д-р Ралица Войнова има редица публикации в областта на международноправното сътрудничество и успешно защитен докторски труд на тема „Трансфер на наказателни производства в контекста на европейското правно сътрудничество“.

В книгата за пръв път сложната материя на международноправното сътрудничество по наказателни дела е представена нагледно – чрез схеми и таблици. Те се съдържат във всяка една от единадесетте теми, разгледани в изданието. Възприетият подход дава възможност на читателя да осмисли и отграничи различните форми на международноправно сътрудничество по наказателни дела. Уникалността на книгата произтича и от факта, че това е първото двуезично издание: на английски и на български език. То няма аналог в българската наказателноправна литература.

В структурно отношение книгата съдържа единадесет теми. Най-напред са изяснени основните положения относно формите за международно сътрудничество и тяхната правна уредба. Последователно са анализирани основните форми на международно сътрудничество по наказателни дела: екстрадицията, трансферът на наказателни производства, признаването и изпълнението на чуждестранни съдебни решения (присъди), трансферът на осъден чужд гражданин (затворник), различните мерки за временно задържане, следствената и съдебната поръчка, съвместните екипи за разследване, връчването на процесуални документи в чужбина. Анализът на всяка една от формите следва избрана от авторите последователност: правната уредба в Европа, предпоставките за използване (положителни и отрицателни условия), процедура, последици, обвързваща сила, видове, както и сравнение с други форми на международноправно сътрудничество.

Последната част от книгата представлява голям практически интерес за ползващите научна литература и документи на чужди езици. Тя съдържа речник на термините, използвани в наказателните производства на четири езика: английски, български, руски и арабски. Предвид изтъкнатите качества на книгата „Българско-английски наръчник за международно правно сътрудничество по наказателни дела“ убедена съм, че тя ще бъде полезна на практикуващите юристи, научните работници и студентите по право не само в България, но и в чужбина.

