

Г О Д И Ш Н И К
НА СОФИЙСКИЯ УНИВЕРСИТЕТ
„СВ. КЛИМЕНТ ОХРИДСКИ“

Юридически факултет

A N N U A L
OF SOFIA UNIVERSITY
“ST. KLIMENT OHRIDSKI”

Faculty of Law

Том/Volume 89

УНИВЕРСИТЕТСКО ИЗДАТЕЛСТВО „СВ. КЛИМЕНТ ОХРИДСКИ“
ST. KLIMENT OHRIDSKI UNIVERSITY PRESS
СОФИЯ • 2023 • SOFIA

РЕДАКЦИОННА КОЛЕГИЯ

Проф. д-р Даниел Вълчев (Главен редактор)

Проф. д-р Цветан Сивков

Проф. д-р Анелия Мингова

Проф. д-р Янаки Стоилов

Проф. д-р Пламен Киров

Доц. д-р Нина Гевренова

Доц. д-р Ралица Илкова

Доц. д-р Боряна Мусева

Явор Михайлов

© Софийски университет „Св. Климент Охридски“

Юридически факултет

2023

ISSN 0081–1866

СЪДЪРЖАНИЕ

- Наталия Киселова.** Пътят към гражданството / 5
- Ива Пушкарлова.** Престъплението геноцид в международното наказателно право.
Разграничение от етническото прочистване, престъпления против човечеството
и международни военни престъпления / 51
- Иван Русчев.** Стожерите на българското гражданско законодателство / 82
- Венцислав Л. Петров.** Преподаването и разработването на гражданскоправните
науки в Юридическия факултет на Софийския университет
„Св. Климент Охридски“ (1892–2022) / 144
- Димитър Стоянов.** Въпроси на договора за наем на сейф в съдебната практика / 167
- Нина Гевренова.** Недействителност на трудовия договор – функции, основания,
видове и последици / 215
- Цвета Попова.** Някои въпроси на имуществената отговорност на работодателя
по чл. 200 КТ в актуалната съдебна практика / 245
- Георги Ст. Стоянов.** Правна същност на платения годишен отпуск / 263
- Иван Стойнев.** Компетентност на Европейския съюз в областта на енергетиката / 281
- Христо Христов.** Общите принципи на правото като източник на правото на
Европейския съюз / 323
- Мартин Бъбаров.** Принципът на равенството на Европейския съюз –
кратък обзор / 357
- Дафина Сърбинова.** Споразуменията за избор на съд според
Хагската конвенция от 2005 г. / 398
- Мира Кънева.** Еволюцията на българските изследвания на международната сигурност
след 1989 г. – крайъгълни камъни, подводни течения / 434

CONTENTS

- Nataliya Kiselova.** The path to citizenship / 5
- Iva Pushkarova.** The crime of genocide in international Criminal Law. Distinctions from ethnic cleansing, crimes against humanity and international war crimes the crimes / 51
- Ivan Rushev.** The mainstays of Bulgarian civil legislation / 82
- Vencislav L. Petrov.** The teaching and the development of civil law studies in the Faculty of law at Sofia university „St. Kliment Ohridski“ (1892–2022) / 144
- Dimitar Stoyanov.** Some issues of the safety deposit box contract in Bulgarian Case Law / 167
- Nina Gevrenova.** Invalidity of the employment contract – functions, grounds, types and consequences / 215
- Tzveta Popova.** Aspects of the Employer’s Liability as per art. 200 of the Labor Code in the Current Case Law / 245
- George St. Stoyanov.** Legal nature of annual paid leave / 263
- Ivan Stoynev.** Competence of the European Union in the energy sector / 281
- Hristo Hristev.** General principles of Law as a source of European Union Law / 323
- Martin Babarov.** The principle of equality in the European Union Law – short overview / 357
- Dafina Sarbinova.** Choice of Court agreements under the 2005 Hague Convention / 398
- Mira Kaneva.** Milestones and undercurrents in the course of the evolution of Bulgarian studies on international security after 1989 / 434

ПЪТЯТ КЪМ ГРАЖДАНСТВОТО*

НАТАЛИЯ КИСЕЛОВА*

Катедра „Конституционноправни науки“

Резюме: В статията е представен институтът на гражданството през неговите исторически и правни аспекти. Специално внимание е обърнато на конституционните и законовите изисквания за придобиване на българско гражданство по произход. Разгледани са съвременните проблеми и предизвикателства пред администрацията в производството по придобиване на българско гражданство. Направен е анализ на тенденциите в придобиване на българско гражданство при условията на натурализация.

Ключови думи: гражданство, български гражданин, двойно гражданство, лица без гражданство.

THE PATH TO CITIZENSHIP

NATALIYA KISELOVA**

Department of Constitutional Law Studies

Abstract: This article presents the institution of citizenship through its historical and legal aspects. Special attention is paid to the constitutional and legal requirements for acquir-

* Доцент по конституционно право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право.

** Associate Professor in Constitutional Law, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD.

Част от идеите в текста могат да бъдат забелязани в монографията „Политически права на българските граждани“. София: Сиела, 2017, с. 172–192. Законодателството е актуално към 31.12.2022 г.

ing Bulgarian citizenship by descent. The article discusses the contemporary problems and challenges facing the administration in the procedure of acquiring Bulgarian citizenship. An analysis is made of the trends in the acquisition of Bulgarian citizenship under the conditions of naturalization.

Keywords: citizenship, Bulgarian citizen, dual citizenship, stateless persons.

*„Гражданите трябва да се борят за закона,
така както за собствените си стени.“*
Хераклит

Гражданството е сложен социологически, политически и правен институт. Присъщо е на националната държава, която се формира през Средновековието, но гражданството има своите корени още в Античността и в понятието за „град“^{1,2}.

Ако гъркът през архаичната и класическата епоха е бил войник³, то е, за да отговори на призива на своя град⁴. Ако е участвал в религиозните обреди на предците си, това ставало преди всичко в рамките на града⁵. Тази форма на обществена организация е била за гръцките мислители от класическата епоха (с изключение на някои софисти) отличителен белег на цивилизования човек (антипод е „беззаконен, бездомен, напълно безроден“ по Омир). Това схващане е изразено в Аристотеловата „Политика“, където философът определя човека като „обществено същество по природа“ (в по-голяма степен от всяка пчела и от всяко стадно животно) и че който живее извън държавата поради природата си, а не по силата на обстоятелствата или стои по-долу, или превъзхожда обикновения човек⁶.

Гражданите са единствените, които притежават права и в очите на древните гърци позволяват на човека наистина да бъде човек. За да бъдеш гражданин

¹ Още Омир влага в думата „град“ или полис, три различни значения. Тя означава понякога градско селище, понякога политическа единица, представляваща държава, понякога общност от граждани, схващани като единно цяло. Тези три значения могат да бъдат съответно означени с латинските думи *urbs* (град), *civitas* (държава) и *cives* (граждани).

² В Древна Гърция необходимите условия, за да се даде определението „град“ или „полис“ на селище са: обща територия с ясно означени граници, минимална политическа организация, призната от съседите, и накрая, което било важно за гърците, някакъв зачатък на история, т. е. поне някаква легенда за основаването му и култ, свързан с него.

³ **Шаму**, Франсоа. Гръцката цивилизация през архаичната и класическата епоха. Седма глава „Гражданинът в държавата град“. София: Български художник, 1979, с. 227–264.

⁴ Демокрит излага идеята за гражданския дълг, който се състои в грижата на всеки гражданин за добруването на полиса, като етична категория. Според него връзките между гражданите и полиса се коренят на етични, а не в правни принципи и имат морален характер, а не са правоотношения.

⁵ **Вебер**, Макс. Город. Избранные произведения. Москва: Прогресс, 1990, с. 338.

⁶ **Аристотел**. Политика. София: Отворено общество, 1995, с. 5.

в Древна Атина е трябвало да си мъж, над 20 години, чиито родители също са атински граждани, да бъдеш глава на семейство и воин, притежаващ оръжие и способност да се сражава. В зората на Античността статут на граждани са имали съвсем малка част от хората в общността. Има данни, че броят на гражданите в Древна Атина е варирал между 30 000 и 50 000, докато броят на робите⁷ е бил от порядъка на 80 000 до 100 000⁸. Оттук идва и разбирането, че всеки, който няма гражданство, е или бог, или животно.

Жителите на полиса получават своето гражданство по рождение⁹ или с него са възнаграждавани за заслуги чужденци (при изключителни случаи или при бедствени положения)¹⁰. По общо правило произходът дава право на

⁷ Според израза на Аристотел („Политика“, I, 3, 1253 b), който отразява доминиращото по това време схващане, робът е само „одушевено оръдие“ на разположение на своя господар. Правните текстове и актовете за освобождаване, които са запазени в изобилие от елинистическата епоха, го определят като „мъжко тяло“ или „женско тяло“, като да е предмет, а не човек. Това е така, защото робът, загубвайки свободата си, загубва и личността си, какъвто и да е произходът му – грък или „варварин“.

⁸ **Bellamy**, Richard. *Citizenship: A very short introduction*. New York: Oxford University Press, 2008, p. 31.

⁹ Рождението само по себе си не е било достатъчно, за да придобие гражданство детето. Необходимо е било да бъде признато официално от бащата и да бъде записано в регистрите на града. Докато тази формалност не била изпълнена, можели да се откажат от детето, като го подхвърлят. Обичаят бил да сложат изоставеното дете в глинен съд заедно с няколко предмета, гривни или огърлици, по които евентуално биха могли да го познаят, ако имало щастието да остане живо. В Спарта решение дали да се остави живо новороденото, вземал дори не бащата, а Съветът на старейшините, които, след като оглеждат детето, разрешават то да бъде отгледано, ако сметнат, че е здраво и добре сложено. В противен случай нареждали да го хвърлят в една пропаст в планината Тайгет.

В Атина церемонията, наречена Амфидромии, която се извършвала на петия (според Суда) или на седмия ден (според Хезихий) след раждането, означавала официалното влизане на новороденото в семейството. Жените от къщата, които са присъствали на раждането, вземали детето в ръце и го носели, тичайки, около домашното огнище. Това било едновременно и необходим обред за очищение след раждането, и обред за приемане на новороденото в домашния култ. Малко по-късно, на десетия ден, давали на детето име, като канели роднините и приятелите на пиршество. Освен тези домашни тържества имало още един акт – първото представяне на детето на онази полурелигиозна, полуполитическа, междинна между семейството и племето група, която наричали фратрия. От този момент детето съществувало вече законно. В класическата древногръцка ера, след 451 г. пр.н.е., детето е обявено за гражданин по рождение по време на традиционен ритуал с участието на съседи.

¹⁰ Удостояването на чужденци с това право е особена привилегия, която гръцките градове съвсем не раздавали щедро. С гражданство се възнаграждават за извънредни заслуги или пък се е дължало на изключителни обстоятелства. Така атинският народ приел в редовете си през 409 г. пр.н.е. човека, който през 411 г. пр.н.е. убил Фриних, един от водачите на олигархическата партия в Атина по времето на Четиритотинте, която си навлякла омразата на града. Това е засвидетелствано от Лизий в съдебната му реч „Срещу Агорат“ (гл. 70–72) и е потвърдено от един намерен надпис. Малко по-късно, през 406 г.

гражданство поне от бащата, в някои случаи и от майката, както изисква един закон на Перикъл за Атина. Така по старата традиция на рода (принадлежност към привилегирована група), към който принадлежат по рождение неговите членове, се запазва трайно и в рамките на града.

Първоначално, критериите за римско гражданство били подобни на тези при гръцкото гражданство – граждани можели да бъдат само синове¹¹ на правоспособни¹² свободни¹³ римски граждани. В Рим статусът на гражданин (*civitas*) има най-вече характера на привилегия, която е можело да бъде предоставяна или отнемана. Постепенно с разширяването на Рим извън стените на града в провинциите на европейския и на другите континенти се разширява кръгът от лица, които са признавани за римски граждани¹⁴. На населението на завладените територии бива предоставян *status civitatis*, който има не само частноправни, но и публичноправни измерения, като е било позволено да бъдат запазени собствените форми на управление в провинциите, включително привилегиите, които техният граждански статут предлага¹⁵. Но този *status civitatis sine suffragio* има предимно юридически, а не политически характер.

пр.н.е., за да възнаградят метеките, които служили като гребци в битката при Аргинузите, с един общ декрет им дали гражданство. И накрая, през 405 г. пр.н.е., в смутния период, настъпил след поражението при Егоспотами, атиняните дали гражданско право на самосците, които им останали верни в тези тежки времена.

¹¹ Римските граждани обикновено имали три имена: лично (Гай), родословен (Юлий) и семейство или праякор (Цезар). Робът, освободен, получава личното и родовото име на своя господар.

¹² Правоспособността на римлянин е била обусловена от надлежен статус (*status*), който освен *status civitatis*, включва свобода (*status libertatis*) и семейно положение (*status familiae*). Изменението на този *Status* водело до загубата на граждански права (*capitis deminutio*). Така, както пише Гай в „Институции“ (книга I.3), основното разделение, свързано с правото на личността, е, че всички хора са или свободни, или роби. В Античен Рим, за да е правоспособно едно лице, то трябва да е свободно, а не роб. Флорентин (Институции, книга IX.4) казва, че свободата е естествената способност на всеки да прави това, което иска, ако това не е забранено със сила или по закон. За да е напълно правоспособен мъж, трябва да бъде римски гражданин, но това не е достатъчно – трябва да е и неподвластен (*sui iuris*) – домовладелец. Загубата на някой от трите статуса води и до редуциране на правоспособността.

¹³ Римското право предвижда редица права и привилегии за свободния и неподвластен римски гражданин. Всяко право, както пише Гай в книга I.1 „Институции“, което се упражнява, се отнася или за лица, или за вещи, или за искове.

¹⁴ **Bellamy, Richard.** *Citizenship: A very short introduction.* New York: Oxford University Press, 2008, p. 39.

¹⁵ Жителите на други италиански градове са имали своето гражданство, въпреки че са живели в една и съща държава с римляните. Междинната стъпка по този път е предоставянето на двойно гражданство, като напр. Рим и Капуа, Рим и Медиоланум. До началото на новата ера от 50 милиона граждани на Рим само около милион са имали статут на гражданин. Император Каракала през 212 г. с едикт *Constitutio Antoniniana*, дава

Правото на запазване на правата и привилегиите, присъщи на римския гражданин, при напускане на Рим и пребиваване в провинции и колонии със сравним статут, е част от същината на правоспособността. Един римлянин оставал римлянин, където и да отиде (*ius migrationis*), за разлика от битието на един жител на полиса или поданик във феодална държава. Римският гражданин е такъв както в Рим, така и при пътуване през Римската империя. Личната безопасност е гарантирана на всеки, който декларира „*civis romanus sum*“. Заявлението¹⁶ има правни¹⁷ последици – имунитет срещу местните законови разпоредби и закони, когато римлянин е извън Рим; право на предявяване на иск; право на обжалване на съдебни решения, включително в по-висша инстанция; право на съд (включително самозащита). Римски гражданин, обвинен в държавна измяна, има право на съдебен процес в Рим. Изтезанията и телесните наказания, както и смъртното наказание в случай на държавна измяна, не могат да бъдат приложени към римски гражданин. Последното не се отнася за римски военнорслужещи по време на активна служба.

Според гръцкия модел, гражданството е с предимно политически характер и неговите носители трябва да са освободени от бремето на икономическия и социалния живот, като така се очаква да се гарантира, че не частните, а публичните интереси ще имат централно място. При римския модел, юриди-

на всички свободни хора в империята правото на римско гражданство: *in orbe romano qui sunt, cives romani effecti sunt*. Това е последната стъпка в постепенното изравняване на правния статут на градовете в Римската империя и на техните жители. Каракала преследва предимно фискални цели, а именно да обхване всички субекти с данъчна система и да увеличи основата за окомплектоване на армията, тъй като само правоспособните римски граждани имат право да служат в легионите.

¹⁶ Изразът „*Civis romanus sum*“ се споменава многократно от Марк Тулий Цицерон (106–43 г. н.е.) в негови речи като представител на обвинението в процес за корупция и изнудване срещу Гай Вер, бивш римски наместник в Сицилия, в 73–71 г. пр.н.е. Чрез „Речи срещу Вер“ Цицерон отправя обвинения към Вер, че като римски управител извършва постоянни нарушения на основни граждански права. В произнесената първа реч и в публикуваната втора Цицерон поддържа, че един римлянин не бива да бъде унижаван, измъчван, бичуван или унижително наказван. Освен за предателство, римляни не бива да бъдат наказани със смърт, даже и осъдени на смърт, в никакъв случай римляни не бива да бъдат разпънати на кръст. Също така един римлянин не бива да бъде изпращан на каторга. Римляните са имали право да изискат ясно обвинение и публичен процес пред съд в Рим – една правна гаранция, която в Античността не е била нещо нормално.

¹⁷ В идентичен смисъл е използван изразът и в Новия завет (Деяния на Светите Апостоли, Глава 22) от Апостол Павел. Той отвърнал при своето арестуване, че е римлянин и това го спасило от разпъване на кръст. След това е бил затворен, но е заявил правото си на римски гражданин да бъде съден пред Цезар и съдебният процес трябва да бъде спрял, докато не бъде отведен в Рим (Деяния на Светите Апостоли, Глава 27 на Новия завет). Впоследствие той е изпратен пред римски съд и след образуването на процес в 64 г. е осъден на смърт чрез меч, екзекуция, която тогава се е смятала за хуманна и достойна за римски гражданин.

ческото гражданство поставя частните интереси и тяхната защита в основата на своята същност. Предимството на този тип граждански статут е, че поставя редица политически общности в провинциите под един общ закон¹⁸.

Северната граница на Римската империя разсича Европа в средата – чрез Рейн и Дунав (и Адриановия вал в Британия), създавайки изразителен контраст между севера и юга, отнасящ се не само до политическото, но и до икономиката и културата¹⁹. При всички различия между провинциите обаче, в определен смисъл Рим е поразително еднороден – каменен път, който свързва градовете помежду им, и приличащи си обществени здания, в основата си каменни. Самовъзприемането на елита в римското общество е *civilitas* („гражданственост“) с цялата му „цивилизованост“ и „цивилизация“.

Едиктът на Каракала от 212 г. *Lex Antoniniana de civitate* дава право на римско гражданство на всички жители на империята. Подобно на успеха на романизацията, този подход към провинциите спомага за центробежните сили в империята²⁰. Средновековният Запад се ражда върху руините на римския свят. Рим поддържа, подхранва, но в същото време парализира растежа на провинциите. Рим предава на средновековна Европа драматичната борба между двата пътя на развитие, символизирана от легендата за произхода на града, според която Рим, затворен със стена, триумфира над Рим без граници и без стени, за което мечтаел Рем. И средновековният Запад наследява тази борба – между единство и изолация, стремеж към християнско единство и жажда за национална независимост.

Средновековният европейски град остава на местата, на които е възникнал древният, но неговите функции се изменят²¹. Вместо военен център, средновековният град е полицентричен и има икономическа, културна и институционална функции. При това у жителите на средновековния град се съхранява и

¹⁸ **Стайкова**, Евелина. Гражданството в съвременния глобален контекст. София: Изд. на НБУ, 2013, с. 9. <https://eprints.nbu.bg/id/eprint/2312/1/EStaikova_CitizenshipNBU.pdf> [08.10.2022].

¹⁹ **Уикхем**, Крис. Средновековная Европа: От падения Рима до Реформации. Москва: Альпина нон-фикшн, 2019, с. 55.

²⁰ Набезите на варварите изменят представата за римското гражданство. Така значителна част от онези, които са наследници на гражданите в граничните провинции искат да бъдат свободни под маската на роби, а не роби под маската на свободните. Римско гражданство, някога не само много уважавано, но и придобито на висока цена, в империята започва да се избягва. Поради тази причина дори тези, които не бягат при варварите, все още са принудени да се превърнат във варвари, както се случва с повечето испанци и много гали, както и с всички, които са в необятните пространства на римския свят, но римската несправедливост насърчава отказа им от Рим. Хора, измъчвани и унижавани от съдии, са лишени от правата на свободни римляни, а същевременно и от достойнството да се наричат римляни. Вж. **Ле Гофф**, Жак. Цивилизация средновековного запада. Москва: Изд. група „Прогресс“, „Прогресс-академия“, 1992, с. 19–20.

²¹ **Ле Гофф**, Жак. Рождение Европы. Санкт-Петербург: Alexandria, 2008, с. 156–157.

даже се усилва градската менталност. Опозицията „град – село“ през Средновековието съответства на опозицията „цивилизация – варварство“ в римския свят. Така понятието „гражданин“ съвпада с понятието за „свободен“, селската маса от хора съхраняват статуса на „несвободни“. Именно през Средните векове се ражда немската пословица „Градският въздух ни прави свободни“ (Stadtluft macht frei)²².

Държавите в Средновековна Европа имат за опора данъчно-бюджетна система, която въпреки различните модели, има общо проявление – събиране на ресурси от поданиците на монарха²³. От нивото на ресурсите пряко зависят вътрешната инфраструктура и политическото единство на европейските държави²⁴.

Поданството като социално отношение възниква с появата на държавата²⁵. То придобива съдържание през Средните векове при абсолютната монархия²⁶. В онази епоха поданството трябва да изразява отношението на политическа зависимост, в която индивидът се намира спрямо абсолютния монарх. Държавата се олицетворява от монарха и той предявява претенцията да е самата държава. Така поданикът като част от държавата принадлежи на монарха. Не съществува отношение между държавата и поданика, а само между монарха и поданика.

Отношението на поданство се отразява на съществуващата социална йерархия. Поданиците от различни степени на йерархически изградената държава имат различен правен статут. Поданикът²⁷ е носител преди всичко на ред

²² Вж. подробно **Вебер**, Макс. Город. Избранные произведения. Москва: Прогресс, 1990, с. 309–446.

²³ Различните модели са резултат от различните форми на данъчно облагане (преки и косвени данъци), различната регулярност на събирането им (някои са събирани ежегодно, но много от тях са въведени по време на война), различния размер на данъка, различното съотношение между доходите на домена и данъчните постъпления. Вж. повече при **Ле Гофф**, Жак. Рождение Европы. Санкт-Петербург: Alexandria, 2008, с. 367.

²⁴ Подемът на средновековните градове (от XII в. насетне) развива паричното обръщение и потребността от монети, вкл. при плащане на данъците не в натура, а в пари. **Ле Гофф**, Жак. Средновековие и деньги: очерк исторической антропологии. СПб., ЕВРАЗИЯ, 2010, с. 25–29.

²⁵ **Вълканов**, Велко. Българското гражданство. София: БАН, 1978, с. 5 и посочената там литература.

²⁶ **Гессен**, Владимир М. Подданство, его установление и прекращение, Т. 1. С.-Пб., 1909, с. 130–131; **Grawert**, Rolf. Staat und Staatsangehörigkeit, Verfassungsgeschichtliche Untersuchung der Staatsangehörigkeit, Berlin, 1973, s. 22.

²⁷ Етимологията на думата „поданство“ от „дан“ е свързана със задълженията към монарха при абсолютизма през Средновековието. Човекът е „под данта“ на своя господар, плаща му данък. Коренът на думата е от „дан“ („давам“), което води до „данък“ и до „поданик“. Вж. още за понятието при **Вълканов**, Велко. Българското гражданство. София: БАН, 1978, с. 6–7 и посочената в бележка 5 литература.

задължения – заплащане на данъци, военна повинност, както и други тегоби за лицето, и не се ползва с политически права²⁸. Основното му задължение е да дава – дължи данъци. На владетеля си поданикът дължи вярност, послушание, жертвоготовност, и най-накрая – самия себе си.

Поданството означава преди всичко състояние на подчиненост по отношение на монарха – собственик на земята и на цялото имущество, което се намира на съответната територия на държавата, включително и на хората. В замяна на дължимото подчинение поданиците получават справедливост, съвет или защита от владетеля²⁹. Но през късните Средни векове в Европа се появяват нови богати и нови бедни, защото разделението на труда в манифактурата води до разделение на труда в обществото³⁰. Богатството е ново, защото не е земеделско богатство или на сеньори и манастири, а е богатство на бюргери, търговци и банкери. Това богатство вече има социално значение, а не само икономическо³¹.

Френската революция от 1789 г. отхвърля поданството и налага гражданството като връзка между индивида и държавата. Институтът на гражданството в Новото време съществено се различава от гражданството в полисната демокрация от Античността, която може да бъде разглеждана като изходна точка в еволюцията на връзката между индивида и държавата в цивилизационния процес³². В голяма степен различията между първообраза и съвременното състояние на гражданството се проявяват в принципите на конституционния статус, които са антиподи, докато някои от ценностите са присъщи на гражданството още от самото му възникване и го съпътстват през неговата еволюция³³. Именно разглеждана в този смисъл лоялността на индивида към държавата е непереходна ценност, която присъства във всички стадии от развитието на института на националното гражданство. Лоялността на гражданите към държавата е основание за държавна защита на гражданите чрез правото. Едновременно с това, гражданството се основава на различни форми на колективна идентичност, която определя единството и принадлежността на групи от индивиди, за разлика от други, които не притежават характеристики, които позволяват приобщаването им към конкретен кръг граждани на определена държава. Иден-

²⁸ **Brunner**, Heinrich. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. Leipzig, 1901, s. 52–60.

²⁹ Вж. **Цанков**, Веселин. Българското гражданство. Материалноправни и процесуални аспекти. София: Агато, 2000, с. 13–14.

³⁰ **Маркс**, Карл. Капиталът. Критика на политическата икономия. София: Печ. на БКП, 1950, с. 287–288.

³¹ **Ле Гоф**, Жак. Средновековие и денъги: очерк исторической антропологии. СПб., ЕВРАЗИЯ, 2010, с. 100.

³² **Bellamy**, Richard. Citizenship: A Very Short Introduction. Oxford: Oxford University Press, p. 27–51.

³³ Вж. **Танчев**, Евгени. Основни права на човека. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2002, с. 46–47 и посочената там литература.

тичността присъства в гражданството и може да се разглежда като предварителна юридическа предпоставка, която прави възможно неговото придобиване, независимо от желанието на индивидите (гражданство по рождение).

Френската революция отхвърля понятието „поданство“ чрез девиза „Няма вече поданици!“ (Il n'y a pas de sujets!). Вместо за „поданици“ в Декларацията за правата на човека и гражданина от 26 август 1789 г. се говори единствено за „граждани“ като символ на новото положение на индивидите в обществото. В противовес на концепцията за поданството като лична зависимост от монарха, наложила се в епохата на абсолютизма, е издигната концепцията за гражданина като лице, способно активно да участва в политическия живот на страната, и за народа (нацията по Сийес, б. м.) като общност от равноправни (активни) граждани с достойнство. Осъществява се промяна на традиционните форми на определена групова принадлежност (съсловие, корпорация, семейство, регион, религиозна общност) и държавата става основният източник на идентификация за всяко лице.

Новата концепция – за гражданството привнася в системата на поданството относно взаимоотношенията между човека и властта (държавата) като правен институт нови елементи. Ако по-рано тези отношения са основани на задълженията на лицата да се подчиняват на властта (на монарха, който олицетворява държавата и властта) и задълженията на властта да се грижи за поданиците, то в концепцията за гражданството основният акцент пада върху признаването на човека като субект на публичновластните отношения. Гражданинът като част от общността става носител на съвкупност от права, които му позволяват да участва във формирането на държавни органи и в осъществяването на контрол върху тяхната дейност.

Модерното разбиране за гражданството, може да бъде видно още преди Френската революция при Ж.-Ж. Русо, който го конструира в правото на самоопределение на всеки член на социума и в обществения договор между хората (свободни и равни), които формират обща воля в политическа общност (народ)³⁴. С течение на времето (след Революцията), гражданството престава да означава само политическо членство, като започва да се свързва с определени основни права на гражданите. В допълнение се получава една плуралистична структура, съдържаща три основни характеристики. Първата е, че гражданството е част от юридически (конституционноправен) статут, който предоставя субективни права и юридически задължения, втората е набор от социални роли за участие на активните граждани във вземането на решения на политическата „агора“ и третата е съчетание от морални качества, необходими за характера на „добрия“ гражданин.

³⁴ **Стайкова**, Евелина. Гражданството в съвременния глобален контекст. – В: *Миграцията и новите граници на гражданството: България в съвременния европейски контекст*. [Дисертационен труд, защитен на 12.12.2013 г., НБУ], с. 12.

Именно в хода на Френската революция кристализират основните положения на съвременната концепция за гражданството по рождение. Сред тях напр. са³⁵: юридическото основание и идеологическите акценти при отношенията между държавата и индивида са различни при гражданите на страната, от една страна, и при чужденците, от друга; гражданството е производно от държавността и от принципа за суверенитета; формалното определяне на кръга лица, които са граждани на държавата, е на основание на установени нормативно критерии; провъзгласяване на принципа на равноправие и институционализация на политическите права на гражданите. След Франция и други държави започват да използват в своето законодателство понятията „гражданство/граждани“ вместо „поданство/поданици“. По този начин се прави разлика между абсолютната държава и страна, в която е установено ограничено управление, а понятията са антоними.

Гражданството като институт, преминал от гръцкия полис и римската община в древността, през свободните средновековни градове в модерния свят, следва да се разбира като съпътстващо формирането на гражданското общество и публичната сфера след Великата френска революция. Този модерен институт акцентира преди всичко върху защитата на индивидуалната свобода, широк кръг от права на човека в държавата, определени възможности за участие в политическия живот и в осъществяването на публичната власт (наричани често граждански права и лични свободи).

Взаимоотношенията между личността и държавата са един от водещите проблеми на политико-правната мисъл и имат многовековна история. В съвременността доминират три основни концепции за гражданството – либерална (гражданството като статут), републиканска (гражданството като участие) и марксистка (гражданството като ангажимент към общността)³⁶. В развитието на европейската цивилизация тези концепции се разграничават на основата на ценности в областта на правата на човека и гражданина.

В либералния си вариант, доктрината се формира при подготовката и провеждането на буржоазните революции през XVII–XVIII в. и изхожда от идеите на Дж. Лок и Им. Кант. При либералната доктрина гражданството се разглежда в контекста на естественоправната индивидуалистична доктрина. Свободата, подчинението на законите, за които предварително са дали съгласието си индивидите, равенството, независимостта на гражданите, преследващи и постигащи целите си чрез реализацията на своите основни права, са

³⁵ Вж. и **Brubaker**, Rogers. *Citizenship and Nationhood in France and Germany*. Cambridge: Harvard University Press, 1992, p. 35–49.

³⁶ **Танчев**, Евгени. *Основни права на човека*. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2002, с. 50–51; **Вироли**, Маурицио. *Републиканизъм*. София: Сиела, 2005, 110 с.; *Права човека*, отг. ред. Е. А. **Лукашева**, 2-е изд., прераб., Москва: Норма, 2012, с. 235–253.

присъщи на либералния модел на гражданството³⁷. Индивидуалната свобода е извън участието в държавната организация. В рамките на либералното разбиране е ограниченото участие на гражданите в управлението. То се проявява в периодична консултация на общественото мнение чрез изборите и в приноса на гражданите в плащането на данъци като условие за съществуване на държавата. В замяна държавата осигурява защитата на личността и на собствеността на хората. Чрез демократичното правно регулиране държавата гарантира съдействие на институциите, без които реализацията на гражданската свобода е невъзможна. Отношенията между гражданите и държавата се основават на взаимна размяна на права, услуги и задължения³⁸. Либералната свобода е свобода от прекомерното регулиране.

Републиканизмът развива и обогатява разбирането за гражданството, чиито основи са в Античността. В недрата на модерния републиканизъм се обособяват два модела, които се определят като нео-атинска и нео-римска версия³⁹. При нео-атинската версия се отдава приоритет на политическото участие и върху колективното начало в живота на общността, а при нео-римската – на преден план се извежда политическата свобода и се отдава предпочитание на индивидуалното начало в съвместния живот на хората. Основното признание на гражданите е реализацията на тяхната свобода. Свободата не би могла да се осъществи без участието на гражданите в социалните процеси и без националното самоопределение. Ж.-Ж. Русо, Т. Джеферсън и други обосновават генетичната връзка между народния суверенитет, гражданската свобода и функционирането на институциите на демократичното управление в конституционната правова държава. Гражданската свобода и държавната власт не си противостоят като в либералния модел, въпреки че институциите зачитат свободата на гражданите, както при либерализма. Участието на гражданите в политическия процес при условията на равенство е елемент на конституционно ограниченото управление. Равенството определя универсалния характер на правата на човека, всеобщия характер на политическите права на гражданите и слага край на съсловните привилегии на поданиците.

Връзката между индивидуалната свобода и гражданската активност е пряка и заема централно място в републиканската теория и практика. За да се поддържа свободният начин на живот, е необходимо цялата общност от граждани неспирно да наблюдава политическите процеси и активно да участва в

³⁷ **Кант**, Иммануил. Метафизика нравов. Ч. I. Метафизическите начала учения о праве. Сочинения. Т. 2, Ч. 2, М., 1965, с. 234–235; О свободе. Антология мировой либеральной мысли. М., 2000.

³⁸ **Habermas**, Jurgen. *Citizenship and National Identity, Between Facts and Norms*. Cambridge, 1997, p. 497–499.

³⁹ **Bellamy**, Richard. *Citizenship: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, p. 29–30; **Близнашки**, Георги. *Vivere libero, или възраждането на републиканизма*. – В: **Вирроли**, Маурицио. *Републиканизъм*. София: Сиела, 2005, с. X–XXIV.

тях. Модерният републиканизъм се утвърждава като доктрина на национална и социална интеграция – светски и демократичен национален идеал, който призовава гражданите към активно участие в политическия живот. Тази доктрина съдейства за формирането на монокултурни национални общности от свободни и равноправни граждани, които са конституиращо ядро на европейските държави. Необходимо условие за съществуването на нацията е възприемането от гражданите на идеята за поддържане на публично пространство, независимо от техните особени интереси, в което се търси преодоляване на различията между тях и за разрешаване на конфликтите по мирен път.

През XIX в. се формира марксистката доктрина, която обявява за своя главна цел установяването на нов строй, основан на принципите на автентичния демократизъм и социалната справедливост. Подходът на марксизма към взаимоотношенията гражданин – държава и към правата на човека изхожда от конфликтната теория и класовата борба в буржоазното общество⁴⁰. Идеята за установяване на принципно различно социално устройство в държавата предопределя политическата концепция за диктатура на пролетариата. Тя се определя като власт, която не е ограничена и не е свързана с никакви закони⁴¹. При такава представа за държавата, въздигната като главен фактор за обществените преобразования, човекът е средство за постигане на целите, стоящи пред държавата; той е длъжен да бъде всецяло подчинен на политическата власт. При марксистката доктрина държавата е първичното, а човекът – обект на държавно въздействие. Демокрацията е класово явление и победилият пролетариат на определени фази дори изключва от участие в политическия живот представители на експлоататорската класа, лишава ги от всички права и свободи. Идеята за универсалността на правата и свободите се отхвърля като неприемлива. При разбирането за демокрацията либералът естествено говори за „демокрация“ въобще, докато марксистът не забравя да постави въпроса: „За коя класа?“⁴². Изключването от политическия живот на класи и слоеве от населението, отнесени към „чуждите елементи“, води до възникване на нов световно-исторически тип демокрация – „именно пролетарски демократизъм, или диктатура на пролетариата“⁴³.

Пътят към еманципация на личността и достигане на всеобща свобода марксизмът вижда в преодоляване на индивидуализма, в „разтваряне“ на отделния човек в държавата, а индивидуалните интереси – в класови. Мястото и ролята на човека в обществото, неговите права и задължения, действия са безкрайно разнообразни и могат да бъдат сведени до действия на група

⁴⁰ Маркс, Карл, Фридрих **Енгелс**. Сочинения, Т. 18, с. 105 и с. 303.

⁴¹ **Ленин**, Владимир И. Полн. собр. сочинения, Т. 36, с. 200; **Ленин**, Владимир И. Полн. собр. соч., Т. 41, с. 383.

⁴² **Ленин**, В. И. Полн. собр. соч., Т. 37, с. 243.

⁴³ **Ленин**, В. И. Полн. собр. соч., Т. 44, с. 147.

личности, класи, борбата, между които определя развитието на обществото⁴⁴. Гражданското общество бива критикувано, защото в него всеки човек „действа като частно лице, разглежда другите хора като средство, свежда себе си до ролята на средство и става играчка за чужди сили“⁴⁵.

Марксистката доктрина се ръководи от благородни цели – създаване на общество, в което няма да има нищета и неравенство, където „свободното развитие на всеки е условие за свободното развитие на всички“⁴⁶, а хората ще станат „господари на самите себе си – свободни“⁴⁷. Историческият опит показва, че въпреки хуманните цели и стремежа за благосъстояние на всички хора, при отсъствие на свобода на избора, свобода на мнение и убеждения, не се създава нито нравствен човек, нито общество от активни граждани.

При конституционно ограничено управление в Новото време от формално юридическа гледна точка понятията за „поданство“ и за „гражданство“ са синоними⁴⁸ и разлика между тях няма⁴⁹. Двете понятия са предпоставки, които определят кръга на правните субекти физически лица – носители на основните права, свободи и задължения, признати от националната държава на индивидите, които са припознати като „нейни“.

В България понятието „поданство“ се въвежда с Търновската конституция (напр. чл. чл. 54–56, 65–66 и др.)⁵⁰. По това време в Западна Европа вече почти изцяло е наложено понятието „гражданство“⁵¹. В проекта за Органически устав и в приетата първа българска Конституция влиянието на Русия е много силно и използването на понятието „поданство“ е резултат от него⁵².

Особеност на Търновската конституция е едновременното използване на понятията „поданик“ и „гражданин“. В законодателството на Третата българска държава преимуществено се употребява понятието „поданик“, но в отдел-

⁴⁴ Ленин, В. И. Полн. собр. соч., Т. 1, с. 430.

⁴⁵ Маркс, К., Фр. Энгельс. Соч., Т. 1, с. 390–391.

⁴⁶ Маркс, К., Фр. Энгельс. Соч., Т. 4, с. 78.

⁴⁷ Маркс, К., Фр. Энгельс. Соч., Т. 19, с. 230.

⁴⁸ Киров, Стефан. Кратък курс по българско конституционно право. Ч. 1. София: Книж. Ц. Н. Чолаковъ, 1920, с. 16. Авторът прави разлика между поданици и неподаници.

⁴⁹ Танчев, Евгени. Основни права на човека, София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2002, с. 47 и бележка 3.

⁵⁰ Търновска конституция (Закон от 16.04.1879 г.). – В: *Сборник от действующите съдебни закони в Княжеството (1878–1904 г.)*. [Официално издание на Министерство на правосъдието]. София: Държ. Печ., 1904, с. 11–33.

⁵¹ Вж. Баламезов, Стефан. Конституционно право. Ч. 1. София: Софи-Р, 1993, с. 102–103; Вълканов, Велко. Българското гражданство. София: БАН, 1978, с. 8.

⁵² В Русия терминът „гражданство“ започва да се използва в нормативни актове едва в началото на XX в. Вж. Права човека, отг. ред. Е. А. Лукашева, 2-е изд., прераб., Москва: Норма, 2012, с. 118–119; Туманова, Анастасия С., Роман В. Киселев. Права човека в правовой мысли и законотворчестве Российской империи второй половины XIX – начала XX века. Москва: ИД ВШЭ, 2011. 279 с.

ни актове съществува и понятието „гражданин“⁵³. След националния референдум от 1946 г.⁵⁴ и републиканската Конституция от 1947 г.⁵⁵ институтът на „поданството“ е изцяло заменен и изоставен.

Гражданството, както и другите правни понятия, се обуславя от съществуващите социално-икономически и политически отношения в социума и представява юридически израз на политическата⁵⁶ връзка на лицето с държавата. Юридическото понятие за гражданството (правен институт) се разглежда⁵⁷ като:

- устойчива правна и политическа връзка между държавата и физическото лице;
- отношение, възникващо, изменящо се или прекратявано във връзка с определени юридически факти (произход, раждане на територията на страната, обръщане с молба за натурализация, придобиване на второ гражданство, отказ от гражданство и други);
- определено правно положение на лицето или статус на личността в конкретна страна;
- „състояниие“ или правно качество на личността;
- субективно право на индивида, „право на правата“ (Всеобщата декларация за правата на човека прокламира, че „всеки има право на гражданство“⁵⁸) или „правото да имаш права“ (аргумент от Конвенция за статута на апатридите от 1954 г.).

⁵³ Вж. **Цанков**, Веселин. Българското гражданство. Материалноправни и процесуални аспекти. София: Агато, 2000, с. 15.

⁵⁴ На 8 септември 1946 г. е проведен национален референдум въз основа на приет на 25 юни 1946 г. Закон за допитване до народа за премахване на монархията и за свикване на Велико народно събрание (ДВ, бр. 174 от 1946 г.). България е обявена за Народна република с декларация на Народното събрание (Стенографски дневници, 83-то заседание на XXVI ОНС., 15 септември 1946, с. 1066).

⁵⁵ Обн., ДВ, бр. 284 от 1947 г.

⁵⁶ Според В. Цанков връзката е икономико-политическа. Вж. **Цанков**, Веселин. Българското гражданство. Материалноправни и процесуални аспекти. София: Агато, 2000, с. 15.

⁵⁷ Вж. и **Вълканов**, Велко. Българското гражданство. София: БАН, 1978, с. 11–20; **Цанков**, Веселин. Българското гражданство. Материалноправни и процесуални аспекти. София: Агато, 2000, с. 15–16; **Стойчев**, Стефан. Конституционно право. 5. доп. и прераб. изд. София: Сиела, 2003, с. 201–203; **Танчев**, Евгени. Въведение в конституционното право. Ч. 1. София: Сиби, 2003, с. 368; **Друмева**, Емилия. Конституционно право. 4-то доп. и прераб. изд. София: Сиела, 2013, с. 57–58.

⁵⁸ Отзвук от Всеобщата декларация за правата на човека е Конвенцията за гражданството на омъжената жена (1957), която прогласява правото на гражданство на омъжената жена и правото на жената да не бъде лишена от гражданство, а да запази своето при брак или при специален облекчен (опростен) ред на натурализация да получи гражданството на мъжа, за когото е омъжена, при ограниченията за интересите на държавната сигурност или на

Съществуват редица пречки за съществуването на единно и непротиворечиво определение. Сред тях могат да бъдат посочени напр. разногласия по съдържанието на понятието „гражданство“, отсъствието на единна терминология и въвеждане на вътрешноправен, наднационален или международен аспект на гражданството или различни разбирания за правната природа на гражданството⁵⁹ – формално или материално, като статус или правоотношение.

Правното понятие за гражданството се извежда от отношението между държавата и физическото лице и може да се определи като трайна (реална и ефективна) политико-правна (правно-политическа) връзка на съпринадлежност, от което отношение произтичат права и задължения за двете страни⁶⁰. Така гражданството заедно със суверенитета, територията и институциите е една от задължителните характеристики на националната държава и се определя като личен елемент на държавата⁶¹. Общоприето е, че гражданство може да притежава само физическо лице. Отношението между конкретно физическо лице и дадена държава може да бъде определено като гражданство тогава, когато изразява състояние на съпринадлежност⁶². Гражданинът е неразделна част от народа (нацията) – организирана общност от хора, населяваща определена територия и попадаща под суверенитета на държавата. Гражданството има характер на трайно, устойчиво, трудно променящо се състояние на съпринадлежност (съществува сложен правен ред за придобиване и за загубване на гражданството). Отношението между гражданина и държавата е многообразно и двустранно (двустранна съпринадлежност⁶³), защото всяка страна в отношението има права и задължения. Оттук може да се направи изводът, че съдържанието на отношението е определена съвкупност от взаимни права и задължения.

публичния ред. Конвенцията се стреми да утвърди „всеобщо уважение и съблюдаване на правата на човека и на основните свободи за всички без разлика на пол“.

⁵⁹ Вж. повече при **Цанков**, Веселин. Българското гражданство. Материалноправни и процесуални аспекти. София: Агато, 2000, с. 16–17; както и при **Друмева**, Емилия. Конституционно право. 4-то доп. и прераб. изд. София: Сиела, 2013, с. 57–58.

⁶⁰ Вж. Решение на Международния съд по делото „Нотембом“ (1955), в което съдът отбелязва, че „Според практиката на държавите, арбитражните и съдебните решения и вижданията на академичните среди, гражданството е правна връзка, чиято основа се състои от обществен факт на привързаност, реална обвързаност на битие, интереси и чувства, заедно с наличието на реципрочни права и задължения.“

⁶¹ Вж. **Киров**, Стефан. Кратък курс по общо държавно право. Ч. 1. 2. изд. София: Печ. Св. София, 1918, с. 20–21; **Танчев**, Евгени. Основни права на човека. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2002, с. 47; **Друмева**, Емилия. Конституционно право. 4-то доп. и прераб. изд. София: Сиела, 2013, с. 55.

⁶² Вж. **Хабермас**, Юрген. Морал, право и демокрация. София: Дом на науките за човека и обществото, 1999, с. 343–350.

⁶³ **Цанков**, Веселин. Българското гражданство. Материалноправни и процесуални аспекти. София: Агато, 2000, с. 18.

Гражданството като принадлежност на физическо лице към определена държава трябва да бъде различено от други форми на принадлежност към държавата. Гражданството е политическа (социална) принадлежност на физическо лице към държавата⁶⁴. Тази принадлежност предполага включване на личността в осъществяването на най-общите цели на държавата, във формиране на властта и в дейността на публичните ѝ институции.

Гражданството е правно формализирано отношение на принадлежност⁶⁵. Не е гражданин на държава онзи, който макар и политически изцяло да ѝ принадлежи, не е правно признат за такъв от държавните органи. Гражданството на личността е политическо отношение, което винаги има формата на правно отношение. То е отношение на трайна (постоянна, устойчива) принадлежност. Установява се за постигането не на временни, а на трайни, непрекъснато възпроизвеждащи се цели.

Гражданството е отношение на принадлежност, което е установено на лично основание, т.е. с оглед на личността. То е индивидуална и персонална връзка. Гражданството не може да бъде притежавано чрез представители. Всеки е гражданин за себе си.

Българското гражданство възниква по силата на нормите на обективното право на Република България като отношение на трайна правна и политическа съпринадлежност на определено физическо лице към Република България. В резултат на това отношение както за това лице, така и за българската държава, възникват или могат да възникнат надпространствено проявяващи се взаимни права и задължения⁶⁶.

Гражданството има свое собствено съдържание – съвкупността от определени права, свободи и задължения. Основните права и задълженията в Конституцията са присъщи на човека изобщо. Има определен кръг от политически права и лични задължения, за чиято реализация е необходимо българско гражданство, и това е изрично предвидено в Конституцията. В Търновската конституция (чл. 60) съществува обща клауза, според която „с политически правдини се ползват само гражданите на Българското княжество, а с граждански правдини спроти законите се ползват всички живущи в Княжество-то“. През 1991 г. конституционният законодател предвижда в чл. 26, ал. 2, че всички, които пребивават в Република България, имат всички права и задължения по Конституцията „с изключение на правата и задълженията, за които

⁶⁴ **Вълканов**, Велко. Българското гражданство. София: БАН, 1978, с. 13–15.

⁶⁵ Вж. Решение на Интерамериканския съд по правата на човека по делото „Кастильо-Петруци и други срещу Перу“ (май, 1999, IACHR [ser. C] No. 52, 1999), в което гражданството се определя като „политико-правна връзка, която свързва едно лице с определена държава и го обвързва с нишките на лоялност и вяност, като му дава право на дипломатическа защита от страна на тази държава“.

⁶⁶ **Вълканов**, Велко. Българското гражданство. София: БАН, 1978, с. 20.

Конституцията и законите изискват българско гражданство“. Следователно е създадена специална клауза за българските граждани⁶⁷.

Гражданството освен правоотношение е и статус, състояние на личността към конкретно определен момент. То възниква във вътрешното право на отделна държава и има междудържавно и международно значение. Гражданството като социологическо понятие се определя като особен статус, който предполага юридическо признаване на принадлежност на физическо лице към определена държава вътре в страната и извън нея. Лицето притежава в пълен обем права, свободи и задължения, които са предвидени в законодателството на страната. Така гражданството създава у отделния индивид чувство за обществена принадлежност, самоличност и сигурност. То е предпоставка за реална, ефективна връзка между личността и държавата. Правото на принадлежност към определена държава се определя като „правото да имаш права“⁶⁸.

В исторически план гражданството е статус, на който съответстват определен кръг права. Този кръг права, тяхното съдържание и реализацията им, както и институциите, които ги гарантират, се променят в зависимост от характера на държавата в цивилизационния процес⁶⁹. Промените в държавата водят до съществени изменения в режима на гражданството и на основните права на личността в рамките на всяка отделно взета страна⁷⁰. От една страна, стабилността на конституционно ограниченото демократично управление и господството на правото са невъзможни без съгласието, съпричасността и заинтересоваността на гражданите, а от друга, гражданският дълг и гражданските добродетели, които укрепват демократичната и правовата държава, са гаранция за основните права.

Статусът на гражданин е гаранция за правно положение в държавата, притежаване на политически права и достъп до публична (държавна) служба, условие за свободно движение на територията на страната, напускането ѝ и завръщане на нейна територия. В мнозинството от държавите именно към интересите на гражданите са ориентирани законодателството в областта на труда и социалната защита, социалните и икономическите програми на изпълнителната власт. От гледна точка на международното право гражданите на страните могат да разчитат на защита, вкл. и правна. Лоялността на гражданите към държавата и задължението за защита на държавата са израз на взаимните задължения между държавата и човека. Тези взаимни задължения

⁶⁷ Аргумент от В. Вълканов. Вж. **Вълканов**, Велко. Българското гражданство, с. 25–26.

⁶⁸ **Bellamy**, Richard. *Citizenship: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, p. 78–96.

⁶⁹ **Marshall**, T. *Citizenship and Social Class and Other Essays*. L., 1991, p. 16.

⁷⁰ Вж. **Танчев**, Евгени. Основни права на човека. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2002, с. 49 и посочената литература в бележка 2.

носят персонален и екстериториален характер. Те не се прекратяват в случай на дълго отсъствие на гражданина от територията на страната или продължително живеене зад нейните предели. За разлика от гражданите, на чужденците и лицата без гражданство държавната власт може да въздейства само тогава, когато те се намират на нейна територия. Тези отношения нямат устойчив характер и не пораждат задължения за държавата, такива каквито тя има към гражданите си.

Гражданството, разбрано като институционен процес, акцентира върху мрежата от връзки и социални практики, които са присъщи в конкретните условия на отделно взета държава. Гражданството не се формира чрез права, предоставени или признати от държавата в конституция и законодателство, а чрез взаимодействието между индивидите, общностите и институциите в хода на историческата еволюция⁷¹. Разбирането за гражданството като институционален процес му придава динамични измерения, които позволяват да се анализират отношенията между индивидите и институциите в контекста на вътрешното законодателство и наднационалното правно регулиране, в контекста на политическата и правната култура и други фактори.

Като институт на вътрешното право на държавата гражданството е съвкупност от правни норми на конституционно и законово ниво, които уреждат критериите, определящи принадлежността на лице към определена държава; способите и процедурите за придобиване и загубване на гражданство; особеностите на правното положение, обуславящи способите за придобиване на гражданство или факта на двойно (множествено) гражданство.

В Декларацията от срещата на високо равнище в Хелзинки⁷² през 1992 г. се подчертава необходимостта от законова регламентация на всички аспекти на гражданството (§ 55). Този подход намира израз в конституциите на различни държави (напр. чл. 2 от Конституцията на Нидерландия, чл. 10 от Конституцията на Япония, чл. 6 от Конституцията на Русия). Въпросите на гражданството могат да бъдат уредени с органични закони (напр. Румъния, Молдова), или със закони, приемани с квалифицирано мнозинство (напр. Унгария). В Белгия и в Гърция действат специални кодекси за гражданството. В Испания и във Франция по историческа традиция регламентацията на тези въпроси е в гражданските кодекси. Въпросите на гражданството у нас са уредени в Основния закон и в специален Закон за българското гражданство, приет на основание на чл. 25, ал. 6 от Конституцията.

⁷¹ **Sommers**, Margaret R. *Citizenship and the Place of the Public Sphere: Law, Community, and Political Culture in Transition to Democracy*. – In: *American Sociological Review*, Vol. 58, № 5, October 1993, p. 587–620.

⁷² Тази среща е част от т.нар. Хелзинки процес, който започва още в годините на Студената война.

В най-ново време се смята, че въпросите на гражданството се отнасят изключително не само към сферата на вътрешните работи на конкретна държава, а са предмет и на международните отношения. Международното право, към което България е заявила своята привързаност и принадлежност, по силата на чл. 5, ал. 4 от Конституцията регламентира само най-общите и основни принципи в уредбата на гражданството като постановява, че съобразно изискванията на принципа на суверенитета всяка отделна държава сама и самостоятелно решава въпросите относно гражданството като институт на своето вътрешно право. В частност общата принципна международноправна рамка на правото на всяка отделна суверенна държава да регламентира своето гражданство са дадени още в Хагската конвенция от 1930 г. на Обществото на народите⁷³. Тази Конвенция поставя най-общите международноправни параметри, в рамките на които всяка държава има суверенното право на различни конкретизации. Тази принципна постановка, е възприета по-късно и в Европейската конвенция за гражданството от 6 ноември 1997 г.⁷⁴ В нейния Преамбюл изрично е записано, че „всяка държава е в правото си да реши какви последиствия произтичат за вътрешното ѝ законодателство“. Така, всяка отделна национална уредба на института на гражданството зависи от два фактора. От една страна, това е характерът на международноправните ѝ отношения, изискванията за защита на държавността и националните интереси, сигурността на страната и характерът на публичноправната сфера. А от друга страна – от характера на регламентацията на основните права и свободи на индивида. В рамките на тези параметри институтът на гражданството регламентира правното положение на всеки гражданин чрез конкретни актове за гражданското състояние и изисквания за постоянен и настоящ адрес на физическите лица, както и изискванията относно пребиваването на „неграждани“ (чужденци – чужди граждани и лица без гражданство), правото на убежище и другите форми на хуманитарна закрила (напр. статут на бежанец).

Съгласно Европейската конвенция за гражданството законодателството на страната трябва да бъде прието от другите държави дотолкова, доколкото е в съответствие с приложимите международни конвенции, с обичайното международно право и с общоприетите правни принципи по въпросите на гражданството (чл. 3, ал. 2). Развитието на международноправните механизми за защита на правата на човека оказва съществено въздействие върху

⁷³ Това е първият опит на международната общност да се уреди правно положението, че всяко лице ще има гражданство. Член 1 на Конвенцията от 1930 г. гласи: „Всяка държава определя сама съобразно своя закон лицата, които са нейни граждани. Този закон се признава от другите държави, доколкото съответства на международните конвенции, международния обичай и общоприетите правни принципи относно гражданството.“

⁷⁴ Ратифицирана със Закон (Обн., ДВ, бр. 102 от 2005 г.), издадена от Министерството на правосъдието и в сила за Република България от 1 юни 2006 г. (Обн., ДВ, бр. 34 от 2006 г.)

националното законодателство⁷⁵. Отсъствието на дискриминация при придобиване на гражданство⁷⁶, забраната за произволно лишаване от гражданство, както и необходимостта от предотвратяване на случаите на безгражданственост⁷⁷ се признават като универсални компоненти на правната уредба в тази сфера.

Конвенцията за намаляване на случаите на двойно гражданство и за военната служба при случаи на множествено гражданство на Съвета на Европа от 1963 г., Протоколът към нея и Допълнителният Протокол са ориентирани към намаляване на случаите на двойно (множествено) гражданство. Европейската конвенция за гражданството, от една страна, демонстрира неутралитет към този проблем, но, от друга, регламентира, че с нея не се отменя действието на Конвенцията за намаляване на случаите на двойно гражданство.

Вътрешноправната уредба относно гражданството зависи от историческите, етническите, културните, религиозните, езиковите и правните традиции в конкретна държава⁷⁸. Критериите, установени за определяне на реалните или

⁷⁵ В свое решение Интерамериканския съд по делото „Amendments to the Naturalization Provision of the Constitution of Costa Rica“ (1984) отбелязва, че „традиционно се приема, че придобиването и признаването на гражданство са въпроси, които всяка държава решава сама, но съвременните тенденции показват, че международното право поставя известни предели на широките правомощия, с които се ползват държавите в тази сфера, а начинът, по който държавите регулират проблемите на гражданството, днес не може да се смята само за въпрос от тяхната компетентност“ (§§32–34).

⁷⁶ Към международноправната уредба в този смисъл следва да бъдат добавени чл. 1–3 от Конвенцията за гражданството на омъжената жена (1957), чл. 5 от Конвенцията за ликвидиране на всички форми на расова дискриминация (1965), чл. 25 и чл. 26 от Международния пакт за граждански и политически права (1966), чл. 9 от Конвенцията за премахване на всички форми на дискриминация по отношение на жените (1979), чл. 2 и чл. 7 от Конвенцията за правата на детето (1989). Като регионални актове могат да се посочат чл. 20 от Американската конвенция за правата на човека (1969), чл. 6 от Африканската харта за правата и благополучието на детето (1999).

⁷⁷ Липсата на гражданство за пръв път е призната за глобален проблем през първата половина на ХХ в. Тя може да се дължи на различни обстоятелства (спорове между държави във връзка с юридически статус на лица, правоприемство на държави, продължителна изолация на отделни групи в обществото или лишаване на отделни лица или обществени групи от тяхното гражданство поради политически, религиозни, етнически или расови причини) или практически действия и причини (колизия на закони, причини от правнотехническо естество, административна практика, автоматично загубване на гражданство и др.). Липсата на гражданство обикновено е характерна за периоди на дълбоки промени в международните отношения, промени в държавните граници или военни конфликти. Вж. **Ачирън**, М. Гражданство и липса на гражданство. Наръчник за парламентаристи. изд. Интерпарламентарен съюз и Върховен комисар за бежанците на ООН. Женева, 2005, с. 6 и с. 70–87.

⁷⁸ Вж. напр. Правен анализ на практиките, свързани с предоставянето на гражданство в държави членки на Европейския съюз (юли, 2019; 67 с.), достъпно на <<https://www.parliament.bg/bg/students-program/ID/237>> [08.01.2023].

потенциалните граждани, отчетливо показват какви идеи залягат в основата на консолидацията на държавата като общност от хора, какво е отношението към чужденците или лицата без гражданство, пребиваващи в страната. Едни държави възприемат по-широко разбиране за гражданство (държавно-центристка интерпретация). Напр., имигранти от второ поколение, т.е. лица, които са родени на територията на конкретна страна придобиват нейното гражданство. Други държави в много по-голяма степен залагат на етнокултурния подход при придобиване на гражданство (ползване на официалния език на страната).

Във втората половина на XX в. се развива тенденцията гражданството да се разглежда като комплексно и многоизмерно явление в контекста на процесите на интеграция на наднационално ниво. Понятието „гражданство“ започва да се използва за обозначаване на статуса на лица, чиято държава е част от съюз от държави, обединени от общи ценности, традиции, история, култура и икономика. Учредено с Договора за Европейски съюз през 1992 г. „европейското гражданство“ е такъв специфичен институт, защото е производно от гражданството на държавите, които са членки на Съюза⁷⁹. Това е нов наднационален феномен. За първи път в правната история институтът на гражданството се урежда не чрез вътрешнодържавен акт, а чрез международен договор, и учредява връзка между лица и наднационално образувание. Създаването на европейското гражданство е един от способите за преодоляване на демократичния дефицит, възможност за участие на гражданите в европейската интеграция и за повишаване на легитимността на институциите на ЕС⁸⁰.

Европейското гражданство е генетично и кумулативно свързано с националното гражданство на страните членки на ЕС⁸¹. Задължително условие за придобиването му е притежаването на национално гражданство на страна членка на ЕС⁸². Индивидуално то се придобива само след придобиване на национално гражданство на държава, която е членка на ЕС. Не съществува нарочна процедура за придобиване или загубване на европейското гражданство. Измененията в гражданството на държавата член на ЕС пораждаат промени в положението на лицата в рамките на Съюза. Всички граждани на една

⁷⁹ Kapteyn, P. J. G. and VerLoren van Tremeat, P. Introduction to the Law of the European Communities. 3rd ed., L., Kluwer Law International, 1998, p. 174–179.

⁸⁰ Weiler, Joseph H. H. The Constitution of Europe. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 348–349; Weale, Albert. Democratic citizenship and the European Union. Manchester: Manchester University Press, 2005, p. 20–37.

⁸¹ Вж. повече при Семов, Атанас. Права на гражданите на Европейския съюз. Правен режим на гражданството на ЕС и свободното движение. Т. 2. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013, с. 61–84.

⁸² Everson, Michelle and Preus, Ulrich K. Concepts, Foundations and Limits of European Citizenship. ZERP – Diskussionspapier, Bremen, 2 / 95.

държава колективно и независимо от волята си стават европейски граждани, след приемането на държавата като пълноправен член на ЕС. Институциите и органите на ЕС последователно се придържат към принципа за свободно определяне от всяка държава на кръга от лица, които тя приема за свои граждани. Позицията на Съда на ЕС е, че в съответствие с международното право всяка държава член на ЕС самостоятелно определя условията и реда за придобиване и загубване на своето гражданство. Това предполага уважение към Концепцията за европейско гражданство и на Европейската конвенция за защита на основните права.

Европейското гражданство не отменя и не ограничава, а съществува наред и на основание на националното гражданство⁸³. То разширява кръга от основни права на лицата, които го притежават и повишава интереса на гражданите към по-нататъшно развитие на интеграционния процес. Европейските граждани са носители на политически права, които могат да упражняват на наднационално ниво – активно и пасивно изборително право в европейски и в местни избори; право на заемане на длъжност в европейски институции, органи и техните администрации; право на петиции до Европейския парламент; право на жалби за лоша администрация до Европейския омбудсман; право на участие в европейски граждански инициативи.

В социологически план европейското гражданство може да се интерпретира и като статус, и като институционен процес⁸⁴. Гражданството на ЕС създава множество асоциативни отношения на индивидите и институциите, които разширяват правото им на избор и предоставят повече варианти за реализация на техните интереси.

Освен на наднационално ниво, европейското гражданство има проявление и на национално. Граждани на държава членка на ЕС, които пребивават трайно или продължително на територията на друга държава членка, имат същите субективни права като нейните граждани. С допълнение през 2005 г. българската Конституция (чл. 42, ал. 3) изрично предвиди възможност (само)

⁸³ **Preus**, Ulrich K. Problems of Concept of European Citizenship. – In: *European Law Journal*, vol. I, № 3, November 1995, p. 267–281; **Weale**, Albert. Democratic citizenship and the European Union. Manchester: Manchester University Press, 2005; p. 50–57.

⁸⁴ **Танчев**, Евгени. Основни права на човека. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2002, с. 54.

за участие на граждани на ЕС в избори за членове на Европейския парламент и за местни органи^{85,86,87}.

В условията на глобализация⁸⁸ и на интензивни миграционни процеси значението на института на национално гражданство не намалява. Макар законодателствата на националните държави да създават почти идентични правни статуси за своите граждани и за чужденците, в уредбата на някои от основните им права съществуват различия. Така лица, които не са граждани на държавата не могат да участват в процеса на вземане на политически решения на национално ниво (национални избори, национални допитвания и др.), да заемат длъжност в публичния сектор, редица социални права, както и разнообразие от задължения към обществото и държавата, макар и да живеят продължително на територията на съответната държава.

Глобализацията влияе на гражданството по много начини, които най-общо могат да се обобщят в три основни направления⁸⁹. Първото е начинът, по който глобализацията предизвиква разбирането за суверенитет (абсолютна автономност) на националната държава. През XXI в., икономиката и политиката отдавна са прекрачили прага на националните граници и са се превърнали в неконтролируеми сфери за едно национално правителство. Второто

⁸⁵ По тълкувателен път може да бъде изведена възможността за упражняване и на други политически права, присъщи на български граждани: право на мнение, право на политическо сдружаване, право на събрания, митинги и манифестации, право на петиции, както и право на участие във форми на пряка демокрация на територията на Република България (европейска и местна гражданска инициатива, местен референдум).

⁸⁶ Вж. повече за други лични и политически права на европейските граждани, произтичащи от правото им на свободно движение (активно и пасивно изборително право в местни избори в друга държава членка, активно и пасивно изборително право в изборите за Европейски парламент в друга държава членка, право на дипломатическа и консулска защита в трети страни, право на пряко участие в демократичния живот на Съюза (гражданска нормотворческа инициатива), право на петиции до Европейския парламент, право на обръщане към Европейския омбудсман, право на пряко обръщане към органите на ЕС, право на език, право на достъп до документите на Съюза, право на защита на личните данни, право на свободно вероизповедание, право на добра администрация, право на достъп до съюзно правосъдие, при **Семов**, Атанас. Права на гражданите на Европейския съюз. Правен режим на гражданството на ЕС и свободното движение. Т. 2. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013, с. 86–163.

⁸⁷ За правото на свободно движение на гражданите и произтичащите от него икономически права вж. повече при **Семов**, Атанас. Права на гражданите на Европейския съюз. Правен режим на гражданството на ЕС и свободното движение. Т. 2. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013, с. 181–313.

⁸⁸ Процесът на глобализация доведе до употребата на термина „глобално гражданство“, който има същия смисъл като „гражданин на света“.

⁸⁹ **Стайкова**, Евелина. Гражданството в съвременния глобален контекст. – В: *Миграцията и новите граници на гражданството: България в съвременния европейски контекст*. [Дисертационен труд, защитен на 12.12.2013 г., НБУ], с. 4–5.

направление е свързано с разколебаване на разбирането за автономността на националните култури. Това, разбира се, е било условно, защото на практика няма държава, която да не включва на територията си различни етнически групи с разнообразие от езици, традиции, история и т.н. Глобализацията и индустриализацията допълнително усложняват този факт като улесняват придвижването и комуникацията, оказвайки силен натиск върху националните и локални култури. Третият аспект представлява нарастващата мобилност на хората през националните граници⁹⁰. Това движение се наблюдава в различни форми – временна и постоянна, икономическа и политическа, индивидуална или семейна, високо- или нискоквалифицирана миграция и т.н. Миграцията, която е свързана с уседналост, води да повишаване хетерогенността на приемащото общество, като много често културното разнообразие идва заедно с маргинализация на групи от обществото, обособяване на етнически малцинства, групи в неравностойно положение и т.н. Трябва да се отбележи, че съвременната международна миграция се характеризира с такъв огромен мащаб, че на практика влияе на всяка една държава в света. Нейната скорост и характеристики изправят политици и държавници, експерти на национално и наднационално ниво пред сериозни предизвикателства, свързани със законите, политиките и практиките по отношение на интеграцията на големи групи хора и пред възможностите им да придобиват гражданство по натурализация при облекчени условия или ред.

В съответствие с международноправните стандарти всеки човек има право на гражданство (ч. 1 на чл. 15 от Всеобщата декларация за правата на човека). Държавите трябва да установят такъв ред за придобиване на гражданство, който изключва или ограничава възможността някой да се окаже без гражданство.

От действащото българско законодателство, вкл. на конституционно ниво, могат да бъдат изведени принципите, въз основа на които се дава, запазва и загубва българско гражданство⁹¹. Конституцията на Република България дава приоритет на придобиване на гражданството по произход (чл. 25, ал. 1, изр. първо, предложение първо). А лицата от български произход придобиват българско гражданство по облекчен ред (чл. 25, ал. 2 от Конституцията). Субсидиарно е прилагането на способа за придобиване на гражданство по месторождение (чл. 25, ал. 1, изр. първо, предложение второ). Законодателството дава „предимство“ и особена закрила за придобиване на българско гражданство по

⁹⁰ Вж. разбирането за „мобилно гражданство“ и анализ на новата констелация от права, която дава мобилното гражданство, и особено тяхното субективно възприемане и практикуване отвъд писаните норми и официалните документи при **Дичев**, Ивайло. Мобилни идентичности? Мобилно гражданство? <<https://www.librev.com/index.php/prospects-bulgaria-publisher/290-2009-06-16-21-40-11>> [09.01.2023].

⁹¹ Вж. и **Друмев**, Емилия. Конституционно право. 5-то доп. и прераб. изд. София: Сиела, 2018, с. 60–61.

рождение пред придобиването по натурализация (чл. 25, ал. 3 от Конституцията). Личното основание е класическо положение на гражданството, защото се отнася до физическо лице. Гражданството не може да се установява по съдебен ред (чл. 4 от Закона за българското гражданство, б. м. по съдебен ред се установява произход от родител). Бракът не променя гражданството на съпруг (-а) и не дава на чуждестранния гражданин автоматично българско гражданство (чл. 5 от Закона за българското гражданство). Осиновяването не променя гражданството на осиновения (чл. 6 от Закона за българското гражданство). Има конституционна забрана гражданин на Република България да бъде предаден на друга държава или на международен съд за целите на наказателно преследване, освен ако това е предвидено в международен договор, ратифициран, обнародван и влязъл в сила за Република България (чл. 25, ал. 4).

В чл. 25, алинеи 1 и 2 от Конституцията и в Глава втора от Закона за българското гражданство са установени два първични и два вторични способа за придобиване на българско гражданство. Първични са способите за придобиване на гражданство по произход и по месторождение (ако лицето не придобива друго гражданство по произход). Като вторични могат да бъдат определени способите за придобиване на гражданство по натурализация и при възстановяване. Нашето действащо законодателство не познава способности за придобиване на българско гражданство, известни в световната практика, като опцията, трансферът, които се прилагат при изменение на територията на държавата, репатриацията (лицето придобива / възстановява свое „историческо“ гражданство на основание на своята националност). Конституционният текст съответства на международните стандарти, тъй като в него са заложени класически основания за придобиване и загубване на българско гражданство, присъщи на модерната правова държава.

Придобиване на българско гражданство по произход е основният способ, на който Конституцията дава приоритет. Той е основан на принципа на произхода (на кръвта / *ius sanguinis*). Български гражданин е всеки, на когото поне единият родител е български гражданин (независимо от неговия етническа произход или от способа, при който е придобил българско гражданство, вкл. и вследствие на натурализация). Придобиване на българско гражданство по месторождение (принцип на почвата / *ius soli*) е способ, който се прилага в случай, че лицето не придобива гражданство по произход в момента на раждането си. Така всяко лице, родено на територията на Република България, ако не придобива друго гражданство по произход (без значение е по кое чуждо законодателство), придобива българско гражданство. Чрез този способ се ограничават случаите, при които лица, родени в България от родители – чужденци, могат да останат без гражданство, ако отечествените закони на родителите не ги обявят за свои граждани по произход.

Придобиването на българско гражданство по натурализация е основен вторичен способ, чрез който лице, което е чужд гражданин или е без гражданство, придобива българско гражданство. Придобиването на българско гражданство при условията на общ, облекчен и привилегирован ред на натурализация е възможен при наличие на законовите предпоставки. Необходимо е да има изрично изразена воля за придобиване и евентуално последващ акт на компетентен държавен орган, който е индивидуален, с конститутивни правни последици за лицето. Натурализираните граждани имат равни права, свободи и задължения с българските граждани по произход.

Конституцията на Република България (чл. 25, ал. 2) задължава законодателя да предвиди облекчен, различен от общия, ред за придобиване на българско гражданство по натурализация по отношение на лицата от български произход. Лицата, чужди граждани от български произход, придобиват българско гражданство по облекчен ред. Това означава, че към тях не се предявяват такива изисквания, както към останалите чужди граждани или лица без гражданство, които искат да придобият българско гражданство.

Разпоредбата на чл. 15, ал. 1 от Закона за българско гражданство (ЗБГ) предвижда, че лице, което не е български гражданин, може да придобие българско гражданство по натурализация при *облекчени условия*, без да са налице условията по чл. 12, ал. 1, т. 2, 4–6 (обща натурализация) от Закона⁹². Лицето може да придобие българско гражданство по натурализация при облекчени условия, ако отговаря на едно от следните изисквания: *да е от български произход* (чл. 15, ал. 1, т. 1 от Закона за българско гражданство), *да е осиновен от български гражданин при условията на пълно осиновяване* (чл. 15, ал. 1, т. 2 от Закона за българско гражданство) или *единият му родител е български гражданин или е починал като български гражданин* (чл. 15, ал. 1, т. 3).

Законът за българско гражданство различава натурализация при облекчени условия за придобиване на българско гражданство от лице, което е от български произход, и за лице, на което единият му родител е български гражданин

⁹² Член 12. (1) (Предишен текст на чл. 12 – ДВ, бр. 108 от 2013 г.) Лице, което не е български гражданин, може да придобие българско гражданство, ако към датата на подаване на молбата за натурализация:

.....
2. (доп. – ДВ, бр. 21 от 2012 г.) преди не по-малко от 5 години е получило разрешение за постоянно или дългосрочно пребиваване в Република България;

.....
4. (изм. – ДВ, бр. 41 от 2001 г.) има доход или занятие, което му дава възможност да се издържа в Република България;

5. (изм. и доп. – ДВ, бр. 41 от 2001 г., изм., бр. 74 от 2009 г., в сила от 15.09.2009 г., бр. 68 от 2013 г., в сила от 2.08.2013 г.) владее български език, което се установява по ред, определен с наредба на министъра на образованието и науката, и

6. (нова – ДВ, бр. 41 от 2001 г.) е освободено от досегашното си гражданство или ще бъде освободено от него към момента на придобиване на българско гражданство.

или е починал като такъв. Двете категории лица са различни и различието се основава на конституционното положение, че има разлика между родител „български гражданин“ (чл. 25, ал. 1) и родител / възходящ, който е „лице от български произход“ (чл. 25, ал. 2).

Конституцията предвижда облекчен ред, а Законът за българско гражданство – облекчени условия, за придобиване на българско гражданство за лица от български произход. В § 2, т. 1 от Допълнителните разпоредби на Закона е дадена легална дефиниция за целите на този Закон кое лице е от български произход. „Лице от български произход“ е лице, на което *поне единият възходящ е българин*. В част от съдебните актове възходящият се счита, че е поне единият родител, а в друга част актове, че възходящият е „българин“, т.е. лице от българска народност⁹³ / българския етнос.

Съществува правнонормативно различие между двете понятия „български гражданин“ и „българин“, използвано и за дефинирането на трето понятие „лице от български произход“. Българският гражданин има политико-правна връзка с българската държава (юридическа връзка). Българинът или лицето от български произход има етно-културологична и емоционална връзка с българската нация (историческа връзка). Разбирането, че лице от български произход е лице, което е български гражданин, води до правно неприемливо заключение, че всяко лице, което е български гражданин, е и лице от български произход. Български гражданин може да е лице, което няма български произход, както и не всяко лице с български произход, има българско гражданство. Лица от български произход или българи са лицата, които имат съзнание за принадлежност към исторически обособилата се българска нация през Възраждането с общ език, обща история, обичаи, именни и културни традиции.

Лицата от български произход можеха да кандидатстват, за да придобият българско гражданство при облекчени условия по чл. 15, ал. 1, т. 1 от Закона за българско гражданство [и по облекчен ред съгласно чл. 25, ал. 2 от Конституцията на Република България], за което от април 2010 г. (Доп., ДВ, бр. 33 от 2010 г.⁹⁴) до март 2021 г. (Изм., ДВ, бр. 21 от 2021 г.⁹⁵) беше необходимо

⁹³ Вж. Особено мнение на съдия Жанета Петрова по Решение № 14528 от 24.11.2020 г. на ВАС по адм. д. № 13138/2019 г., III о., докладчик председателят Жанета Петрова.

⁹⁴ С промени в чл. 15 (Обн., ДВ, бр. 33 от 2010 г.) са създадени две нови алинеи – ал. 2 (В производството по придобиване на българско гражданство по натурализация с молбата за придобиване на българско гражданство се представя и удостоверение за български произход, издадено от Държавната агенция за българите в чужбина. В удостоверението се посочват данните, въз основа на които е установен българският произход.) и ал. 3 (Удостоверението по ал. 2 се издава в едномесечен срок.).

⁹⁵ С промени в чл. 15 (Обн., ДВ, бр. 21 от 2021 г.) беше изменена и допълнена неговата втора алинея (В производството за придобиване на българско гражданство по натурализация по [чл. 15.] ал. 1, т. 1 с молбата се представят официални документи, издадени от български или чуждестранни органи, с които молителят удостоверява, че

издаването на удостоверение за български произход от Държавната агенция за българи в чужбина, което се представяше пред министъра на правосъдието при подаване на молба за образуване на производство за придобиване на българско гражданство въз основа на български произход⁹⁶. Уредбата в периода 2010–2021 г. не поставя изисквания пред Държавната агенция за българите в чужбина въз основа на какви данни се установява български произход⁹⁷. Поради това Държавната агенция започва да установява български произход на лица, които желаят да придобият българско гражданство на осн. чл. 15, ал. 1, т. 1 от Закона за българско гражданство, като прилага чл. 3, ал. 1 от Закона за българите, живеещи извън Република България (Обн., ДВ, бр. 30 от 2000 г.)⁹⁸. Пред Държавната агенция българският произход се удостоверява, за да бъде установен най-често и преимуществено чрез документи, издавани от организации на лица, които се самоопределят като българи, живеещи извън Република България, признати от Държавната агенция, които са компетентният български държавен орган за поддържане на връзки с тях по смисъла на чл. 3, ал. 1, т. 2 от Закона за българите, живеещи извън Република България. Организациите, които са признати от Държавната агенция⁹⁹, през годините са

има родствена връзка с поне едно лице – негов възходящ до трета степен включително, което е от български произход. Документите трябва да съдържат информация за имената на възходящия и родствената му връзка с молителя.), а третата алинея беше отменена. Относителна уредба беше създадена в чл. 29 с нови алинеи 4–7.

⁹⁶ Промените в чл. 15 от Закона за българско гражданство, осъществени през 2010 г. (Доп., ДВ, бр. 33 от 2010 г.), засягат удостоверяването на българския произход на лицата, които кандидатстват за придобиване на българско гражданство на осн. чл. 15, ал. 1, т. 1 от Закона. В производството по придобиване на българско гражданство по натурализация с молбата за придобиване на българско гражданство се представя и удостоверение за български произход, издадено от Държавната агенция за българите в чужбина. В удостоверението, което се издава в едномесечен срок, се посочват данните, въз основа на които е установен българският произход (чл. 15, ал. 2 и 3).

⁹⁷ Кандидатстването за придобиване на българско гражданство въз основа на български произход след допълнението на чл. 15 с две нови алинеи в Закона за българско гражданство през 2010 г. доведе до законово допустимо представяне пред министъра на правосъдието с молбата на кандидата се представя и удостоверение, издавано от председателя на Държавната агенция за българите в чужбина (ДАБЧ). В удостоверението за български произход, издадено от Държавната агенция за българите в чужбина, Законът за българско гражданство (чл. 15, ал. 2, изр. второ) изисква да се посочват данните, въз основа на които е установен българският произход [пред Държавната агенция].

⁹⁸ <<https://justice.government.bg/home/index/c12079ee-e4d9-48dc-ae13-3c71482541d8>> [20.02.2022].

⁹⁹ Има данни за случаи, в които Държавната агенция не е признала организации, но въз основа на техни документи е признаван български произход. Напр. такива са следните организации в Албания: младежки съюз „Гора“, Културно-просветно дружество на българите мюсюлмани от жупа „Български мохамедани“, дружество „Просперитет Голо Бърдо“ – Тирана и дружество „Българите в Албания“ – Тирана. Нито една от тези

различен брой¹⁰⁰. Те се учредяват в чужбина и функционират по чужд правен ред, върху който българската държава и нейните органи нямат контрол или надзор. Въз основа на частни документи или устни показания, с които работят тези организации за български произход, се издават документи, които се представят пред Държавната агенция в производството по установяване на български произход. Удостоверението за български произход, издавано от Агенцията, е предпоставка за образуване на производство за придобиване на българско гражданство на основание български произход¹⁰¹.

Както през 2013–2014 г.¹⁰², така и през 2017–2018 г., органите на прокуратурата установяват, че Държавната агенция за българите в чужбина издава удостоверения за български произход на лица – чужди граждани въз основа

организации не е призната от Държавната агенция за организация на българите зад граница. Самите удостоверения не съдържат данните, посочени в Правилника за вътрешния ред и дейността на Държавната агенция по удостоверяването на български произход, се посочва в констатации от проверка на Върховната административна прокуратура през 2013 г. Не съдържат данни и за възходящ българин на лицето. Въпреки това, молбите са уважени и удостоверения за български произход на чужди граждани са издадени. В Устава на младежкия съюз „Гора“ няма изисквания за българска народност на членовете. А членовете на тази организация са получавали удостоверения за български произход само заради принадлежността си към структурата. Вж. повече на следния линк: <https://www.actualno.com/society/razdavali-sa-bylgarsko-grajdanstvo-na-kilogram-news_17335.html> [20.02.2022].

¹⁰⁰ През 2018 г. напр. тези организации са 7 и са регистрирани в Албания и в Република Северна Македония. Вж. напр. <<https://btvnovinite.bg/bulgaria/targovija-s-balgarski-proizhod-7-organizacii-sa-licenzirani-da-izdavav-dokumenti-v-chuzhbina.html>> [20.02.2022].

¹⁰¹ В периода от 2010 до 2012 г. има почти двоен ръст на броя на придобилите българско гражданство на основание български произход. Ако през 2009 г. техният брой е бил само 8 911, то през следващата година, когато се променя Законът за българско гражданство и се предвиждат удостоверения, издавани от Държавната агенция, въз основа на документи от организации по чл. 3, ал. 1, т. 2 от Закона за българите, живеещи извън Република България, процесът се ускорява: 2010 г. – 14 828, 2011 г. – 18 319, 2012 г. – 17 119. Вж. целия материал на следния линк: <https://www.actualno.com/society/razdavali-sa-bylgarsko-grajdanstvo-na-kilogram-news_17335.html> [20.02.2022].

¹⁰² В Държавната агенция за българите в чужбина Върховната административна прокуратура проверява избрани на случаен принцип 810 преписки на чужденци от 2011 до 2013 г. В 717 преписки се съдържат документите: заявление-формуляр (по образец), декларация на заявителя, че има българско национално съзнание и е с български произход, удостоверение за раждане и документ за самоличност. Оказва се, че твърдението на молителя за възходящ българин не се подкрепя от наличните документи. Само въз основа на твърденията в заявлението-формуляр и декларацията на заявителя, Държавната агенция приема за установено, че лицето е от български произход и издава удостоверение. По 93 преписки молителите са представили документи за възходящ българин. Вместо да прилагат законодателството, от Държавната агенция се оправдават в хода на прокурорската проверка, че издават удостоверение за български произход на базата на 4 книги: „Не заблудата, а лъжата за гагаузите“ от Емил Боев, „Майка България и нейните чедя“ от

на документи, които не съдържат данни, че конкретното лице има поне един възходящ българин. Удостоверява се български произход, без да е налице осъществяването на § 2, т. 1 от ДР на Закона за българско гражданство. Тази необоснованост на удостоверяването от Държавната агенция налага Министерството на правосъдието и Съветът по гражданството сами да събират данни за българския произход на лицата, кандидатстващи за българско гражданство.

Привързването на две производства – производството за установяване на български произход (по Закона за българите, живеещи извън Република България) и производството по придобиване на българско гражданство на основание български произход (по Закона за българско гражданство) е при липсата на поне три предпоставки. На първо място – критерии за регистрацията на организации на българите, живеещи извън Република България, които са признавани през периода 2010–2021 г. от Държавната агенция за българите в чужбина¹⁰³. На следващо място, няма критерии кои данни и доказателства са допустими, за да се установи българският произход на лица, които са чужди граждани и за които липсват официални документи от държавата, чиито граждани са¹⁰⁴. И на последно място – по кои критерии се преценява кой е възходящият от български произход по смисъла на § 2, т. 1 от ДР на Закона за българско гражданство. Това води не само до възходящи по права линия (без ограничения в степента), но и по съребрена (лели, вуйчовци, чичовци, първи и втори братовчеди, братя и сестри на баба / дядо, братя и сестри на прабаба / прадядо, братя и сестри на прапрабаба / прапрадядо). В някои от удостоверенията не са вписани роднинските връзки между лицето, което иска да се установи неговият български произход, и лицето, за което се твърди, че е от български произход.

Законовото положение за задължително сдобиване с удостоверение за български произход, издавано от Държавната агенция, в някои случаи усложнява производството по придобиване на българско гражданство за лица от български произход, които имат официални документи за български произход от държавите, на които са граждани (Молдова, Украйна, Русия).

Издаването на удостоверения от (председателя на) Държавната агенция за българите в чужбина стана обект на публичен интерес през 2017–2018 г. чрез

Йордан Колев, „Българите в Албания и Косово“ и „Българите от Голо бърдо, Албания“ – сборници от кръгла маса, проведена през 2000 г.

¹⁰³ Липсата на критерии води периодично до медийни публикации, а и до проверки от прокуратурата. Проверка на Върховна административна прокуратура в края на 2013 г. установява, че ДАБЧ издава удостоверения на лица от Албания, РС Македония, Косово, за които не е имало никакви доказателства за техния български произход. Вж. напр. <<https://www.mediapool.bg/darzhavna-agentsiya-proizvezhda-balgari-na-konveier-bez-dokumenti-za-proizhod-news225990.html>> [20.02.2022].

¹⁰⁴ <<https://www.segabg.com/hot/category-bulgaria/rekordnite-nad-8400-albanci-sapoluchili-kartblansh-za-bulgarski-pasport>> [20.02.2022].

сигнали¹⁰⁵, наказателно производство¹⁰⁶ и в дейността на Временна анкетна комисия за проучване на всички данни, факти и обстоятелства по повод изнесените в европейски и български медии твърдения за скандалната подкупна схема при придобиване на българско гражданство от чужди граждани в 44-то Народно събрание¹⁰⁷.

Данните за корупция, за нарушения на законодателството и за извършени престъпления от длъжностни лица са основание за отмяна през м. март 2021 г. на разпоредбите в Закона за българско гражданство относно удостоверяването на българския произход от Държавната агенция в производството по чл. 15, ал. 1, т. 1 и разпоредбата на чл. 3, ал. 1, т. 2 в Закона за българите,

¹⁰⁵ Първият сигнал е изпратен първоначално до Администрацията на президента от директора на дирекция „Българско гражданство“ в Министерството на правосъдието К. М. Това е станало на 9 март 2017 г. След това този сигнал е бил препратен от главния секретар на президента с писмо до главния прокурор на 20 март 2017 г. В него се излагат твърдения за закононарушения в министерството и в Държавната агенция за българите в чужбина, свързани с процедурите по предоставяне на българско гражданство на основание български произход. На 31 март 2017 г. прокурор от ВКП е възложил на ДА „Национална сигурност“ пълна проверка по сигнала. „В хода ѝ са изисквани документи и са снемани обяснения от бивши министри и заместник-министри на правосъдието, от бивш председател на ДАБЧ и от множество други длъжностни лица“, съобщават от прокуратурата. Проверката е приключила със заключение за липса на данни за извършени престъпления и на 25 октомври 2017 г. прокуратурата е отказала да образува разследване.

¹⁰⁶ На 29.10.2018 г. са задържани длъжностни лица в Държавната агенция за българите в чужбина. Вж. повече за хода на наказателното производство на: <<https://news.lex.bg/tag/%D0%BF%D0%B5%D1%82%D1%8A%D1%80-%D1%85%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%BB%D0%B0%D0%BC%D0%BF%D0%B8%D0%B5%D0%B2>> [13.02.2022], <<https://segabg.com/node/30299>> [20.02.2022].

Вж. за хода на делото пред Апелативния специализиран наказателен съд и: <<https://euractiv.bg/section/%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D1%81%D1%8A%D0%B4%D0%B8%D0%B5-%D0%B8-%D0%B2%D1%8A%D1%82%D1%80%D0%B5%D1%88%D0%B5%D0%BD-%D1%80%D0%B5%D0%B4/news/%D1%81%D0%BF%D0%B5%D1%86%D1%81%D1%8A%D0%B4%D1%8A%D1%82-%D0%BC%D0%BE%D1%82%D0%B0-6-%D0%BC%D0%B5%D1%81%D0%B5%D1%86%D0%B0-%D0%BA%D0%BE%D1%80%D1%83%D0%BF%D1%86%D0%B8%D0%BE%D0%BD%D0%BD%D0%BE%D1%82%D0%BE/>> [15.01.2023], както и Решение № 5293 от 01.06.2022 г. на Върховния административен съд, достъпно на: <https://info-adc.justice.bg/courts/portal/edis.nsf/e_act.xsp?id=1933799&code=vas> [15.01.2023].

¹⁰⁷ Временната Комисия е създадена с решение на Народното събрание на 14 декември 2018 г. със срок на действие три месеца. Срокът на действие бе удължаван четири пъти поради необходимостта от допълнително време за запознаване и проучване на големия обем информация, както и от необходимостта да се изчака резултатът от създадените работни групи в рамките на изпълнителната власт. <<https://parliament.bg/bg/parliamentaghuscommittees/2791?date=9999-12-31>> [13.02.2022]. Докладът на Временната Комисия е приет на 14 май 2020 г., вж. стенограма от заседанието на: <<https://www.parliament.bg/bg/plenaryst/ns/52/ID/10425>> [25.05.2020].

живеещи извън Република България относно удостоверяването на българския произход въз основа на частен документ, издаден от организация на български, живеещи извън Република България, призната от компетентния български държавен орган – Държавна агенция за българите в чужбина за поддържане на връзки с тях.

След промени в Закона за българско гражданство и в Закона за българите, живеещи извън Република България през март 2021 г. (Обн., ДВ, бр. 21 от 2021 г.) установяването на българския произход на лица, чужди граждани, като предпоставка за придобиване на българско гражданство по правилата на чл. 15, ал. 1, т. 1 от Закона за българско гражданство, съществено се измени. Защото бе отменена т. 2 на чл. 3, ал. 1 от Закона за българите, живеещи извън Република България във връзка допустимите способности за доказване на български произход като предпоставка за образуване на производство за придобиване на българско гражданство на основание български произход.

След отмяната на т. 2 на чл. 3, ал. 1 от Закона за българите, живеещи извън Република България установяването на български произход на чужденци пред български публични органи може да се установява въз основа на съществуващите възможности по чл. 3. Доказването е както за целите на този Закон, така и за целите на други нормативни актове (Закон за българско гражданство, Закон за чужденците в Република България, постановления на Министерски съвет за обучение на лица от български произход в български висши училища). Установяването на български произход е допустимо чрез документи – официални документи, издадени от български¹⁰⁸ или чужд държавен орган, или документи, издавани от Българската православна църква¹⁰⁹ – свидетелство за свето кръщение¹¹⁰, свидетелство за църковен брак (свидетелство за венча-

¹⁰⁸ Вж. напр. Закон за забележаване на ражданията женитбите и умираията (ЗЗРЖУ) от 15.12.1892 г., в сила от 1.01.1893 г. и Правилник за забележаване на ражданията женитбите и умираията (ПЗРЖУ) от 24.03.1893 г. Реално действието на Закона за забележаване ражданията, женитбите и умираията, се отразява едва след въвеждане на официални регистри по гражданско състояние през 1892 г., когато ЗЗРЖУ, възлага на общинските съвети дейността по регистрацията на населението. Съгласно този закон, регистрите по гражданско състояние са се водели от *енорийските свещеници, имамите и хахамите*, които са се задължавали да отбелязват в особен регистър всяко раждане, женитба и смърт. Вж. повече на: <<https://www.grao.bg/normact/normativ-imena.html>> [13.02.2022].

¹⁰⁹ Първите писмени доказателства за вписването на лицата в регистри, където всяко от тях се е показвало с име, занятие, място на живеене датира от 1850 г. Редовното водене на Метрическите книги на християнските църкви в България започва от 1862 г. В тях са се записвали ражданията, браковете и смъртните случаи.

¹¹⁰ Практиката отпреди Освобождението и до края на XIX век изисквала при всяко кръщение в църковните книги да се вписва името на новокръстения и датата, на която е извършено кръщението. Общоприето е било децата да се кръщават след осмия ден от раждането си, но поради съществуващите опасения да не почине дете некръстено, за болните и слаби деца се е правилото кръщение извън църковния храм. В Метрическите

ние)¹¹¹ и акт за смърт¹¹². Разбира се, не бива да изключваме и възможността чрез съдебен процес да може да се доказва български произход – по общия исков ред.

Промените в Закона за българско гражданство (чл. 15, ал. 2 и чл. 29, ал. 1, т. 1) съществено измениха реда, по който се установява български произход, за целите на производството по придобиване на българско гражданство при натурализация на основание български произход. В производството за придобиване на българско гражданство по натурализация, когато лицето е от български произход (по чл. 15, ал. 1, т. 1 от Закона за българско гражданство), с молбата лицето представя официални документи, издадени от български или чуждестранни органи (чл. 15, ал. 2). С предоставените документи молителят удостоверява, че има родствена връзка с поне едно лице – негов възходящ до трета степен включително¹¹³, което е от български произход. Документите трябва да съдържат информация за имената на възходящия и родствената му връзка с молителя. Когато с молбата за придобиване на българско гражданство по натурализация по чл. 15, ал. 1, т. 1 не се представят документите по чл. 15, ал. 2, производството се прекратява (чл. 29, ал. 5).

Според чл. 29, ал. 4 от Закона за българско гражданство, когато е необходимо да се изяснят факти и обстоятелства по представените с молбата документи по чл. 15, ал. 2, министърът на правосъдието може алтернативно или да изиска от молителя да представи допълнителни документи в 14-дневен срок от уведомяването му, или да възложи на Консултативния съвет при Държавната агенция за българите в чужбина¹¹⁴ да установи дали молителят има българ-

християнски книги на църквите са фигурирали имената на всички живородени деца, чиито родители са православни християни.

¹¹¹ От 1861 г. сключването на бракове е било отбелязвано от Църковните настоятелства. Така нареченият Венчален обред се е извършвал от духовното лице. По това време са действали църковни закони, които определяли начина на венчавки, както и при особени обстоятелства и причините за разтрогване на брак. За разтрогването на брака се е произнасяла църковната общност.

¹¹² Смъртните случаи са се вписвали в християнските метрически книги на християнските църкви в раздела за отразяване на погребенията. В тях освен името на покойника и името на свещеника, извършил опелото, се е записвала и причината за смъртта.

¹¹³ Вж. Правен анализ на практиките, свързани с предоставянето на гражданство в държави членки на Европейския съюз (юли, 2019; 67 с.), достъпен на: <<https://parliament.bg/bg/students-program/ID/237>> [13.02.2022].

¹¹⁴ Устройството, организацията и дейността на Консултативния съвет при Държавната агенция за българите в чужбина следва да се определят с Правилник, приет от Министерския съвет (чл. 29, ал. 7 Закон за българско гражданство) в 6-месечен срок от влизане на Закона за изменение и допълнение в сила. Този срок изтече на 16 март 2021 г. и към края на 2022 г. не е приет такъв Правилник. Междувременно с постановление на Министерския съвет,

ски произход. Консултативният съвет от своя страна следва да се произнася с мотивирано положително или отрицателно становище в двумесечен срок от възлагането, като взема предвид дали молителят ползва български език, самоопределя ли се като лице от български произход, както и дали за него е налице поне едно от следните обстоятелства, предвидени в чл. 29, ал. 6 от Закона за българско гражданство: да е част е от българска общност или българско малцинство в друга държава (официално да е регистрирано към признатото малцинство или общност); да произхожда от населено място, което е било част от българската държава в миналото или от Българската екзархия¹¹⁵ (т.е.

прието на заседанието на 20 април 2022 г. Държавната агенция за българите в чужбина към Министерския съвет се преобразува в Изпълнителна агенция за българите в чужбина към министъра на външните работи.

¹¹⁵ По силата на султански ферман от 1870 г. и Екзархийския устав, изработен от църковно-народния събор, свикан в Цариград през 1871 г., Българската екзархия е призната за официален представител на българската нация в Османската империя. Териториалният обхват на Екзархията е посочен в чл. 10 от учредителния ферман: „Чл. 10. Духовният окръг на тая екзархия ще обема Русенската, Силистренската, Шуменската, Търновската, Софийската, Врачанската, Ловчанската, Видинската, Нишката, Пиротската, Кюстендилската, Самоковската, Велешката, Варненската епархия (без града Варна и без двадесетте наблизо села, които се намират между този град и Кюстенджа, на които жителите не са българи), Сливенския санджак (без градовете Анхиало и Месемврия), Созополската каза (без крайморските села), Пловдивската епархия (без главния град и без град Станимака, както и без селата Куклен, Воден, Арнауткьой Долни Арбанас, Панагия, Ново село, Лясково, Ахлан, Бачково, Белащица, без манастирите Бачковски, „Свети Безребърници“, „Света Параскева“ и „Свети Георги“). Махалата Света Богородица в града Пловдив ще трябва да влезе също в Българската екзархия, но които от нейните жители не би щели да се подчиняват на Българската Църква и екзархия, ще бъдат волни да се отделят. Подробностите по този въпрос ще се определят по взаимно съгласие между Патриаршията и Българската екзархия според вероизповедния им ред.

Освен изброените по-горе и поименувани места ще се позволява да се подчиняват на Българската екзархия по духовните си дела *и на всички ония места, жителите на които, всичките или поне двете им трети, би поискали това, стига да се докаже действителността на искането им*, но понеже, както се рече, това ще става по желанието и съгласието на всичките жители, или поне на двете им трети, то, ако някой по този повод би се опитвал да произвежда някакъв раздор между жителите, той ще се привлича към отговорност и ще се наказва според законите.“

Така чл. 10 от фермана разрешава и други, неупоменати във фермана епархии да бъдат признати за български, ако най-малко 2/3 на християнското население в нея го желае. Съобразно втория параграф на чл. 10 се извършва плебисцит в Македония под контрола на турските власти и Вселенската гръцка патриаршия. Резултатът от този референдум е включването на голяма част от Македония в границите на Българската екзархия. Това са Скопска, Охридска и Битолска епархии. След извоюване на националната независимост се създават още две епархии: Неврокопска и Старозагорска (90-те години на XIX век).

от 27 февруари 1870 г. до 10 май 1953 г.¹¹⁶); или да има възходящи (по права линия до трета степен), които са носители на българската традиционна фамилна именна система (ако не може да се докаже по друг начин произходът).

Установяването на български произход на лица – чужди граждани има правно значение и в други производства – за упражняване на техни социално-икономически права (право на образование във висше училище¹¹⁷ и право на труд¹¹⁸) на територията на Република България

Към края на 2022 г. няма единен и единствен начин за доказване на български произход. Оттук може да се направи обоснован извод, че са допустими способите както по реда на Закона за българите, живеещи извън Република България (чл. 3), така по реда на Закона за българско гражданство (чл. 15, ал. 2 или чл. 29, ал. ал. 4 – б), така също и използването на удостоверения, издавани от Държавната агенция за българите в чужбина (вкл. служебен достъп до регистъра на Изпълнителната агенция за българите в чужбина¹¹⁹).

¹¹⁶ На 10 май 1953 г. свиканият църковен събор в София прокламира издигането на Българската екзархия в Българска патриаршия.

¹¹⁷ Вж. Постановление № 3 от 12 януари 2022 г. за изменение и допълнение на нормативни актове на Министерския съвет (Обн., ДВ, бр. 5 от 18 януари 2022 г.), както и съобщения за кандидат-студенти за обучение, съгласно ПМС № 103/1993 г. за осъществяване на образователна дейност сред българите в чужбина и ПМС № 228/1997 г. за приемане на граждани на Република Македония за студенти в държавните висши училища на Република България, достъпни на: <<https://www.mon.bg/bg/173>> [13.02.2022].

¹¹⁸ Граждани на трети държави, които са лица от български произход и законно пребивават на територията на Република България, могат да упражняват заетост на територията на Република България без разрешение за работа и след регистрация в Агенция по заетостта до получаване на разрешение за постоянно пребиваване на територията на Република България (чл. 8, ал. 2, т. 1 и § 1, т. 9 от ДР на Закон за трудовата миграция и трудовата мобилност). Вж. повече на: <<https://www.az.government.bg/pages/zaetost-na-lica-ot-bulgarski-proizhod/>> [13.02.2022].

¹¹⁹ С допълнение в Глава пета „Производство във връзка с българското гражданство“ през 2021 г. беше създадена нова разпоредба (чл. 38а) в Закона за българско гражданство. Тя предвиди, че Държавната агенция за българите в чужбина създава и води електронен регистър с данни на лицата, за които Консултативният съвет е установявал български произход (Нов – ДВ, бр. 21 от 2021 г.). С § 15 от ПЗР на Закона за изменение и допълнение на Закона за българско гражданство (Обн., ДВ, бр. 21 от 2021 г.) се предвиди, че в тримесечен срок от влизането в сила на Закона (16 март 2021 г.) се създава електронният регистър по чл. 38а, т.е. до 16 юни 2021 г. А в 6-месечен срок от създаването на електронния регистър по чл. 38а (§ 16 от ПЗР на ЗИД на ЗБГ) се въвеждат всички данни на заявителите, постъпили в Държавната агенция за българите в чужбина в периода от 1 януари 2011 г. до 31 декември 2020 г.

В производството по придобиване на българско гражданство по натурализация въз основа на произход (по чл. 15, ал. 1, т. 1 ЗБГ) с допълнения в Закона бе предвидено през 2010 г. (Обн., ДВ, бр. 33 от 2010 г.), че с молбата за придобиване на българско гражданство се представя и удостоверение за български произход, издадено от Държавната агенция за

Действащата правна уредба (чл. 25 от Конституцията и Глава трета от Закона за българското гражданство) предвижда два способа за загубване на

българите в чужбина (чл. 15, ал. 2 ЗБГ). В удостоверение, издавано от ДАБЧ се посочват данните, въз основа на които е установен българският произход.

С изменение през 2021 г. беше предвидено, че в производството за придобиване на българско гражданство по натурализация по чл. 15, ал. 1, т. 1 с молбата се представят официални документи, издадени от български или чуждестранни органи, с които молителят удостоверява, че има родствена връзка с поне едно лице – негов възходящ до трета степен включително, което е от български произход. Документите трябва да съдържат информация за имената на възходящия и родствената му връзка с молителя.

През периода 2010–2021 г. Държавната агенция за българите в чужбина беше държавният орган, на който беше възложено установяването и удостоверяването на българския произход за лицата, които кандидатстват да придобият българско гражданство въз основа на български произход от свои възходящи. Поради това и законодателят въведе задължение за Държавната агенция за българите в чужбина да създаде регистър на лицата, за които е провеждана процедура по установяване / неустановяване на техния български произход през периода, в който действаше редакцията на чл. 15, ал. 2 ЗБГ.

Необходимостта от въвеждане и поддържане на данни за лица, за които е провеждано производство пред Държавната агенция за българите в чужбина се прехвърля върху правоприемника ѝ – Изпълнителната агенция за българите в чужбина към министъра на външните работи.

През изминалото десетилетие (2010–2021) има ръст в броя на кандидатите за придобиване на българско гражданство при условията на натурализация въз основа на български произход и на основание родител, който е придобил българско гражданство въз основа на български произход (чл. 15, ал. 1, т. 1 и т. 2 ЗБГ). По официални данни от Министерство на правосъдието и от Комисията по българско гражданство в Администрацията на президента се вижда тенденцията за нарастване на кандидатите за придобиване на българско гражданство на основанията български произход и родител – български гражданин. В периода 2013–2019 г. между 1867 и 6193 граждани на БЮР Македония стават български граждани. През 2020 г. получили българско гражданство лица от Република Северна Македония вече са 9098, от Украйна – 1926 и от Сърбия – 1228. За 2021 г. българско гражданство са придобили общо 17 295 души като 15 171 души са придобили гражданство на основание български произход, родител български гражданин, обща натурализация. 7696 от тях са граждани на Република Северна Македония. Следват тези от Украйна – 1547 и Албания – 1269.

Законодателят отчита значението на събраните данни за лица, които са чужди граждани, но претендират да имат български произход. Поради това беше предвидено, че редът за воденето, съхранението и достъпа до регистъра при Изпълнителната агенция за българите в чужбина (Държавна агенция за българите в чужбина към момента на приемане на ЗИД на ЗБГ през февруари 2021 г.) се определя с наредба на Министерския съвет (Обн., ДВ, бр. 21 от 2021 г.).

С Наредбата следва да се определят условията и редът за воденето, съхраняването и достъпа до Електронния регистър с данни за лицата, за които предстои Консултативният съвет към Изпълнителната агенция за българите в чужбина да установява български произход, както и данните за лицата, за които председателят на Държавната агенция за българите в чужбина е издал, по отменената законова уредба, удостоверения за български произход, съответно заповеди за отказ да се издадат удостоверения.

българско гражданство. Първият е по инициатива на лицето, независимо от способа за придобиване (освобождаване от българско гражданство), а вторият – по инициатива на държавата при придобиване по натурализация (отмяна на натурализация и лишаване¹²⁰ от българско гражданство).

Конституцията на Република България провъзгласява демократичните принципи за невъзможността от лишаване от българско гражданство, когато то е придобито по рождение (чл. 25, ал. 3), и забраната за предаване на български граждани на чужда държава или на международен съд за целите на наказателното преследване, освен ако това е предвидено в международен договор (чл. 25, ал. 4), ратифициран, обнародван и влязъл в сила за страната (по смисъла на чл. 5, ал. 4).

За разлика от чужденците (чужди граждани и апатриди), чиито основни човешки права Конституцията на Република България признава и гарантира, българските граждани, притежават по-широк кръг от основни права, които произтичат от принадлежността към националната държава¹²¹. Тези субектив-

Регистърът е електронна база данни, в която се вписват данни за лицата, за Консултативния съвет към Изпълнителната агенция за българите в чужбина (ИАБЧ) установява български произход, както и данните за лицата, за които председателят на Държавната агенция за българите в чужбина е издал, по отменената законова уредба, удостоверения за български произход, съответно заповеди за отказ да се издадат удостоверения. За всяко лице, за което ИАБЧ, респ. в миналото ДАБЧ, е образувала производство с цел установяване на неговия български произход, се създава електронно досие с индивидуализиращи данни (имена на латиница и на кирилица, дата, място и държава на раждане, гражданство, становище относно неговия български произход, издавани удостоверения, както и пореден номер и дата, на която е прието становището или издадено удостоверението). Допустимо е коригиране на неточни данни в Регистъра въз основа на акт на Тричленна комисия, назначена със заповед на изпълнителния директор на Изпълнителната агенция.

¹²⁰ Аргумент от чл. 25, ал. 3 от Конституцията: „Български гражданин по рождение не може да бъде лишен от българско гражданство.“ В Закона за българското гражданство до 1989 г. съществуваша седем основания за лишаване от българско гражданство. Конституцията от 1991 г. не допуска лишаване от гражданство на български граждани по рождение. Това не означава, че институтът на лишаване от гражданство е премахнат въобще. Той се прилага по отношение на натурализираните граждани. Конституционната разпоредба има за предназначение да съхрани българската нация и да не допусне да бъде отлъснат нито един българин от неговата родина.

¹²¹ На първо място, в кръга на носителите на субективно активно избирателно право са само българските граждани. По отношение на гражданите на държави членки на ЕС, които пребивават продължително или трайно на територията на България, следва да се отбележи във връзка с активното избирателно право за национални представителни органи и още едно изключение – възможността им за участие в национални референдуми и в национални граждански инициативи. Поради това, че на национален референдум се поставят въпроси от компетентността на Народното събрание, то ограничението е естествено. Само лица, които са български граждани могат да решават въпросите, които имат национален или общодържавен характер, и се отнасят до законодателната власт.

ни права се отнасят до публичната сфера и са свързани с реализацията на принципите на политическата система.

Бипатридите с българско гражданство и гражданите на държави членки на ЕС, които пребивават продължително или трайно на територията на България, се третират еднакво с българските граждани, с някои изключения. Част от тези изключения са общи, други се отнасят само до европейските граждани. Изключения има при упражняването на субективното изборително право, участието в национален референдум, защитата на Отечеството, и са свързани с изискването за лоялност единствено към българската държава.

Във връзка с действащото законодателство, свързано с института на българското гражданство, и с практиката по неговото прилагане, могат да бъдат изведени и други проблемни въпроси, чиито правни последици се отразяват на държавната демографска политика и на упражняването на основни права от българските граждани. Сред тях са напр. законова търпимост към значителен брой лица, които придобиват при условията на натурализация българско гражданство, и стават бипатриди, значително облекчаване на условията за придобиване на гражданство от лица от български и небългарски произход, въвеждане и отмяна на т.нар. инвестиционно гражданство („златни паспорти“) и др.

Действащото българско законодателство не забранява двойното гражданство. Конституцията изрично не изключва състоянието на двойно гражданство. Законът за българското гражданство съдържа разпоредби, които трябва

Сходни аргументи могат да бъдат изведени и по отношение на националната гражданска инициатива, защото чрез нея се поставят на обсъждане въпроси, от компетентността на централен държавен орган (Народно събрание, Министерски съвет, министър).

Двойното гражданство е пречка пред кандидати за народни представители (чл. 65, ал. 1 КРБ) и за президент и вицепрезидент на Републиката (чл. 93, ал. 2 КРБ). Конституционният съд установява, че има неизбираемост и депутатският мандат трябва да бъде прекратен, когато едно лице наред с българското си гражданство притежава и друго, било е регистрирано като кандидат и е избрано за народен представител (Решение № 2 от 1995 г.).

При избор на президент и вицепрезидент на Републиката кандидатите трябва да са само български граждани. Конституцията установява още едно задължително условие при кандидатиране, свързано с гражданството. Гражданството трябва да е придобито по рождение (чл. 93, ал. 2 КРБ). Според Конституционния съд определящ е биологичният факт на раждането и действащият към момента на раждането на лицето закон (Тълкувателно решение № 12 от 1996 г.). Така за лицата, кандидати за президент и вицепрезидент, които са родени преди 13 юли 1991 г., определящи са действащите шест закона за българското поданство (1880, 1883, 1903 и 1940 г.) и за българското гражданство (1948 г. и 1968 г.). За онези български граждани, които ще са кандидати за президент и вицепрезидент на Републиката след 2031 г., определящ гражданството по рождение закон ще е Конституцията от 1991 г. (и Законът за българското гражданство от 1968 г. в редакцията му от 1985 г.). Вж. и **Танчев**, Евгени. Основни права на човека. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2002, 54–55.

да ограничават двойното гражданство. Според чл. 3 от Закона за българското гражданство, всеки който е гражданин и на друга държава, се третира само за български гражданин при прилагането на вътрешното ни законодателство, освен ако в закон е предвидено друго. Естествен е законодателният стремеж да се търсят решения за изключване или ограничаване на двойното гражданство. Международни актове с такова предназначение са напр. Конвенцията по някои въпроси, отнасящи се до колизията на законите за гражданството, Европейската конвенция за намаляване случаите на множествено гражданство от 1963 г. и др. Сключени са двустранни актове и регионални конвенции за недопускане на двойно гражданство или за преодоляване на последиците от него. Европейската конвенция за гражданството (Преамбюлът и глава V), по която Република България е страна, допуска случаи на множество гражданства *ex lege*.

По различен начин е уреден въпросът за случаите на множество гражданства в подписаната на 6 май 1963 г. в Страсбург Конвенция за намаляване случаите на множествено гражданство и на военната служба. Страните са приели (чл.1), че гражданите, „които са пълнолетни и които придобият по своя воля чрез натурализация, избор или възстановяване гражданство на друга страна, губят предишното си гражданство. Те няма да имат право да запазят предишното си гражданство.“ Запазване на предишно гражданство се допуска по изключение при смесен брак или за деца, чиито родители са с различно гражданство¹²².

Двойното гражданство като правно положение е възможно при противоречия между нормативната уредба в различни държави за гражданството, на които претендира определено лице. Двойно гражданство, едно от които е българско, може да възникне в различни житейски ситуации. Напр. при деца, родени от смесени бракове¹²³, при осиновяване, при раждане на дете от роди-

¹²² Република България не е страна по Конвенцията. Вж. <http://helzinski-nabliudatel-bulgaria.blogspot.com/2014/04/5.html>. Тя е ратифицирана от повечето страни членки на Европейския съюз: Австрия, Белгия, Дания, Франция, Германия, Ирландия, Италия, Люксембург, Холандия, Испания, Португалия, Швеция, Обединеното кралство, а също и от Норвегия. Наред със споменатите държави, изискванията на чл. 1 са прилагани по силата на вътрешното им законодателство от бивши социалистически страни – в т.ч. присъединилите се към Общността след 2004 г. държави. В глава IX, чл. 26, т. 2 на Европейската конвенция за гражданството (1997 г.) се казва: „Настоящата конвенция не пречи на прилагането на Конвенцията за намаляване случаите на множествено гражданство от 1963 г. и нейните протоколи.“ Това е едно възможно решение на въпроса за двойното гражданство, ако Конвенцията беше ратифицирана от всички държави, членове на Съвета на Европа. По такъв начин е решен въпросът в Австрия напр.: лицата, получаващи австрийско гражданство, автоматично губят предишното си гражданство. За да се придобие гражданство по натурализация в Германия се изисква документ, че лицето е освободено от предишното си гражданство.

¹²³ Законите за гражданството в мнозинството от държавите са неутрални по отношение на пола на детето и предоставят възможност за придобиване на гражданство както по бащина, така и по майчина линия.

тели-чужденци на територията на нашата държава, при сключване на брак¹²⁴ между граждани от различни държави¹²⁵, при натурализация и при възстановяване на гражданство. В повечето държави лицата, за да придобият друго гражданство, се изисква да се освободят от предишното си гражданство.

Двойното гражданство поражда затруднение за лицата – те имат задължения към две държави. Едновременно с това то може да създаде трудности и в междудържавните отношения. Двойното гражданство може да представлява потенциална опасност за обществения ред и националната сигурност¹²⁶.

В последните години значителни маси от хора (бежанци, емигранти) напускат държавата, на която са граждани и заживяват на територията на други държави, преследвайки често прагматични цели (възможност за свободно движение, поддържане на контакти със семейството, безпрепятствено осъществяване на предприемаческа дейност). Съхраняването на гражданството от лицето е елемент на самоопределението му и лоялността към държавата на произход не се преодолява. Различията в религията, езика, културата и правната традиция могат да предизвикат проблеми, за които централната и местната администрация на приемащата държава не са подготвени. В бъдеще ще трябва да се създава обща политика на Европейския съюз¹²⁷ по отношение на бежанците и мигрантите от трети страни. Този въпрос е и ще бъде актуален за Република България дотогава, докато част от нейните национални граници са външни граници на Съюза или има движение на големи маси от хора в Европа.

¹²⁴ В някои страни съществува специална процедура за придобиването на гражданство във връзка със сключване на брак (*ius conubii*).

¹²⁵ Съгласно Европейската конвенция за гражданството, държавите, които са се присъединили към нея, са длъжни да предвидят в законодателството си възможности, облекчаващи придобиването на гражданство от съпруг на гражданин на страната (чл. 6, ал. 4, т. „а“). В Препоръка на Парламентарната Асамблея на Съвета на Европа 1081 (1988 г.) „За проблемите на гражданството в смесените бракове“ е предвидено, че всеки от съпрузите трябва да има възможност да придобие гражданството на съпруга си, без да загуби собственото си. Такъв подход е обусловен от принципа на равноправие на съпрузите в брака. А също така и от сложността на икономическите и социалните проблеми, които оказват въздействие върху съпрузите, които встъпват в смесен брак. Вж. Parliamentary Assembly. Recommendation 1081 (1988) on Problems of Nationality in Mixed Marriages. Text adopted by Standing Committee, acting on behalf of the Assembly, on 30 June 1988.

¹²⁶ Действащият Закон за българското гражданство в този смисъл предвижда, че Съветът по гражданството дава мнение по молбите и предложенията, свързани с българското гражданство след писмени становища на Министерството на вътрешните работи и на Държавна агенция „Национална сигурност“ (чл. 33, ал. 3 и свързаната ал. 3 в чл. 35).

¹²⁷ Избор на член на Европейската Комисия през мандата 2014–2019 г. по въпросите на миграцията, вътрешните работи и гражданството поставя началото на този процес, но това съвсем не е достатъчно. Всеки комисар носи отговорност, възложена му от председателя на ЕК, за конкретни области на политиката. Вж. http://ec.europa.eu/about/structure/index_en.htm.

Съществува и друга тенденция – десетки хиляди български граждани (няма официална статистика за тях) притежават и чуждо гражданство. Това положение при днешните политически и икономически условия е особено деликатно. То трябва да се решава внимателно, в интерес на българските граждани, с цел защита на тяхната идентичност и възможности за упражняване на изборителното им право¹²⁸, на интересите на българската държава и в съответствие с международните актове.

Закономото облекчаване на условията за придобиване на гражданство от лица (от български и небългарски произход) води до значително увеличаване на броя на новопридобилите българско гражданство¹²⁹. Съществува тенденция броят на лицата от български произход значително да надвишава на тези от небългарски¹³⁰. От съществуващите данни за придобилите българско гражданство лица, може да бъде направен и друг извод¹³¹ – само не повече от 10% от тях се установяват на територията на страната ни. Останалите над 90% от новопридобилите българско гражданство, на основата на произход, не остават да живеят в България и по този начин не допринасят за развитието на държавата.

Българското гражданство днес не може да поправа историческа несправедливост в миналото. Не могат също така да бъдат изключени и личните мотиви за придобиване на българско гражданство от лицата от български

¹²⁸ Българската държава полага значителни усилия при предоставяне на възможности за упражняване на правото на участие в национални избори и референдуми. От 2014 г. насам значително бяха облекчени условията за разкриване на изборителни секции извън територията на съответното посолство или консулство, за да могат българските граждани да упражнят свое основно политическо право. От 2016 г. насам възможността за формирането на изборителните секции става централен въпрос както в Народното събрание при поредни промени в Изборния кодекс, така и в Централната изборителна комисия при подготовката на парламентарни и президентски избори. Вж. информация и решения на ЦИК относно гласуване зад граница на предсрочни парламентарни избори, проведени на 2 октомври 2022 г. на адрес: <<https://www.cik.bg/bg/ns02.10.2022/abroad>> [22.01.2023].

¹²⁹ Вж. тенденциите за придобиване на българско гражданство в рамките на 10-годишен период (2002–2012), както и по-рано (1990–2001) на: <http://president.bg/docs/1351453309.pdf>.

¹³⁰ Не може да бъде подкрепено законодателно решение, предложено в Законопроект за изменение и допълнение на Закона за българите, живеещи извън Република България, № 554–01–20 / 04.02.2015 г., защото се разширява прекомерно кръгът от лица, чрез които ще се доказва български произход – „близък роднина“ може да бъде възходящ, низходящ или роднина по сребрена линия до шеста степен включително. Вж. коментар на: http://news.ibox.bg/news/id_832211463.

¹³¹ „Анализ за приноса на получилите българско гражданство лица в периода 2010–2014 г. към икономиката на Република България“ по Проект „Правомощията на Президентската институция по предоставяне на убежище и даване на гражданство – в контекста на развиването на единна политика по убежището и имиграцията и изграждане на пространство на свобода, сигурност и правосъдие“ на Ф. „Конрад Аденауер“, представен на 07.11.2014 г. (непубликуван).

произход (Македония, Молдова, Украйна, Русия, Турция, Сърбия и Албания). Страните, на които са граждани лицата, не са членки на ЕС и по този начин се придобива наред с българското гражданство и на гражданство на ЕС.

Предоставената възможност за придобиване на българско гражданство въз основа на икономически инвестиции е сравнително нова (чл. 12а и 14а от Закона за българското гражданство). Създаването на правна уредба за придобиване на българско гражданство по натурализация при облекчен ред не може и не трябва да почива само на финансови аргументи¹³². Предоставянето на възможност от законодателя за „купуване“ на българско гражданство следва да отчита същността на института на гражданството като политическа и правна връзка на лицето с държавата. Тази връзка трябва да има траен и устойчив характер. Временната мярка за растеж на националната икономика не следва да се осъществява чрез този правен институт. Можеше да бъде използван и друг познат институт – законно пребиваване (продължително или постоянно). Само по себе си (българското) гражданство не може да допринесе за насърчаване на инвестициите, за разлика от предоставянето на възможност за пребиваване. Извършването на инвестиция, дори и за продължителен период от време, не предполага само по себе си създадена трайна политическа и правна връзка между лицето-инвеститор и държавата, но дава възможност за свободно движение в границите на ЕС. Поради това Европейската комисия имаше значителни възражения към тази възможност за придобиване на гражданство (не само в България, но в Кипър и Малта). В резултат на политически натиск от страна на ЕК с промени в Закона за българското гражданство (Отм. – ДВ, бр. 26 от 2022 г.) възможността за придобиване на българско гражданство въз основа на инвестиции беше отменена.

Министерският съвет прие през 2014 г. Национална стратегия за българските граждани и историческите български общности по света¹³³. Политически причини попречиха да се създаде модерно и актуално законодателство за

¹³² Вж. Указ № 422 от 2012 г. за връщане за ново обсъждане в Народното събрание на разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за насърчаване на инвестициите, приет от Народното събрание на 29 ноември 2012 г., както и Указ № 207 от 2013 г. за връщане за ново обсъждане в Народното събрание на разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за чужденците в Република България, приет от Народното събрание на 24 октомври 2013 г.

¹³³ Националната стратегията, приета на 23 юли 2014 г., цели създаването на политическа рамка за изграждане на комплексна, дългосрочна и интегрирана държавна политика за българските граждани и историческите български общности в чужбина. Тя се основава на категоричната позиция, че българските граждани – постоянно или временно пребиваващи зад граница, както и българите от историческите български общности в чужбина, са неделима част от българския народ. Стратегически цели са ориентирани към: приобщаване и включване на българските граждани – временно или постоянно пребиваващи зад граница към държавния и обществено-политическия живот в България; съхраняване на българското етнокултурно пространство зад граница; подобряване на

българите и българските общности по света и поддържане на техните връзки с българската нация. На дневен ред е едновременното създаване на нова стратегия за българите, живеещи извън Република България, и техните организации¹³⁴ и на дългосрочна национална концепция за българското гражданство. Половинчатите законодателни промени показват липса на единна и последователна държавна политика по отношение на института на гражданството. Трябва да бъде намерен баланс между националния интерес за справяне с демографските предизвикателства пред страната и защитата на националната сигурност, от една страна. Да не бъдат застрашавани социалните системи в държавата, от друга. И не на последно място, трябва да се съхраняват връзките с българските граждани по света и да бъдат приобщавани онези лица с български произход, които имат съхранено силно чувство за принадлежност към българския народ.

Гражданството е основен елемент на конституционния статус на гражданите. Класическото разбиране за гражданството на лицата като правен институт се свързва пряко с националната държава, но не можем да приемем, че неговите граници съвпадат само с териториалните граници на държавата. Анализирането на границите на гражданството показва и наднационални проявления. Многоаспектното сложно политико-правно и социално явление „национално гражданство“ показва редица юридически и политически аспекти и индивидуални възприятия, които не могат да бъдат обхванати изчерпателно.

Глобализацията през XXI в. и бурното развитие на социалните мрежи естествено променят границите на гражданството в поне три различни направ-

миграционния баланс на страната; разпространение на положителния образ на България по света; изграждане и поддържане на българско лоби в чужбина.

Очакваните резултати са: чрез механизмите и заложените политики в стратегията се очаква подобряване на координацията и взаимодействието на всички компетентни структури; постигане на ефективно сътрудничество между държавните институции, неправителствените организации и академичните институти; подобряване на публично-правната връзка между българската държава и българските граждани и българските общности в чужбина чрез усъвършенстване на нормативната база; съхраняване на националната принадлежност на българите и българските общности в чужбина; укрепване на административния капацитет на ангажираните по практическото осъществяване на Националната стратегия представители на държавната администрация и местната власт; информационно, статистическо и аналитично обслужване на държавната политика за българите и българските общности в чужбина; подобряване на миграционния баланс на страната.

¹³⁴ Вж. Последваща оценка на въздействието на Закона за българите, живеещи извън Република България (публикувана на 14.03.2022. и изготвена от Национален център за парламентарни изследвания към Народно събрание на Република България), достъпна на: <<https://parliament.bg/bg/ncpi>> [22.01.2023].

ления¹³⁵ и чрез тях можем да прогнозираме бъдещото развитие на правния институт „национално гражданство“ – обогатяване на кръга от основни права и лични свободи, за тези лица, които вече са граждани, придобиване („разтегляне“) на т.нар. „граждански“ права (основни права, присъщи на граждани на съответната национална държава) от тези лица, които нямат формален статут на граждани и облекчаване на процедурите за придобиване на гражданство от онези лица, които са апатриди.

ЛИТЕРАТУРА

- Аристотел.** Политика. София: Отворено общество, 1995.
- Ачирън, М.** Гражданство и липса на гражданство. Наръчник за парламентаристи. изд. Интерпарламентарен съюз и Върховен комисар за бежанците на ООН. Женева, 2005.
- Баламезов, Стефан.** Конституционно право. Ч. 1. София: Софи-Р, 1993.
- Вебер, Макс.** Город. Избранные произведения. Москва: Прогресс, 1990.
- Вироли, Маурицио.** Републиканизъм. София: Сиела, 2005.
- Близнашки, Георги.** Vivere libero, или възраждането на републиканизма. – В: **Вироли, Маурицио.** Републиканизъм. София: Сиела, 2005.
- Вълканов, Велко.** Българското гражданство. София: БАН, 1978.
- Гесенъ, Владимир М.** Подданство, его установление и прекращение, Т. 1. С.-Пб., 1909.
- Дичев, Ивайло.** Мобилни идентичности? Мобилно гражданство? <<https://www.librev.com/index.php/prospects-bulgaria-publisher/290-2009-06-16-21-40-11>> [09.01.2023].
- Друмева, Емилия.** Конституционно право. 4-то доп. и прераб. изд. София: Сиела, 2013.
- Друмева, Емилия.** Конституционно право. 5-то доп. и прераб. изд. София: Сиела, 2018.
- Кант, Иммануил.** Метафизика нравов. Ч. I. Метафизическите начала учения о праве. Сочинения. Т. 2, Ч. 2. М., 1965.
- Киров, Стефан.** Кратък курс по българско конституционно право. Ч. 1. София: Книж. Ц. Н. Чолаковъ, 1920, с. 16.
- Ле Гофф, Жак.** Рождение Европы. Санкт-Петербург: Alexandria, 2008.
- Ле Гофф, Жак.** Средновековье и деньги: очерк исторической антропологии. СПб., ЕВРАЗИЯ, 2010.
- Ле Гофф, Жак.** Цивилизация средновекового запада. Москва: Изд. группа „Прогресс“, „Прогресс-академия“, 1992.
- Ленин, Владимир И.** Полн. собр. сочинения, Т. 1, Т. 36, Т. 37, Т. 41, Т. 44.
- Маркс, Карл, Фридрих Энгельс.** Сочинения, Т. 1, Т. 4, Т. 18, Т. 19.

¹³⁵ **Стайкова, Евелина.** Гражданството в съвременния глобален контекст. – В: *Миграцията и новите граници на гражданството: България в съвременния европейски контекст.* [Дисертационен труд, защитен на 12.12.2013 г., НБУ], с. 32–33.

- О свобода.** Антология мировой либеральной мысли. М., 2000.
- Права человека,** отг. ред. Е. А. **Лукашева**, 2-е изд., прераб., Москва: Норма, 2012.
- Семов**, Атанас. Права на гражданите на Европейския съюз. Правен режим на гражданството на ЕС и свободното движение. Т. 2. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013.
- Стайкова**, Евелина. Гражданството в съвременния глобален контекст. – В: *Миграцията и новите граници на гражданството: България в съвременния европейски контекст*. [Дисертационен труд, защитен на 12.12.2013 г., НБУ].
- Същото и в: <https://eprints.nbu.bg/id/eprint/2312/1/ESTaikova_CitizenshipNBU.pdf> [08.10.2022].
- Стойчев**, Стефан. Конституционно право. 5. доп. и прераб. изд. София: Сиела, 2003.
- Танчев**, Евгени. Въведение в конституционното право. Ч. 1. София: Сиби, 2003.
- Танчев**, Евгени. Основни права на човека. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2002.
- Туманова**, Анастасия С., Роман В. **Киселев**. Права человека в правовой мысли и законотворчестве Российской империи второй половины XIX – начала XX века. Москва: ИД ВШЭ, 2011.
- Търновска** конституция (Закон от 16.04.1879 г.). – В: *Сборник от действующите съдебни закони в Княжеството (1878–1904 г.)*. [Официално издание на Министерството на правосъдието]. София: Държ. Печ., 1904.
- Уикхем**, Крис. Средновековная Европа: От падения Рима до Реформации. Москва: Альпина нон-фикшн, 2019.
- Хабермас**, Юрген. Морал, право и демокрация. София: Дом на науките за човека и обществото, 1999.
- Цанков**, Веселин. Българското гражданство. Материалноправни и процесуални аспекти. София: Агато, 2000.
- Шаму**, Франсоа. Гръцката цивилизация през архаичната и класическата епоха. Седма глава „Гражданинът в държавата град“. София: Български художник, 1979.
- Bellamy**, Richard. Citizenship: A very short introduction. New York: Oxford University Press.
- Brubaker**, Rogers. Citizenship and Nationhood in France and Germany. Cambridge: Harvard University Press, 1992.
- Brunner**, Heinrich. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. Leipzig, 1901.
- Everson**, Michelle and **Preus**, Ulrich K. Concepts, Foundations and Limits of European Citizenship. *ZERP – Diskussionspapier*, Bremen, 2 / 95.
- Grawert**, Rolf. Staat und Staatsangehörigkeit, Verfassungsgeschichtliche Untersuchung der Staatsangehörigkeit, Berlin, 1973.
- Habermas**, Jürgen. Citizenship and National Identity, Between Facts and Norms. Cambridge, 1997.
- Kapteyn**, P. J. G. and **VerLoren van Themaat**, P. Introduction to the Law of the European Communities. 3rd ed., L., Kluwer Law International, 1998.
- Marshall**, T. Citizenship and Social Class and Other Essays. L., 1991.
- Preus**, Ulrich K. Problems of Concept of European Citizenship. – In: *European Law Journal*, vol. I, № 3, November 1995.

- Sommers**, Margaret R. Citizenship and the Place of the Public Sphere: Law, Community, and Political Culture in Transition to Democracy. – In: *American Sociological Review*, vol. 58, № 5, October 1993.
- Weale**, Albert. Democratic citizenship and the European Union. Manchester: Manchester University Press, 2005.
- Weiler**, Joseph H. H. The Constitution of Europe. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

**ПРЕСТЪПЛЕНИЕТО ГЕНОЦИД В МЕЖДУНАРОДНОТО
НАКАЗАТЕЛНО ПРАВО. РАЗГРАНИЧЕНИЕ ОТ
ЕТНИЧЕСКОТО ПРОЧИСТВАНЕ, ПРЕСТЪПЛЕНИЯ
ПРОТИВ ЧОВЕЧЕСТВОТО И МЕЖДУНАРОДНИ
ВОЕННИ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ**

ИВА ПУШКАРОВА*

Катедра „Наказателноправни науки“

Резюме: Анализът изяснява природата на геноцида като международно престъпление на основата на изградената след Втората световна война практика на международните военни и наказателни трибунали и на Международния наказателен съд, както и достиженията на европейската правна и световната историческа наука. Той търси да допринесе към международния професионален дебат, като съдейства за разрешения на редица дискуссионни въпроси – относно съставомерните признаци на престъплението и разграничението му от сходни явления – прилагайки правноаналитичните стандарти на българската наказателноправна система, които имат предимството да внасят терминологична и концептуална яснота в области на недостиг на международно общоприет понятиен стандарт и да предоставят валидни критерии за разграничения на сходни правни явления.

Ключови думи: геноцид, етническо прочистване, Холокост, Сребреница, международни престъпления, военни престъпления, престъпления против човечеството.

* Доцент по наказателно право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право.

THE CRIME OF GENOCIDE IN INTERNATIONAL CRIMINAL LAW. DISTINCTIONS FROM ETHNIC CLEANSING, CRIMES AGAINST HUMANITY AND INTERNATIONAL WAR CRIMES

IVA PUSHKAROVA**
Department of Criminal Law Studies

Abstract: The study clarifies the nature of genocide as an international crime, based upon the case law as developed after the Second World War by the international war and criminal tribunals and the International Criminal Court, also acknowledging the achievements of European legal and global historical science. It strives to contribute to the international professional discussion by assisting the resolution of a number of points of discussion – related to the elements of the crime and its differentiation from similar phenomena – by applying the analytical standards of the Bulgarian penal-law system which provide some advantages in introducing terminological and conceptual clarity in areas of deficit of internationally recognised terminology standards and to offer valid criteria for differentiation between similar phenomena.

Keywords: genocide, ethnic cleansing, Holocaust, Srebrenica, war crime, international crimes, war crimes, crimes against humanity.

„Волята на Обединените нации е да заклеят и наказват геноцида като престъпление според международното право, включващо отричане на правото на съществуване на цели човешки групи – отричане, което разтърсва съвестта на човечеството и причинява големи загуби за човечността и което противоречи на нравствените закони и на духа и целите на Обединените нации.“
(Международен съд на ООН, 1951 г.¹)

*„Моят безлик съсед проговори: Имам повече вяра в Хитлер,
отколкото във всеки друг.
Той единствен спази всички обещания, които даде на еврейския народ.“*
(Ели Визел, „Нощ“)

За първи път престъплението геноцид² е нормативно определено в Конвенцията на ООН за предотвратяване и наказване на престъплението геноцид,

** Associate Professor in Criminal Law, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD.

¹ **International Court of Justice.** Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Advisory Opinion), ICJ Reports 16, 1951, p. 23.

² Както е известно, терминът е въведен през 1944 г. от полския юрист и политикот от еврейски произход Рафаел Лемкин – съчетание на гръцката дума за народ (γένος) и латинската за умъртвяване (caedo) – за да попълни празнота в международното право в края

1948 г. (Конвенцията), по която страни днес са близо 150 държави. Според нея това е всяко от следните действия, извършени с намерение да бъде унищожена изцяло или отчасти национална, етническа, расова или религиозна група, като такава, а именно: а) убиване на членове на групата; б) причиняване на тежки телесни или душевни повреди на членове на групата; в) умишлено налагане на групата на условия на живот, целящи нейното пълно или частично физическо унищожение; г) налагане на мерки за предотвратяване на ражданията в групата; и е) насилствено предаване на деца от групата на друга група (чл. 2). За съставомерността няма значение дали действията са извършени в мирно или военно време (чл. 1) или в някаква друга специфична обстановка. Понятието е възприето в чл. 6 от Римския статут (РС), който го възпроизвежда изцяло с изключение единствено на уточнението, че деецът цели унищожението на групата „като такава“.

В научните среди и международната съдебна практика това определение среща критики като неоправдано ограничително и допускащо противоречиво тълкуване. Много национални законодателства в Европа се отклоняват от него, като го допълват с форми на изпълнителното деяние, признаци на засегнатата група и на престъпната обстановка³. В международната практика се водят спорове относно обхвата му и критериите за установяване на редица съставомерни елементи. В българската правна литература то е познато с класическите си белези, а практиката по него не е била предмет на цялостно изследване⁴.

Междувременно нараства актуалността на правните проблеми, които геноцидът поставя като съвременно явление. През XX век общата численост на хората, подложени на геноцид от собственото правителство, надхвърля

на Втората световна война, което към онзи момент третира международните престъпления повече като деяния, ангажиращи юрисдикцията на повече от една държави, отколкото като свръхопасни прояви, засягащи общочовешки значими обекти. За втория вид прояви отговорност носи държавата като субект на международното право, а не физически лица в лично качество. (Shabas, William A. The Law and Genocide. – The Oxford Handbook of Genocide Studies, 2010, p. 124–142.) Оригиналното предложение на Лемкин за съдържание на понятието геноцид е по-широко и в допълнение включва още посегателства срещу достоянието на членовете на групата поради принадлежността им към нея, както и всяка политика, насочена към разрушаване или превъзнасяне на една група във вреда на друга. (Lemkin, Raphael. Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress. Washington, DC: Carnegie Endowment for World Peace, 1944, p. 90–93.)

³ Наднационалният стандарт е възпроизведен без отклонения в България, Германия, Гърция, Косово, Латвия, Малта, Молдова, Румъния, Словакия, Сърбия, Украйна, Унгария, Хърватия, Чешката Република.

⁴ Геноцидът е разглеждан от **Велчев**, Борис. Международно наказателно право. София: Сиела, 2015, с. 158–167.

60 млн. души по консервативни изчисления⁵, с което са надхвърлени пиковите достижения на сходни събития в познатата предходна световна история. Агресията в Украйна, започнала с руската военна окупация на Крим през 2013 г. и продължила с въоръжено нападение над цялата територия на страната през февруари 2022 г., съдържа фактически особености, които науката изглежда склонна да отнася към приготвяне към геноцид⁶.

Настоящият анализ изяснява природата на геноцида като международно престъпление на основата на изградената след Втората световна война практика на Международния военен трибунал в Нюрнберг (МВТН), международните наказателни трибунали за Югославия (МНТЮ) и за Руанда (МНТР) и Международния наказателен съд (МНС), както и достиженията на европейската наука. Той търси да допринесе за разрешения на редица дискуссионни въпроси, прилагайки правноаналитичните стандарти на българската наказателноправна система. Последните имат предимството да внасят терминологична и концептуална яснота в области на недостиг на международно общоприет понятиен стандарт и да предоставят валидни критерии за разграничения на сходни правни явления в принос към международния професионален дебат.

1. Наказателноправна характеристика на геноцида

1.1. Обект

Геноцидът е крайна форма на дискриминация, насочена към **увреждане на социално-биологичната структура на човечеството, възникнала в хода на еволюцията на основата на вътрешно групиране на хората по техни вродени признаци, водещи до формиране на разнообразна междугрупова идентичност**. Престъплението е явление на остро междугрупово, а не вътрегрупово противопоставяне и изисква конфликт между обособени ко-

⁵ **Waller**, James. *Becoming Evil: How Ordinary People Commit Genocide and Mass Killing*. Oxford University Press, 2002. Авторът цитира изследвания, според които през 1994 г. в Руанда 95% от децата са били очевидци на убийство.

⁶ Такива са например политически изявления на руския държавен глава, отричащи по принцип съществуването на украинска нация и на украинска държава, направени официално в самото начало на инвазията: <https://time.com/6150046/ukraine-statehood-russia-history-putin/>; **Perrigo**, B. *How Putin's Denial of Ukraine's Statehood Rewrites History*. – *Time*, 22.Feb.2022; **Baker**, Sinéad. *Putin denies planning to revive the Russian empire after declaring that Ukraine is not a real country and sending troops there*. – *Insider*, 22.Feb.2022. Аналогични политически изявления на Хитлер непосредствено преди и веднага след нахлуването в окупираните от Третия райх държави, се възприемат в науката като фактически признаци на геноциден мотив по отношение на различни етнически, национални, расови и религиозни групи, намиращи се на тези територии и станали впоследствие предмет на геноцидни политики (напр. **Snyder**, Timothy. *Black Earth. The Holocaust as History and Warning*. Tim Duggan Books; Reprint edition, 2016).

лективи от хора. В по-общ план то **засяга еволюционните потенциали на човечеството**, тъй като изпълнението му – водено от амбиция за премахване на определени групи, които деецът идентифицира като нежелани и непринадлежащи към човешкия вид (дехуманизирани) – предизвиква нарушения на генетичното разнообразие и свързана с тях стагнация на социалното развитие.

За правилното определяне на обекта на престъплението от значение е **връзката между биологичните признаци и произтичащата от тях социално-културна идентичност** на групата, чието премахване деецът търси. Геноцидът уврежда биологичните предпоставки за поява и развитие на социално-културна (вкл. езикова, религиозна и пр.) обособеност на множество различни групи⁷.

Казаното, струва ми се, позволява рационално примиряване на аргументите в традиционен за чуждестранната литература спор **дали „културният“ геноцид, насочен към унищожаване на групи, обособени само от културни различия, се обхваща от съставите по чл. 2 от Конвенцията и чл. 6 от РС**. Спорът произтича от концептуално смесване на въпроса за обекта на геноцида⁸ с този за предизвиканите от престъплението и наблюдавани в практиката социални поражения. Последователната позиция на трибуналите за Югославия и Руанда в полза на стриктното тълкуване на разпоредбите донякъде допринася за предимството на тезата, че „културният“ геноцид е изключен от приложното им поле⁹. Геноцидът обаче не е само биологичен въпрос, тъй като не всички и не всякакви биологични признаци могат да доведат до образуване на групата като годен предмет на престъплението, а само онези, които са в състояние да обусловят групово самоопределяне и външно проявена идентичност. Групирането следователно е и социално-културно явление, а дискриминационното отхвърляне на групата, което стои в основата на геноцида, е мислимо само в контекста на социалното и културно междугрупово взаимодействие. **В контекста на геноцида обаче групирането протича на основата на биологични дадености, а не на чисто културни.**

Оттук **разликата в обекта на геноцида и на дискриминационните престъпления**, насочени към представители на етнически, расови, национални и религиозни групи, е не само в мащаба, а в произтичащи от него качествени различия в засегнатите обществени ценности. Дискриминацията руши отношенията на равенство и търпимост, които са необходима предпоставка за свободното развитие на обществото в условия на солидарност в рамките на

⁷ В националната литература геноцидът е определен като престъпление „срещу многообразния характер на човечеството“ (Велчев, Борис. Международно наказателно право. София: Сиела, 2015, с. 163).

⁸ Понятието за обект е слабо познато извън националните системи от френския кръг, към който принадлежи и българската, както и повечето юрисдикции, исторически повлияни от съветското право.

⁹ Напр. ICTY, Case IT-98-33-A, *Prosecutor v. Krstić* [2004].

определен нормативен порядък. Степента на търпимост и последиците от увреждането ѝ са различни за различните общества, сравнимостта между които произтича от нивото на културно сближаване, а не от общовалидни за всички хора обстоятелства. Предмет на тези престъпления е отделният пострадал, негови права или негови имущества. Геноцидът руши биологично обусловената структура на човечеството отвъд въпроса за равенството между хората и независимо от националните нормативни различия. Негов предмет са човешки групи, а не отделни хора, вещи или права.

1.2. Предмет: признаци на защитената група

Предмет на геноцида е едно или повече обособено множество хора, обединени в група по обща национална, етническа, расова и/или религиозна принадлежност. С оглед тези признаци в отделни съдебни решения за „група“ се приема общност, която обхваща членовете си автоматично, трайно и независимо от волята им¹⁰. Изброяването на признаците е изчерпателно и поставя два основни въпроса: 1) за точното определяне на всеки от признаците и разграничението помежду им; и 2) за основателността на ограниченията в защитата на групи, обединени по други признаци, съответно необходимостта от добавяне на нови признаци към понятието за геноцид.

1.2.1. Признаците националност, етнос, раса и религия оказват известна съпротива срещу всеки по-сериозен опит за ясното им определяне.

Най-сериозно предизвикателство представлява разграничението между първите три, никое от които не е дефинирано в международното право. По отношение на **расата**, която възниква първа от трите като правно защитен признак, биологичните и хуманитарните науки все още спорят за съдържанието ѝ¹¹. Общото между интерпретациите ѝ е, че тя се отнася до голяма група от хора със сходни вродени и наследими физиологични и морфологични особености, отличаваща се от други сродни групи по честотата на срещаните гени, която се проявява и в някои външни признаци като ръст, форма на черепа, цвят на очите, кожата и косата и др. По аргумент от дефиницията за расова дискриминация по чл. 1, ал. 1 от Международната конвенция на ООН за елиминиране на всички форми на расова дискриминация (ратифицирана от България през 1966 г.) обаче признакът раса е едновременно относително самостоятелен и свързан с признаците „цвят, потекло или национален или народностен произход“, като етносът участва в съдържанието на последните две.

¹⁰ ICTR, Case ICTR-96-4-A, *Prosecutor v. Akayesu* [1998].

¹¹ **Race**, R.R., R. **Sanger**. Blood Groups in Man. Philadelphia, 1968; **Spinner**, J. The Boundaries of Citizenship: Race, Ethnicity and Nationality in the Liberal State. London, 1994. **Пушкарлова**, Ива. Дискриминационните мотиви при извършване на престъпления. Разграничение от хулиганските подбуди и личния мотив. – *Съвременна право*, 2011, № 5.

Расата е понятие, ориентирано повече към биологични признаци, докато народността, националността и етносът се определят и чрез общи социално-културни и исторически особености на съответната група хора. **Народността** е културно-историческа общност, основана на етническо сходство и споделен език, религия, култура, традиции и история¹². Тя по начало включва множество групи по признаците, защитени от стандарта за геноцид. **Националността** се определя като синоним на народността, но с акцент върху принадлежността на индивида към група с относително по-напреднало развитие и достигнала държавен тип самоорганизираност (нация). **Етносът** е по-ранен етап от развитието на народността, тъй като не изисква общност на религията, расата или културата, но включва езиково сходство.

Преплитането на четирите понятия създава затруднения пред квалификацията на предмета на престъплението в по-сложни случаи. Несъмнено признаците могат да присъстват едновременно по отношение на една и съща група и това да се отрази на отговорността на дееца при нейната индивидуализация. Усложнение би настъпило обаче, ако деецът едновременно въздейства върху повече от една група, всяка от които очертана както от отделни признаци, характерни само за нея, така и от един или повече признаци, общи за всички засегнати групи. Такава би била например хипотезата на различни етнически групи, обединени от обща религия или националност. Тогава би се поставил въпросът за броя на групите, който е възможно да се отрази и на броя на изпълнителните деяния, а той от своя страна би поставил въпроса за наличието на вътрешна динамика (ескалация) в геноцидните действия и появата на повече от едно престъпление с тази квалификация в престъпната дейност на извършителя.

Така отделно от въпроса за съдържанието на признака се обсъжда въпросът **кой е критерият, по който признакът се определя.**

В чуждестранната литература се води донякъде изкуствен теоретичен спор дали критерият за определяне на признака е обективен – зависи дали пострадалите се определят като част от групата по този признак¹³, вкл. дали е налице

¹² UNESCO. International Meeting of Experts on Further Study of the Concept of the Rights of Peoples, 1990, UN Doc SHS-89/CONF602: група от хора, които споделят някои или всички от следните общи признаци: (а) обща историческа традиция; (б) расова или етническа идентичност; (в) културно еднообразие (хомогенност); (г) езикова общност; (д) религиозна или идеологическа принадлежност; (е) териториална връзка; и (ж) общ стопански живот, както и известна критична численост, на основата на които имат обща воля да бъде разпознавани като народ и институционални или други средства за изразяване на тези групови признаци.

¹³ По делата *Bensaid v. the United Kingdom* [2001], *Peck v. the United Kingdom* [2003], *S. and Marper v. the United Kingdom* [2008], *Ciubotaru v. Moldova* [2010] Европейският съд по правата на човека е приел, че етническият произход и религиозните убеждения (наред с пола и сексуалната ориентация) не подлежат на доказване, тъй като определянето им

друг външен обозначител на признака като тяхна колективна особеност¹⁴, или субективен – зависи дали деецът ги стигматизира като част от такава група¹⁵. В крайна сметка се приема, че въпросът е фактически, зависи силно от контекстуални фактори на престъпната обстановка и следователно някак си се прилагат и двата критерия¹⁶. Това компромисно положение всъщност показва дефекти на методологичната рамка – или критериите са неправилно определени и поради това приложението им и конкуренцията помежду им са неясни, или правната квалификация няма нужда от такива и те излишно усложняват обосновката на съставомерността. В някаква степен и двете предположения са верни.

Като предмет на престъплението групата и нейните признаци са елементи на обективната страна, която несъмнено се обхваща от прекия умисъл на дееца. В този смисъл неговото мнение несъмнено има значение. Мнението на отделните пострадали обаче няма¹⁷. Привнасянето му като критерий за определяне на признака на групата произтича от смесване на понятията за предмет и пострадал от престъплението, което е относително трайна тенденция в чуждестранната теория и поражда и други проблеми, засегнати по-долу. Като индивидуални физически лица жертвите не са самостоятелен предмет на престъплението. То ги засяга по необходимост заради обективната им връзка със или принадлежност към засегнатата група, която физически съществува чрез членовете си и може да бъде засегната само чрез въздействие върху тях. Ако такава връзка липсва, но деецът неправилно счита, че я има, извършеното не е съставомерен геноцид поради фактическа грешка в предмета.

е елемент от правото на личен живот по смисъла на чл. 8 от ЕКПЧ. Същите аргументи очевидно са относими и към други защитени признаци, сред които раса и народност.

¹⁴ Например, документ за самоличност определя принадлежността на титуляря към групата, каквато е хипотезата на геноцида срещу племето тутси през 1994 г. в Руанда (ICTR, Case ICTR-95-1-T, *Prosecutor v. Kayishema et al*, Judgment, 21 May 1999, para. 98); документ за самоличност и задължение за носене на външни обозначения (жълта шестолъчна звезда), каквото е случаят с немските граждани от еврейско потекло по време на Третия райх и др.

¹⁵ ICTY, Case T-99-36-T, *Prosecutor v. Brdanin* [2004].

¹⁶ Ibid. ICTY, Case IT-97-24-A, *Prosecutor v. Stakić* [2006]; Изрична позиция на МНТ за Руанда е, че установяването на групата, предмет на конкретното престъпление, зависи пряко от конкретния исторически, национален, културен и пр. контекст по местоизвършването му – ICTR, Case ICTR-97-20-T, *Prosecutor v. Semanza* [2003]; Case ICTR-98-44A-T, *Prosecutor v. Kajelijeli* [2003].

¹⁷ В този смисъл МНТЮ приема, че в отделни случаи е възможно жертвата да възприема себе си като принадлежаща към съответната група (ICTY, Case T-99-36-T, *Prosecutor v. Brdanin* [2004]). ICTR, Case ICTR-96-4-A, *Prosecutor v. Akayesu* [1998] – „жертвата на геноцид е групата“.

Признакът е основанието за колективната идентичност на групата, поради което членовете ѝ се възприемат и биват възприемани от околния свят като свързани. На основата на дадения признак те се самоопределят като общност (самоидентификация), но и самият деец ги разпознава като част от групата (външна идентификация)¹⁸. Това не означава, че всеки обективен носител на признака трябва непременно субективно да се идентифицира с групата, за да бъде част от нея в качеството ѝ на предмет на геноцид. Наказателната забрана за геноцид го защитава, независимо от субективните му позиции. Противното би означавало да се отрече съставомерност на Холокоста по отношение на всички лица от еврейски произход, които не знаят за потеклото си или съзнателно се разграничават от него. Такива субективни преживявания нямат отношение към извода дали обективно е налице група по претендиращия признак и дали лица, носещи този признак, са пострадали от геноцидни действия, насочени срещу тази група, поради единствената причина, че са произволни носители на признака и деецът го знае.

От казаното следва, че признаците на засегнатата група евентуално биха се нуждаели от специални задължителни критерии за установяване само ако могат да се проявят като формални, лишени от правна стойност фактически обстоятелства или като обозначения на разнообразни обстоятелства, т.е. не непременно и неизменно със съдържанието, което правните стандарти влагат в тях. Едва тогава би бил необходим критерий, който да разграничава такива хипотези от случаите, в които признаците имат правното значение, вложено в тях от наднационалния стандарт. Вярно обаче е обратното и това е причината за въздигането на признаците в съставомерни обстоятелства – **те указват единствено и винаги вид колективна идентичност и никога не могат да я укажат недостатъчно или да обозначават нещо друго. Поради това те са установими по всякакви правно валидни начини и не изискват специални критерии за това.**

За съставомерността не е необходимо да се установи, че всички пострадали от геноцидното деяние са до един представители на засегнатата група. Възможно е сред тях да има и лица, които обективно не принадлежат към групата, но деянието ги е обхванало например поради случайна ситуативна връзка с обстановката на изпълнение или поради свързаността им с членове на групата. В обичайния случай обаче техният брой ще е относително незначителен.

1.2.2. Подборът на защитени признаци в Конвенцията и РС политически произхожда от представата за малцинство, но исторически тази представа се променя. Съвременното разбиране за равенство между хората

¹⁸ Някои автори считат, че субективната нагласа на дееца е критерият, по който се определя групата. **Shabas**, William A. *The Law and Genocide*. – *The Oxford Handbook of Genocide Studies*, 2010, p. 124–142.

умножава броя на защитените признаци и не поставя защитата в зависимост от съотношението в големината и социално-политическото могъщество на групите, обединени по защитен признак – закрилата е еднаква и за малцинствата, и за мнозинствата.

От периода на разработване на Конвенцията в края на 40-те години на XX век до днес се обсъжда дали принципите на равнопоставеността не изискват разпростиране на защитата срещу геноцид и върху социални групи, обединени по други признаци. Основният аргумент произтича от идеологическото вярване, че предоставянето на все по-голяма правна закрила на всякакви видове групи, е полезно, въпреки риска от утежняване на съставите и стълкновения между приложните полета на различни по вид престъпления. Този подход, който е характерен за съвременните наказателни и правозащитни политики в Европа, проявява тенденция да разглежда наказателната защита, предоставяна от всеки от съставите на международни престъпления, изолирано, докато материята предполага системен подход, отчитащ съчетаното действие на нормативните режими и изискващ достатъчно прецизно разграничение между тях. В момента общностите, които не са обхванати от геноцида, са защитени от съставите на престъпленията против човечеството и военните престъпления и въпросът дали това е достатъчно все още не е получил прагматичен отговор.

Другият, по-прагматичен въпрос засяга квалификацията в **усложнени случаи, в които групата е привидно обединена от политически, икономически и социо-културен признак, но извършителят я атакува поради признак, обхванат от дефиницията за геноцид.** Популярен е примерът с Камбоджа, в който избитите през 1975–1979 г. 2,5 млн. души принадлежат към същата национална, етническа, расова и религиозна група като извършителите (червените кхмери), но се отличават от тях по своето по-високо образование (завършен 7 клас) и свързания с него социално-икономически статус. Те са умишлено поставени в положение на живот, довело до измирането им, поради тези статусни различия, които са в основата на политико-идеологическото отхвърляне на групата като колективен враг на комунистическия режим. От тази гледна точка явлението представлява вътрегрупово изстребление по политически мотиви, а не геноцид. Засегнатата от геноцида в Руанда група на тутсите също се отличава от групата на извършителите (хуту) главно по социалното си положение, тъй като етническите различия между двете групи са в голяма степен преодолени, вкл. поради възможността представител на хуту да бъде правно признат за тутси при определени условия. За разлика от примера с Камбоджа обаче идентификацията на засегнатата група за целите на геноцидните политики се основава на изричното посочване на етноса в документите за самоличност и това достатъчно еднозначно очертава признака, по който групата е преследвана, независимо дали в нея обективно присъстват и отделни лица с различен етнически произход.

Тези примери показват **голямата значимост на връзките между съставомерните признаци на групата и нейни други качества, относими както към груповата ѝ идентичност, така и към мотивацията на дееца**. От значение е и социалната разпознаваемост на защитените от съставите за геноцид признаци в дадения културен контекст. Трудностите в практиката произтичат от неправилно отнасяне на тези връзки към съдържанието на самия признак и от смесването на понятията за мотиви на извършителите със специалната съставомерна цел на престъплението.

Когато една например национална група има социо-културни признаци, характерни само за нея, и формално е подложена на изстребление заради тях, е основателно да бъде третирана като национална по смисъла на чл. 2 от Конвенцията и чл. 6 от РС, тъй като тези признаци присъщо произтичат от националността. В тази хипотеза те могат да са значими за мотивацията на дееца да се насочи тъкмо срещу конкретната национална група.

Когато групата споделя социо-културните си признаци с групи с друга националност и те не са преследвани, тя може да се приеме за атакувана заради националността си, а не заради тези други признаци. Ако инкриминираните като геноцидни мерки обхващат и лица, които споделят с пострадалите същия социално-икономически статус, но са от друга националност и етнос, то засегнатата група вероятно не е национална или етническа (липсва геноцид), но може и да не е само една (геноцидът обхваща множество групи).

На този етап **международната практика следва стриктно наднационалния стандарт, но редица държави разширяват националната защита срещу геноцид и по отношение на групи, определени по друг признак**. В Литва и Швейцария това са признаците „социална и политическа принадлежност“. Законът на Естония познава признака „група, която се съпротивлява на окупация“, което в значима степен би породило конфликт на квалификации със състави на агресията и военните престъпления в хипотеза например на масово изстребление на цивилни от чуждестранен въоръжен агресор. В останалите държави признакът в допълнение към наднационалния стандарт не е изрично назован, с което списъкът с признаци става неизчерпателен (Беларус, Естония, Испания, Франция, Финландия).

Подход на неизчерпателно изброяване на признаците съществено изменя обекта на престъплението и едва ли е оправдан от гледище на необходимостта от защита на по-голямо разнообразие от групи¹⁹. Групите, обусловени по признаците, намиращи се под общата защита срещу дискриминация, са правно и социално равноценни, но не всички имат съпоставимо значение за запазване неприкосновеността на естествената биологична струк-

¹⁹ В подкрепа на ограниченията виж **Nersessian**, David. Genocide and Political Groups. Oxford Scholarship Online, 2010, p. 60–71, както и **Shabas**, William A. The Law and Genocide. – *The Oxford Handbook of Genocide Studies*, 2010.

тура на човечеството, включително защото не всички могат да се възстановят след геноцидно въздействие. В това отношение социално-политическата и културната структура на човечеството са много по-слабо уязвими на окончателно и необратимо заличаване от структури, произтичащи от биологично обусловени признаци.

Включването на **политическите групи** като възможен предмет на геноцид обаче намира оправдание в голямата честота на случите, в които засегнатата група е подложена на преследване с политико-идеологически мотиви, идентифициращи я като политически противник. Хипотезата е твърде сходна с религиозните групи, които са под защита от геноцид. Признаците раса, етнос, националност и особено религия са тясно свързани с политическа групова идентичност. Ако засегнатата група е например етническо, национално или религиозно малцинство, борещо се за политическа независимост на основата на международно признатото си колективно право на политическо самоопределение, възниква усложнение в определянето на груповия признак и доказването на субективната страна.

От казаното следва, че законодателното решение дали признаците на защитената от геноцид група подлежат на допълване и с кои нови признаци, следва да е подчинено на критериите за естествена групова устойчивост (възстановимост) срещу геноцидно въздействие, както и на нормативно осигурена яснота на съдържанието на признака с оглед пълно обхващане на проявеното в действителността явление геноцид.

1.3. Форми на изпълнителното деяние

Наднационалният стандарт очертава пет групи действия, подредени по степен на вредносно въздействие върху засегнатата група. Всяка от тях е достатъчна за постигане на съставомерност от обективна страна, но формулировките им позволяват конкуренция на квалификации в гранични хипотези и едновременно приложение към една и съща фактическа обстановка, ако в нея са налице усложнения.

1.3.1. Убиването на членове на групата (чл. 6, б. „а“ РС) е най-безспорното типично проявление на геноцида и се изразява в дейност по целенасочено физическо изстребление на голямо множество членове на защитената група за кратко време (напр. клане или погром). Конкретният брой реално пострадали няма значение за съставомерността, а за индивидуализацията с оглед преценка на целените мащаби на изпълнителската дейност спрямо нейната обективна напредналост. Безпротиворечиво се приема, че в тази форма геноцидът се свежда от обективна страна до познатите на националните законодателства състави на умишлено убийство.

1.3.2. Причиняването на тежки телесни или душевни повреди (чл. 6, б. „б“ РС) на членове на групата обичайно се отнася както до нанасяне на

тежки телесни повреди по смисъла на националните законодателства, така и до хипотези на изтезания, изнасилване и други форми на сексуално насилие. Душевните повреди се отнасят до емоционални и психични страдания, които могат да са последица и само от физическите и сексуалните травми, ако такива са нанесени. Не е необходимо вредите да имат непременно постоянен или необратим характер, но трябва да бъдат от естество да допринесат за постигане на специалната цел на престъплението²⁰.

1.3.3. Умишленото налагане на групата на условия на живот, целящи нейното пълно или частично физическо унищожение (чл. 6, б. „с“ РС). Според Елементите на престъплението по РС условията на живот са обстоятелства, „необходими за физическото оцеляване“, вкл. храна, медицински услуги и жилище. Примери за геноцид при тази форма на изпълнителното деяние от практиката на трибунала за Руанда са системно прогонване от домовете, подлагане на глад и ограничения в храненето, както и ограничения в достъпа до лекарски услуги, а от практиката на трибунала за Югославия – излагане на условия, водещи до бавно измиране, като непосилно изтощителен труд, липса на подслон, облекло и условия за поддържане на хигиена. Принудително наложените условия на живот трябва да засягат биологичното оцеляване на групата, като водят до измиране на нейните представители или други форми на физическо разпадане, а не просто до промяна на поминък, културни навици и социални практики.

1.3.4. Налагането на мерки за предотвратяване на ражданията в групата (чл. 6, б. „d“ РС). В практиката на трибунала за Руанда хипотезата е свързана с разделяне на половете, причиняване на детеродна неспособност, принудителен контрол върху раждаемостта, принудителна стерилизация, забрана на браковете.

1.3.5. Насилственото предаване на деца от групата на друга група (чл. 6, б. „e“ РС) е хипотеза на насилствена асимилация чрез заличаване на родово-културния спомен у новите членове на групата от ранна възраст. Това уврежда колективната идентичност на групата, като пречка за формирането на характерното за нея самосъзнание и чувство за принадлежност у лицата, които биха я продължили. При тази форма на изпълнителното деяние групата се разрушава поради отнемане на нейните бъдещи членове, без те или представители на предходните поколения да бъдат засягани по друг начин.

Това поражда дискусии дали хипотезата е същински геноцид или версия на културния, който според принципната позиция на международния законодател е изключен от обхвата на Конвенцията²¹. Спорът отново произтича от неправилно разпознаване на предмета на геноцида – това е групата, а не отделните нейни представители, конкретно пострадали от геноцидните дейст-

²⁰ Така Велчев, Борис. Международно наказателно право. Цит. съч., с. 165.

²¹ Подробно за обсъждането на проекторазпоредбите на Конвенцията вж. Shabas, William A. The Law and Genocide. – *The Oxford Handbook of Genocide Studies*, 2010, p. 124–142.

вия. В резултат на физическото отделяне на деца от нея тя се руши не само културно, но и биологично, тъй като изгубва способността си естествено да се възпроизвежда във вида, в който е възникнала, като нейните биологични признаци, предавани по родов път, се вливат в друга/други групи. Следователно, няма значение дали децата или други членове на групата се подлагат и на други вредни въздействия, като изброените в другите форми на изпълнителното деяние, водещи до поражения на техния живот, здраве, раждаемост и пр.

Усложненията в квалификацията поради възможно частично смесване на приложните полета на отделните форми на изпълнителното деяние могат добре да се демонстрират с разпространения пример с употребата на масови изнасилвания. Тя присъства като фактическо проявление на различни от формите на изпълнителното деяние. Универсално се приема, че изнасилването е същинска форма на изтезание. Ако изнасилванията са последвани от убийството на пострадалите като относително самостоятелно изпълнена форма на деянието, най-вероятната им съставомерност е по буква чл. 6, б. „b“ РС. По време на геноцида в Руанда обаче пострадалите са оставени живи, а изнасилването им е довело до мащабно заразяване на 250 000 жени със СПИН със съответните последици и за тяхното поколение²². С оглед присъствието на други особености на обстановката това налага обсъждане и на квалификациите по чл. 6, б. „c“ и „d“. Систематичното масово изнасилване може да получи квалификация като мярка за предотвратяване на ражданията в групата (чл. 6, б. „d“ РС), ако се практикува като начин за травмиране на пострадалите до степен да не желаят поколение или за насилственото им забременяване, особено ако произходът на детето се определя според бащинството.

1.4. Обстановка

За разлика от съставите на апартейда, другите престъпления против човечеството и военните престъпления по РС, наднационалният стандарт за геноцид формално не изисква изпълнителното деяние да се извършва по организиран или планиран начин или в изпълнение на официална държавна или местна политика.

Голям брой чуждестранни автори обаче, анализирайки общоприемани или правно признати за геноцид исторически събития, изтъкват задружния, координиран, колективен, системен и дори масов характер на изпълнението като фактически признак. Според тях той е присъщ на явлението, което изисква ангажиране на властнически механизми, обхваща всички сфери на групата, към която принадлежат извършителите, и е подчинено на колективно споделяна от тях идеология на отхвърляне на пострадалата група²³. Три от петте

²² **Waller**, James. *Becoming Evil*. Ibid.

²³ **Cox**, John. *To Kill a People: Genocide in the 20th Century*. – *New York: OUP*, 2021, 2nd edition, p. 17; **Gallagher**, A. *Genocide and its Threat to Contemporary International*

форми на изпълнителното деяние – налагане на условия на живот, целящи физическо унищожение на групата, на мерки за предотвратяване на ражданията и насилственото предаване на деца – трудно могат да се изпълнят еднолично. Така възниква въпросът дали наличието на политически и организационен контекст на геноцидните действия не е необходим елемент на изпълнителните деяния, подлежащ на установяване, чиято липса води до несъставомерност на стореното, въпреки че този елемент не е изрично назован.

Такова тълкуване е твърде стеснително и би ограничило съществено наднационалната защита. В международната практиката няма съмнение, че геноцидът може да се извърши еднолично от независим деец, който действа сам, като наличието на политически или организационен елемент може съществено да улесни доказването на субективната страна, без самият той да е съставомерен²⁴. Тази позиция следва да се подкрепи, тъй като **организационно-политическият контекст на геноцида не е обстоятелство, което присъства неизбежно и се проявява типично и еднозначно в изследваните хипотези на геноцид**. Напротив, то е разнообразно, динамично и променливо, разкрива богатство от причинни връзки с изпълнителския и мотивационния механизъм на извършеното и влияе различно на обществената опасност на конкретните прояви и извършители. Очевидна е разликата между случаите, в които деецът изпълнява заповеди в рамките на геноцидна държавна политика и в които самият той е автор или вдъхновител на такива политики и заповеди. Различни са и изпълнителските действия на различните етапи от осъществяване на геноцидни политики, които ескалират или се променят. Следователно, организационният компонент не подлежи на стандартизирано нормативизиране като съставомерно обстоятелство – за целта е необходимо проявлението му да е характерно и типично за явлението, на което е признак, и поради това да принадлежи към минимума от признаци, при които явлението се приема за осъществено²⁵. **Организационно-политическата обстановка подлежи на отчитане при индивидуализацията на отговорността, като може чувствително да увеличи нейната тежест, а не е условие за съставомерност.**

В някои национални законодателства обаче организационният елемент е отразен. Подходите са три според това към кой признак на състава този елемент е отнесен. Според най-масовия подход това е изпълнителното деяние, като организационният елемент е в основата на негова самостоятел-

Order. – *New York: Palgrave Macmillan*, 2013; **Üngör**, Uğur Ümit. Team America: Genocide Prevention? – *Genocide Studies and Prevention*, 6 (1)/2011, p. 32–38; **Werle**, G. Principles of International Criminal Law. Cambridge University Press, 2009, p. 256; **Jones**, Adam. Chapter 1: The Origins of Genocide – *Genocide: A Comprehensive Introduction*. Routledge/Taylor & Francis Publishers, 2006.

²⁴ ICTY, Case IT-95-10-T, *Prosecutor v. Jelisić* [1999] para. 100.

²⁵ **Стойнов**, Александър. Наказателно право. Обща част. 2. изд., София: Сиела, 2019, с. 191–192.

на форма, с което наднационалният стандарт е допълнен, а не свит. В тази група държави отговорност се носи както за извършване и изпълнение, така и за заповядване или организиране на извършването на някоя от петте групи дейности (чл. 171 НК на Босна и Херцеговина, чл. 403 НК на Македония, чл. 99 НК на Литва, чл. 100 НК на Словения). В рамките на този подход само албанският закон изглежда ограничава наднационалният стандарт. Той формулира изпълнителното деяние като „изпълнение на предварителен план, целящ унищожаването на национална, етническа, расова или религиозна група изцяло или отчасти и насочен срещу нейни членове, който съдържа поне едно“ от петте групи действия (чл. 173 НК на Албания). Извършването на действия от която и да е група, което не е обхванато от такъв план, не е геноцид, тъй като изпълнителното деяние не се отнася тясно до него, а до изпълнението на плана.

Според друг, сходен с албанския подход организационният елемент е вграден в обстановката като признак на обективната страна – според чл. 76 от НК на Турция геноцидните действия са съставомерни, ако се изпълняват „в рамките на план срещу групата“. Самият деец отговаря за извършването им, а не за изпълнението на плана, който следователно може да съществува независимо от волята и поведението му, но е налице обективна връзка между деянието и плана, за чието изпълнение деянието допринася.

Най-нетипично е решението на чл. 127 НК на Беларус, според което организационният елемент е отнесен към специалната цел за „планово“ унищожаване на засегнатата група. Стандартът е стеснен спрямо наднационалния, който приема за съставомерна и инцидентна цел за унищожаване.

1.5. Субект

Субект на геноцид може да бъде всяко наказателноотговорно лице, но тази широка правна рамка предполага множество фактически усложнения.

Историческите реалности на геноцида потвърждават, че преките извършители идват от всички части на групата-извършител, а не само от средите на нейните военни или администрация, натоварени с изпълнението на геноцидните мерки. Множество изследвания показват масовото включване на обикновени граждани, вкл. лица без военен опит, които са отгледани в ценностите на демокрацията и равенството, не са засегнати от индоктринация с геноцидна идеология и са професионално ангажирани в неотнормирани към война и конфликти дейности (обслужваща сфера, развлекателна индустрия)²⁶. В същото

²⁶ Около 500 000 са преките изпълнители на Холокоста, а около 20–25 000 са босненските сърби, участвали в политиките на преследване на мюсюлманското население в Югославия. По време на геноцида в Руанда за 100-те му дни малочислени банди от общо поне 250–270 000 млади мъже хути избиват 800 000 от общо около 1 млн. туси във варварски кланета – такава смъртност не е достигана в никой 100-дневен период на Холокоста. Повече в **Waller, James. Becoming Evil. Ibid;** Вж. класическото изследване на

време различната социална и политическа позиция на дееца определя участието му с разнороден принос в различни по вид форми на изпълнителното деяние. Това вътрешно разнообразие на видовете извършители зависи както от социалната им позиция и роля (социално-икономически статус, произход, образование, професия, длъжност и др.), така и от индивидуалните им мотиви за изпълнение на геноцидните действия. Подбудите произтичат не само от разнообразни и динамични индивидуални фактори, но и от особеностите на различните ситуации, в които отделните действия се извършват.

Тези фактически различия в субекта обаче не подлежат на устойчиво стандартизиране и основателно не са нормативно отразени в наднационалния стандарт, който ги отнася към индивидуализиращите отговорността обстоятелства.

1.6. Субективна страна и специална цел

Геноцидът е престъпление на пряк умисъл, подчинен на специалната цел защитената група да бъде унищожена изцяло или отчасти. Тъй като предмет на престъплението е групата, не е необходимо установяване на пряк геноциден умисъл и специална геноцидна цел по отношение на всеки конкретен пострадал²⁷. Трудностите в практиката са свързани с осмислянето на целта по принцип и установяването ѝ при различни типични фактически хипотези.

Унищожението се тълкува като насоченост групата да престане да съществува във физически (биологичен) смисъл²⁸, а не просто да промени или заличи своя културна, социална, икономическа или политическа идентичност.

Формулата „**цел групата да бъде унищожена отчасти**“²⁹ указва, че геноцидът е съставомерен и когато с оглед конкретната група или конкретната ситуация не е възможно или реалистично деецът да търси пълно унищожение на групата. Така например, антиеврейската политика на Третия райх цели премахване на еврейската общност от Европа, а не изобщо от света, а политиката в Руанда – премахване на племето тутси в тази държава²⁹. Възниква обаче въпросът за минималната граница, под която субективните представи не съответстват на геноцидната цел, тъй като дори и изпълнен в цялост, замисълът на дееца не е годен да засегне групата като такава.

Browning, Christopher R. *Ordinary Men: Reserve Police Battalion 101 and the Final Solution in Poland*, New York, HarperCollins, 1992; **Dutton**, Donald G., Ehor. **Boyanowsky**, Michael **Bond**. *Extreme mass homicide: From military massacre to genocide. – Aggression and Violent Behavior*, 10/2005, p. 437–473.

²⁷ Така в Експертен доклад на СС на ООН от 1994 г. – Security Council Expert Report, UN Doc A/1994/674.

²⁸ ICTY, Case IT-98-33-A, *Prosecutor v. Krstić* [2004].

²⁹ Ibid.

В този контекст се обсъжда стандартът „значителност“ на частта от групата, която деецът цели да унищожи³⁰. Предлагат се както количествени, така и качествени критерии, сред които „сравнително съществен брой членове на групата, относим към общия ѝ размер, или значима част от групата, като например нейните водачи“³¹, нейния елит или единия от половете в нея³². Количественият критерий се отнася най-общо до броя целени пострадали 1) като част от общата численост на групата на определена територия или 2) като абсолютна стойност, когато групата е твърде голяма и пряко пострадалите са незначителна част от нея, но сами по себе си са многобройни³³. Качественият критерий се отнася до значението, което подгрупата на пострадалите има за съществуването (оцеляването) на целената група.

По случая с клането в Сребреница от 1995 г. например, при което в съответствие с изричния замисъл на извършителите е отделено, изтезавано и избито пълнолетното мъжко население от местната мюсюлманска общност (около 8000 души), съдът приема целта за унищожаване на групата „отчасти“ за съставомерна с оглед не просто броя и пола на пострадалите, а специфичното значение, което отнемането им от групата има за нейното възпроизвеждане. Съдът отчита, че с оглед груповите патриархални норми вдовиците от нея не биха могли да се омъжат повторно, вкл. поради липса на мъжки представители на самата група, а в поколенията на подрастващите млади момичета липсват момчета. Оттук съдът прави заключението, че мъжете са значима част от групата на босненските мюсюлмани като цяло, тъй като физическото

³⁰ Ibid, par. 8: Когато деецът е обвинен, че цели да унищожи групата отчасти, „тази част трябва да е съществена част от групата“. В същото време целта „винаги ще бъде ограничена от възможностите, с които деецът разполага. И макар този фактор сам по себе си да не може да укаже дали целената група е съществена, той може – в съчетание с други фактори – да подкрепи анализа с данни“. Вж. ICTY, Case IT-95-18-R61, IT-95-5-R61, *Prosecutor v. Karadžić et al*, Протокол от съдебно заседание, 27.06.1996 г., с. 15; Case IT-95-10-I, *Prosecutor v. Jelisić et al.*, Indictment [1995] and Judgment [1999]; Case IT-95-8-T, *Prosecutor v. Sikirica et al*, Judgment on Defense Motions to Acquit [2001].

³¹ Whitaker, Benjamin. Revised and Updated Report on the Question of the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1985/6; ICTY, Case IT-95-10-A, *Prosecutor v. Jelisić (AC)* [2001].

³² Bassiouni, Ch. Final Report of the Commission of Experts Established Pursuant to Security Council Resolution 780: Investigating Violations of International Humanitarian Law in the Former Yugoslavia' (1994) 5 Criminal LF 279, UN Doc. S/1994/674, цит. по Shabas, William A. The Law and Genocide. // The Oxford Handbook of Genocide Studies, 2010, p. 138, и по Nersessian, David. Genocide and Political Groups. Oxford Scholarship Online, 2010, p. 45.

³³ ICTY, Case IT-98-33-A, *Prosecutor v. Krstić* [2004]; Case IT-95-8, *Prosecutor v. Sikirica et al. (TC)* [2001] (атакуваната в Приедор група от 1000–1400 мюсюлмани представлява 2–2,8% от босненските мюсюлмани в района, което не удовлетворява изискването да е „относително значителна“ част); ICTR, Case ICTR-95-1-T, *Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana (TC)* [1999].

им изтребление нанася тежки поражения върху възпроизводствените ресурси на групата, потенциално достигащи до нейното изчезване³⁴. „Значителна“, следователно е част, чието отнемане може да има отражение върху групата като цяло или върху групата, заемаща дадена територия.

Въпреки това, **стандартът за значителност не е нормативен**. Достигането му би могло да улесни доказването на съставомерността, но липсата му не би могла самостоятелно да обоснове отсъствие на специалната цел за унищожаване. Тя би могла да бъде изведена и от други обстоятелства.

Според практиката на трибуналите за Югославия и Руанда при недостиг на преки доказателства за целта на дееца, изразени в негови лични изявления, тя може да бъде извлечена от общия контекст на деянията, други систематични действия на дееца срещу засегнатата група, мащаба и средствата на извършеното, методичността, продължителността, повтаряемостта на изпълнението, стратегии за укриване на следите, липса на друг критерий за подбор на пострадалите освен признака, по който са обединени в засегнатата група, отсъствие на аналогични нападения срещу лица извън групата, географския обхват на изпълнението, съзнателното отношение към вредоносното въздействие на деянието върху групата, длъжността и приноса на дееца в извършеното³⁵. Простото съзнание, че с извършването деецът допринася за постигане на геноцидната цел на трети лица (лидери, командири и др.), не е достатъчно за установяване на целта и по отношение на дееца, която следва да се докаже изрично и отделно³⁶. Възможните лични фактически мотиви и несъставомерни цели на дееца нямат значение за съставомерността³⁷.

Въпреки усилието елементите на прекия умисъл, свързани с осъзнаването на обективния състав на извършеното, предвиждането на последиците и прякото им целене, да се разграничат от признаците на специалната цел като отделен съставомерен признак, **в практиката двата елемента на субективната страна се смесват**.

Така например инициативата за предоставяне на военните части, намиращи се под командването на дееца, за да бъдат екзекутирани затворници от засегнатата група, е окончателно квалифицирана като акцесорно съучастие в геноцид поради недоказаност на специалната цел, макар според особеното

³⁴ ICTY, Case IT-98-33-A, *Prosecutor v. Krstić* [2004]; ICRT, Case ICRT-95-1A-T, *Prosecutor v. Bagilishema* [2001].

³⁵ **International Commission of Jurists**. Questions and Answers on the Crime of Genocide (summary report) Legal Briefing Note, ICJ Global Redress and Accountability Initiative. Switzerland, August 2018.

³⁶ ICTR, Case ICTR-96-4-A, *Prosecutor v. Akayesu* [1998]; ICTY, Case IT-95-10-A, *Prosecutor v. Jelisić (AC)* [2001]. На обратното мнение Greenawalt. Re-Thinking Genocidal Intent: The Case for a Knowledge-Based Interpretation. Columbia LR, 2259, 99/1999, p. 2288–92.

³⁷ ICTY, Case IT-95-10-A, *Prosecutor v. Jelisić (AC)* [2001].

мнение на член на съдийския състав съзнанието, че деянието допринася за постигането ѝ е достатъчно, за да се приеме, че тя се споделя и от дееца³⁸.

По случая е допуснато смесване на представите на дееца, свързани с предвиждане на престъпните последици на деянието, и представите, относими към специалната цел като търсен бъдещ резултат, към който деянието е целенасочено отвъд преките съставомерни последици. **Съзнаването на целта на другото не е елемент от съдържанието нито на умисъла, нито на специалната цел на дееца**, а факт, който може да улесни доказването на осъзнаването на обществената опасност на стореното като част от умисъла. В този смисъл е вярно, че осъзнаването на чуждата цел, за чието постигане деянието съдейства, не я доказва като цел и на дееца. За целта е необходимо да се установи, че с изпращането на военните части деецът не просто търси да осигури умъртвяването на членове на групата, чиято смърт е прекият резултат на деянието, нито че с такова деяние улеснява (допринася за) чужд геноциден замисъл, а че лично преследва унищожаването на групата и деянието е стъпка за изпълнение на тези лични стремежи. В конкретния случай това може да налага ангажиране на доказателствени факти от обстановката на деянието и стратегиите на дееца за подбор на пострадалите, ако целта не може да бъде извлечена само и единствено от признаците на самото деяние. Според практиката самата цел не се предполага, но дискриминационният мотив при избора на пострадали, когато деянието се извършва в среда на масово насилие срещу групата, се предполага³⁹ и това може съществено да улесни доказването на целта.

Геноцидните мотиви и тяхното израстване у различни категории извършители е твърде сложен мултидисциплинарен фактически въпрос, чието смесване с юридическите признаци на специалната геноцидна цел поражда редица спорове в практиката и чуждестранната литература въпреки всеобщо споделяното принципно убеждение, че мотивът няма значение за съставомерността. Разграничението между мотиви и специалната цел и установяването на степента, в която двата субективни признака са свързани по относим към квалификацията начин⁴⁰, налага изясняването накратко на някои особености на геноцидната мотивация и социалните фактори, които я насърчават.

Процесът в Нюрнберг и последвалите го процеси срещу извършители на международни престъпления след Втората световна война съдържат обилни доказателства за тежките психични и емоционални травми и поведенчески

³⁸ ICTY, Case IT-98-33-A, *Prosecutor v. Krstić (AC)* [2004]. Вж. и анализа на *Nersessian, David*. *Genocide and Political Groups*. Oxford Scholarship Online, 2010, p. 37–38.

³⁹ ICTY, Case IT-95-10-T, *Prosecutor v. Jelisić* [1999], para 73, 178: Субект, който съзнателно действа в среда на широко разпространено и систематично насилие, извършвано срещу само една конкретна група, не може обосновано да отрече, че е избрал жертвите си дискриминационно“.

⁴⁰ Мотивът може да служи като доказателство за целта – ICTR, Case ICTR-95-1-T, *Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana* (TC) [1999].

разстройства, опустошаващи изпълняващите заповеди преки извършители на масовите убийства в началото на геноцидните политики на Третия райх, както и за постепенното обезчувствяване и привикване на същия вид хора към систематичното изстребление на цивилни и дори появата на чувство за удовлетворение и удовлетвена мотивация у значимо малцинство от тях⁴¹. Психологическите изследвания упорито акцентират на изненадващата готовност на големи и разнородни множества обикновени хора да се включат активно в кланета, която нараства с хода на геноцида⁴². Този ясно изразен процес на приспособяване, интегриране и идентифициране с геноцидната идеология и практика, събуждащ мрачни размисли за същността на човека в ерата на научния и културен възход след Просвещението, е подробно изследван в социалните науки. Те го свързват с могъщи универсални социалнопсихологически явления като дефрагментация (*compartmentalization*), диссоциация, конформизъм, групова лоялност, междугрупово противопоставяне при преживяване на заплахи за сигурността и други базови потребности и др.⁴³, както и със си-

⁴¹ **Browning**, Christopher R. *Ordinary Men*. Ibid: Пораженията, които изпълнението на заповеди за масови екзекуции на беззащитни невоюващи граждани нанася на военния морал, са сред аргументите, споделяни от самия Химлер, за изграждане на институционализиран и технологизиран процес на безкръвно умъртвяване в системата на „лагерите на смъртта“, при който индивидуалната лична отговорност и психологическа тежест се разпределя между мнозина извършители, изпълняващи отделни задачи (дефрагментация), повечето от които не непосредствено свързани с причиняването на самата смърт на конкретните пострадали – на последните етапи от процеса са въвличани лица извън военните и лагерната администрация (лагерници и др.). Въпреки това, този етап на Холокоста е късен и засяга относително малък дял пострадали. Холокостът започва с преки масови кланета и те са основният метод за избиване на групата; **Arendt**, Hannah. *Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil*. Penguin Classics, 2006 относно ролята на мотивацията за спазване на официалните нормативни режими и властнически актове в контекста на груповата лоялност; **Любон**, Густав. *Психология на тълпите*. Жарава, 2002 относно значението на анонимността, копирането на поведението в групата и груповата принадлежност в механизма на възникване на колективна отговорност и заличаване на индивидуалната; **Janis**, Irving. *Victims of Groupthink: A Psychological Study of Foreign Policy Decisions and Fiascoes*. 2nd ed., Wadsworth 1982 относно явлението „групово мислене“ („*groupthink*“) – „начин на мислене, който хората възприемат, когато са дълбоко въвличени в сплотена група, в която стремежът на членовете към еднородност преобладава мотивацията им реалистично да преценяват алтернативно поведение“ – и свързаното с него явление конформизъм (склонност на човека да следва групата, за да не бъде отхвърлен от нея); **Stanley**, Jason. *How Fascism Works: The Politics of Us and Them*. Random House, New York, 2018 относно значението на пропагандата като метод, който „използва езика на идеалите на добродетелта, за да обедини хората за постигане на спорни цели“.

⁴² **Roth**, Paul. *Social Psychology and Genocide*. Oxford Handbook of Genocide Studies (Ed. Donald Bloxham and A. Dirk Moses), April, 2010.

⁴³ **Dutton**, D., E. **Boyanowsky**, M. **Bond**. *Extreme mass homicide*. Ibid.

туационни поведенчески реакции на адаптация към мощен, траен и мащабен натиск на средата⁴⁴.

Когато тези фактори се съчетаят със заповед на властнически авторитет, мотивацията за подчинение нараства, тъй като се свързва с убеждение за принос към някаква по-висша колективна цел или полза и направените компромиси в нейно име се рационализират (оправдават логически) като правилни или най-малкото като зависещи от чужди решения и относими към нечия чужда отговорност. **Натискът за конформистко подчиняване на властническа воля е особено силен в условия на политическа диктатура, на идеологически монопол, както и на война.** И трите явления са характерни още с междугрупово противопоставяне, само по себе си усилващо мотивацията за сплотяване в собствената група поради значително по-големите потенциални рискове и загуби при евентуално групово отхвърляне. Процесите на сплотяване в такива условия са характерни с мощно потискане на субективните мотиви, индивидуалната критичност и личната отговорност, водещо до заличаване на идейния и поведенчески плурализъм в групата и до поява на споделена враждебност към други групи. Това поставя на размисъл предположението, че екстремното противопоставяне, характерно за воюващите еднопартийни или еднолични диктатури, закономерно поражда или най-малкото насърчава изявата на расистки и ксенофобски настроения.

В допълнение е обоснована тезата, че **геноцидът е явление на провалената или отсъстващата държава, което е възможно само при срив на държавните структури и поява на управленска и нормативна анархия**, какъвто е случаят в завладените от Третия райх територии⁴⁵. Масовите езекуции, свързвани с Холокоста, са концентрирани в тях, тъй като рязката дерегулация на обществените отношения в резултат на агресивното разрушаване на съответната покорена държава и неустановяването на нова държавна регулация – тези територии не стават част от юрисдикцията на Германия – пряко изменя масовото поведение на хората по начин, водещ до противопоставяне между бившата доминантна група и бившите малцинства. Това наблюдение предлага възможно обяснение на причинни връзки между геноцида и агресивната война, поради които тези международни престъпления често се проявяват в съвкупност, но тези въпроси са извън предмета на настоящия анализ.

Описаните социалнопсихологически, социо-биологични и социо-икономически фактори участват в разнообразни обяснителни схеми за масовостта на геноцидната политика в обхванатите от нея общества и валидизират тезата,

⁴⁴ **Ross**, Lee, Richard E. **Nisbett**. The Person and the Situation. Boston: McGraw Hill, 1991; **Zimbardo**, Philip. The Lucifer Effect: Understanding How Good People Turn Evil. New York: Random House, 2008.

⁴⁵ **Snyder**, Timothy. Black Earth. The Holocaust as History and Warning. Tim Duggan Books; Reprint edition, 2016.

че геноцидното явление създава благоприятна среда или благоприятно оправдание за геноцидното поведение на отделните извършители. **Обстановката** има голямо значение за появата и разгръщането на геноцида, както и за неговото стихване⁴⁶. **Тяхното индивидуално поведение обаче се подчинява на индивидуални фактори**, които социалните могат само да актуализират или обострят, засилвайки мотиви, които при други условия не биха довели до геноцидно поведение⁴⁷. Изследванията показват голямо разнообразие на индивидуални мотиви у преките извършители, вкл. стремеж към облагодетелстване за сметка на пострадалите (користна цел), отмъщение, защита на собствената група, идеологически, политически и военни цели, подчинение на заповед, страх от наказание при неподчинение⁴⁸ и др. Те са съвместими с геноцидната цел, а не я изключват.

Оттук следва и още един важен извод, относим към индивидуалната поява на геноциден мотив у конкретен субект. Макар геноцидните мотиви по принцип да са закономерен резултат от естествения ход на радикализация на дискриминационния мотив, когато той не е овладяван своевременно и ефективно от приложимите превантивни (вкл. образователни) и санкционни системи на обществото в процеса на социализация на индивида⁴⁹, изследванията показват, че въввлечен в геноцидни действия може да се окаже човек, който не е дискриминатор по природа и както в миналото, така и след края на геноцида спонтанно изповядва ценностите на равенството или е просто безразличен към расови и пр. различия. Това наблюдение показва, че макар етиката на

⁴⁶ За разлика от други видове престъпност, геноцидното поведение изчезва и извършителят спонтанно се връща към предходния си начин на живот, вкл. дори към междугрупова толерантност, след изчезване на благоприятните криминогенни условия на средата. – **Roth**, Paul. *Social Psychology and Genocide*. Oxford Handbook of Genocide Studies (Ed. Donald Bloxham and A. Dirk Moses), April, 2010, p. 5;

⁴⁷ „Войната оправдава такова крайно насилие, че може да накара онеправдани или опортюнистично настроени граждани да се почувстват овластени да нападат съседите си“ (**Power**, S. A problem from hell, *America and the Age of Genocide*. New York 7 Harper Collins Perennial. Redl, F. (1942). *Group emotion and leadership*. *Psychiatry*, 2002, p. 573–582). Виж още **Thomas Blass**. *Psychological Perspectives on the Perpetrators of the Holocaust: The Role of Situational Pressures, Personal Dispositions, and Their Interactions*. – *Holocaust and Genocide Studies*, Volume 7, Issue 1, 1993, p. 30–50.

⁴⁸ Въпреки всички изследвания на Третия райх и усилията на защитата по време на Нюрнбергския процес и последвалите го, не са намерени никакви данни за случай, в който някой да е бил наказан за неизпълнение на заповед за избиване на евреи. Напротив, по стандартен протокол на всички преки изпълнители военното командване е давало възможност да изберат дали да участват в акциите, вкл. екекуциите, или не. Подробно в **Browning**, Christopher R. *Ordinary Men*. Ibid.

⁴⁹ Подробно за феноменологията на дискриминационния мотив у **Пушкарлова**, Ива. Дискриминационните мотиви при извършване на престъпления. Разграничение от хулиганските подбуди и личния мотив. – *Съвременна право*, 2011, № 5.

неравенството, сегрегацията и социалното изключване логично да води към геноцид, не по-малко съществено е социалното и нормативно разрешение за удовлетворяване на потребности, дори и с различна мотивационна основа (корист например), чрез посегателство върху представители на групите, предмет на геноцид.

2. Разграничение на геноцида от етническото прочистване

В научната литература и практиката на международните трибунали етническото прочистване се определя като **насилствено извеждане на етническа или свързана с нея група от определена територия**⁵⁰. За него липсва официално нормативно определение и изрична самостоятелна криминализация в наднационален нормативен източник. Привидно близкото до него явление „депортиране или насилствено преместване на население“ от територията, на която пострадалите законно пребивават, като форма на изпълнителното деяние на престъпление против човечеството по чл. 7, ал. 2d РС има за предмет необособени в група цивилни граждани независимо от етноса им и се отнася до тяхното експулсиране или подлагане на насилствени въздействия от естество да ги прогонят без насоченост да бъдат унищожавани като група. Изглежда, липсва единно мнение и в каква степен целенасоченото провеждане на политика на етническо разместване е непременно вредно и обществено-опасно⁵¹. Исторически такива инициативи са били част от държавни стратегии за стабилизиране на контрола върху гранични зони и успокояване на местни етнически конфликти.

Такива действия започват да се асоциират с крайни форми на дискриминационно етническо насилие през 90-те години на XX век по време на югославските войни, когато сръбското правителство провежда политика на насилствено депортиране и нападения срещу босненските мюсюлмани с цел да ги прогони от местоживеенето им в зони, за които се претендира сръбска принадлежност. Експертната комисия, която през 1993–1994 г. изпълнява проучвателен мандат на СС на ООН, описва етническото прочистване като противоречаща на международното право целенасочена политика, провеждана от една етническа или религиозна група, по осигуряване на етнически хомогенно население на определена територия чрез основани на насилие и терор

⁵⁰ **Lieberman**, Benjamin. ‘Ethnic Cleansing’ versus Genocide? – In: *The Oxford Handbook of Genocide Studies*, 2010, p. 43–60; **Bell-Fialkoff**, Andrew. *Ethnic Cleansing*. New York: St. Martin’s Griffin, 1996; **Carmichael**, Cathie. *Ethnic Cleansing in the Balkans: Nationalism and the Destruction of Tradition*. London: Routledge, 2002; **Mann**, Michael. *Dark Side of Democracy*; and Benjamin Lieberman, *Terrible Fate: Ethnic Cleansing in the Making of Modern Europe*. Chicago: Ivan R. Dee, 2006.

⁵¹ **Naimark**, Norman. *Fires of Hatred: Ethnic Cleansing in Twentieth Century Europe*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2001.

начини – включително убийства, изтезания, незаконно задържане, екзекуции без съдебна санкция, изнасилване и други посегателства, депортиране и военна сила срещу цивилни лица – за мотивиране на представителите на друга етническа или религиозна група да я напуснат.

Конкуренцията с геноцида се поставя на обсъждане, когато етническото прочистване на дадена територия оказва разрушително действие върху засегнатата етническа група. Двете явления са съвместими, доколкото етническото прочистване може да бъде обективен елемент от геноцидни действия, ако се подчинява на и е обективно годно да постигне намерение за пълно или частично унищожаване на групата при или в резултат на депортирането или експулсирането. Така например в практиката на трибунала за Югославия масовото изстребление в Сребреница е едновременно геноцид и етническо прочистване поради основанията, изложени по-горе⁵². Според Международния съд на ООН етническото прочистване, което той разбира широко като „депортиране или преместване на членове на група, включително в резултат на употреба на сила“, обаче не е непременно и винаги равностойно на унищожаване на групата, тъй като последното не е неизбежна последица от такова преместване⁵³.

Оттук, съгласно наднационалния стандарт етническото прочистване може да бъде сред фактическите проявления на геноцида в някоя от формите на изпълнителното деяние, ако са изпълнени и останалите изисквания за съставомерност, но само по себе си е относително отделно явление. В някои държави, сред които преобладават такива с исторически опит с етническо прочистване, граничещо със или признато за геноцид (Армения, Черна гора, Македония, Русия, Киргистан), **националният стандарт е разширен и го включва изрично като една от формите на изпълнителното деяние, формулирана като „насилствено разселване“**.

3. Разграничение на геноцида от престъпленията против човечеството (чл. 7 РС) и международните военни престъпления (чл. 8 РС)

Геноцидът, престъпленията против човечеството и международните военни престъпления имат общ нормативен и концептуален произход в политиките на Третия райх и реакцията на международната общност срещу тях.

Геноцидът възниква като престъпление срещу човечеството и все още се третира като такова в практиката⁵⁴, както и в редица национални законодателства (България например), макар РС да му отдава донякъде самостоятелен

⁵² ICTY, Case IT-98-33, Prosecutor v. Krstić [2004].

⁵³ **International Court of Justice**, Case *Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*, Judgment, 26 February 2007, para. 190.

⁵⁴ ICTY, Case IT-95-10-A, *Prosecutor v. Jelisić (AC)* [2001].

характер. Въпросът за **разграничението му от престъпленията против човечеството** възниква основно когато извършеното е относимо едновременно към форми на изпълнителното деяние и от двата състава по чл. 6 и чл. 7 РС – като например умишлено убийство, изстребление, изтезание, причиняване на тежки телесни повреди или тежко душевно страдание, насилствено забременяване с цел засягане на етническия състав или насилствена стерилизация на лица с обща етническа, религиозна, национална или расова принадлежност, както и преследване на групи, обособени по някой от тези признаци – и е от естество да доведе до унищожаване на групата, към която пострадалите принадлежат, като освен това е част от широко или систематично нападение над гражданско население.

Принципното положение е, че конкуренцията между състави се разрешава в полза на този, който съдържа повече признаци и следователно е в състояние по-пълноценно и подробно да обхване фактическата обстановка. Когато признаците на обстановката частично се обхващат от два състава с различни обекти на защита, чиито елементи са съвместими (не се изключват) и между двата липсва пълно поглъщане, възниква **идеална съвкупност**. Тъкмо такава е отношението между съставите на геноцида и на престъпленията против човечеството. Макар някои от формите на изпълнителните им деяния съдържателно да се припокриват – целенасочено масово изнасилване например би могло да удовлетвори изискванията и на геноцида, и на престъпление против човечеството – **съставите не се поглъщат и не са алтернативни**.

Двата вида престъпления защитават различни **обекти**. Престъпленията против човечеството са насочени срещу основни права на човека, необходими за съжителството между хората, присъщо на човечеството. Тези посегателства увреждат социалните и нормативни структури на човечеството, осигуряващи правосубектността на физическите лица, т.е. съществуването на хората като защитени от правото носители на права, гарантиращи им минималните качества, разграничаващи човека от другите животински видове. Общото между всички форми на поведение, обхванато от съставите на престъплението против човечеството, е поведение към пострадалите не като към хора, а като към вещи в смисъл на безправни и несубектни обекти на въздействие. За разлика от геноцида, акцентът е върху базисната общочовешка идентичност, а не върху биологичната структура на човечеството.

Оттук възниква разлика в **предметите**. Престъпленията против човечеството въздействат върху (множества) отделни пострадали от гражданското население в качеството им на титуляри на права, докато геноцидът има за предмет групи, които може и да не обхващат само цивилно население и да не са свързани с (колективно) упражняване на основни права.

От обективна страна престъплението против човечеството изисква **организационен контекст**, описан като широко или систематично нападение, из-

разено в поведение, насочено към многократно извършване на изпълнителни деяния над гражданското население в изпълнение или за продължаване на държавна или организационна политика за такова нападение (чл. 7, ал. 2а РС). Нападението може да включва насоченост към унищожаване на защитени от чл. 6 групи, следователно признакът е съвместим с целите и обективната страна на геноцида.

Макар и двата вида престъпления да се изпълняват на пряк умисъл, **целта** за пълно или частично унищожение на защитена група е характерна само за геноцида. Тя е основен разграничителен критерий с престъпления против човечеството, които имат за предмет представители на расова, национална, етническа или религиозна група или изпълнителното деяние е преследване на група или общност, обособена от такава принадлежност. Престъплението против човечеството не е от естество и не е субективно насочено към унищожаване на групата, към която принадлежат пострадалите, а е ръководено от обичайните мотиви на дискриминационните посегателства.

Съотношението на геноцида и международните военни престъпления е аналогично.

Престъпленията по чл. 8 РС са насочени срещу права на хората в качеството им на цивилни или на специфични групи военни, вкл. граждани на трети неутрални страни, медицински персонал, духовни лица, военнопленници, болни и ранени военни, корабокрушенци и пр., по време на военен конфликт. Спазването на тези права е част от законното водене на война съгласно международното хуманитарно право, основен източник на което в обсъжданата материя са Женевските конвенции. Обобщено, законната война се води между военни лица и засяга само военни обекти, при това доколкото засягането им не застрашава или уврежда гражданското население по начин, който е непропорционален на преследваните преки и легитимни военни цели. Изпълнителните деяния на военните престъпления се отнасят до тежки варианти на разнообразни нарушения на установените в този смисъл закони и обичаи.

Обща черта на пострадалите – които са предмет на престъпленията като отделни лица, а не като групи – е, че към момента на посегателството те принадлежат към страната на противника или към неутрална страна и не участват активно като воюващи във военните действия (чл. 8, т. 2с и Елементите на престъплението, РС). Поради това възможностите им да се бранят или да избягват опасностите на прякото воюване са неравностойно по-слаби и това ги прави значително по-уязвими от воюващите. Въоръжени действия срещу тях обаче са не само високо ефективни, но и оказват мощно морално и емоционално влияние върху противника, което може съществено да намали боеспособността му и да улесни постигането на основните военни и военно-политически цели на страната, в полза на която действа деецът. Това е причината гражданското население да е все по-често, а не все по-рядко предмет на въ-

оръжени операции, като само за последния век делът на цивилните жертви на войните спрямо този на военните нараства от 10% на 90%, като най-застрашени са жените и децата⁵⁵, а във всеки трети военен конфликт поне една от воюващите държави пряко атакува гражданското население⁵⁶.

Във всички исторически епохи такива актове са срещали нравствен и политически упрек като недостойни, безчестни и опорочаващи – дори обезсилващи – евентуалната военна победа, поради което забраната за тях е утвърдена и като международен обичай. Обектът на международните военни престъпления следователно са отношенията, осигуряващи неприкосновеността на защитените невоюващи лица срещу умишлени и тежки нарушения на техни основни права като основна част от законите и обичаите за водене на война.

Поради горното и за разлика от геноцида, съставите на международните военни престъпления включват обстановка на **военен конфликт**. Съдебната практика, развита главно в актовете на МНТЮ, изискват изпълнителното деяние да има значима връзка с такъв конфликт, проявена най-често във функционална подчиненост на деянието на целите на конфликта или на военната операция, която е част от него. Връзка съществува, ако конфликтът е създал условията за извършване на деянието или за вземането на решението за него, както и когато е източник на мотивите или на целите на дееца или обуславя начина на изпълнение, или съдейства за удължаване на деянието, или служи за прикриването му, като няма значение дали деецът е военен или цивилен⁵⁷.

От казаното следва, че международните военни престъпления и геноцидът са съвместими и могат да се изпълнят в идеална съвкупност, ако с поведението си, което съдържа признаците на форма на изпълнително деяние по чл. 6 и чл. 8 РС и се извършва по време на военен конфликт, деецът едновременно грубо нарушава хуманитарната закрила над невоюващи лица и цели пълното или частично унищожение на защитена от чл. 6 РС група. В тези случаи пострадалите едновременно принадлежат към такава група и се ползват от закрилата на Женевските конвенции, а геноцидните действия срещу тях имат връзка с военния конфликт.

В заключение, въпреки обилната научна литература и натрупана съдебна практика върху престъплението геноцид, неговото осмисляне продължава.

⁵⁵ **Waller**, James. *Becoming Evil: How Ordinary People Commit Genocide and Mass Killing*. 1st Edition. Oxford University Press, 2002.

⁵⁶ **Downes**, Alexander, **Cochran**, Kathryn McNabb. *Targeting Civilians to Win? Assessing the Military Effectiveness of Civilian Victimization in Interstate War*. – In: **Chenoweth**, Erica, and **Adria Lawrence** (eds). *Rethinking Violence: States and Non-State Actors in Conflict*. Cambridge, MA, 2010, p. 23–56.

⁵⁷ **ICTY**, Case IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic* [2001].

Криминализираното явление е сравнително ново, макар бързата му поява и разпространение в различни части на света през XX век да създават привидно достатъчно социален и юридически опит за размисъл. Изглежда, то е генетично свързано не просто с управленски идеологии, основани на междугрупово противопоставяне, каквито не са историческа новост, а с елемента на дехуманизация, който изключва групи хора не просто от даденото общество, а от цялото човечество. Той не е познат в този вид на предходни исторически епохи. Заради него геноцидът надхвърля исторически познатото масово изстребление на хора с общи расови, етнически, национални или религиозни особености и достига до етиката на изличаването им до степен да напуснат историческата памет на света. Елементът на обезчовечаване нанася нов тип поражения на груповата памет на общностите на извършителите и на жертвите и на колективната идентичност на последващите поколения от техните групи. Геноцидът следователно представлява ново явление от областта на саморазрушителните и поради това трудни за разбиране социални проявления на човека, но нито неговата безразсъдност, нито неговата тежка болезненост са основания за надежда, че той ще е исторически бързопреходен.

ЛИТЕРАТУРА

- Велчев**, Борис. Международно наказателно право. София: Сиела, 2015.
- Льобон**, Густав. Психология на тълпите. Жарава, 2002.
- Пушкарлова**, Ива. Дискриминационните мотиви при извършване на престъпления. Разграничение от хулиганските подбуди и личния мотив. – *Съвременна право*, 2011, № 5.
- Стойнов**, Александър. Наказателно право. Обща част. 2. изд., София: Сиела, 2019.
- Arendt**, Hannah. Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil. Penguin Classics, 2006.
- Baker**, Sinéad. Putin denies planning to revive the Russian empire after declaring that Ukraine is not a real country and sending troops there. – *Insider*, 22.Feb.2022.
- Bell-Fialkoff**, Andrew. Ethnic Cleansing. New York: St. Martin's Griffin, 1996.
- Browning**, Christopher R. Ordinary Men: Reserve Police Battalion 101 and the Final Solution in Poland, New York, HarperCollins, 1992.
- Carmichael**, Cathie. Ethnic Cleansing in the Balkans: Nationalism and the Destruction of Tradition. London: Routledge, 2002.
- Cox**, John. To Kill a People: Genocide in the 20th Century. – *New York: OUP*, 2021, 2nd edition.
- Downes**, Alexander, **Cochran**, Kathryn McNabb. Targeting Civilians to Win? Assessing the Military Effectiveness of Civilian Victimization in Interstate War. – In: **Chenoweth**, Erica, and **Adria Lawrence** (eds). Rethinking Violence: States and Non-State Actors in Conflict. Cambridge, MA, 2010.

- Dutton**, Donald G., Ehor. **Boyanowsky**, Michael **Bond**. Extreme mass homicide: From military massacre to genocide. – *Aggression and Violent Behavior*, 10/2005.
- Gallagher**, A. Genocide and its Threat to Contemporary International Order. – *New York: Palgrave Macmillan*, 2013.
- International Commission of Jurists**. Questions and Answers on the Crime of Genocide (summary report) Legal Briefing Note, ICJ Global Redress and Accountability Initiative. Switzerland, August 2018.
- International Court of Justice**. Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Advisory Opinion), ICJ Reports 16, 1951.
- Janis**, Irving. Victims of Groupthink: A Psychological Study of Foreign Policy Decisions and Fiascoes. 2nd ed. Wadsworth 1982.
- Jones**, Adam. Chapter 1: The Origins of Genocide – *Genocide: A Comprehensive Introduction*. Routledge/Taylor & Francis Publishers, 2006.
- Lemkin**, Raphael. Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress. Washington, DC: Carnegie Endowment for World Peace, 1944.
- Lieberman**, Benjamin. ‘Ethnic Cleansing’ versus Genocide? – In: *The Oxford Handbook of Genocide Studies*, 2010, p. 43–60
- Mann**, Michael. Dark Side of Democracy; and Benjamin Lieberman. Terrible Fate: Ethnic Cleansing in the Making of Modern Europe. Chicago: Ivan R. Dee, 2006.
- Naimark**, Norman. Fires of Hatred: Ethnic Cleansing in Twentieth Century Europe. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2001.
- Nersessian**, David. Genocide and Political Groups. Oxford Scholarship Online, 2010.
- Perrigo**, B. How Putin’s Denial of Ukrain’s Statehood Rewrites History. – *Time*, 22.Feb.2022.
- Power**, S. A problem from hell, America and the Age of Genocide. New York 7 Harper Collins Perennial. Redl, F. (1942).
- Race**, R. R., R. **Sanger**. Blood Groups in Man. Philadelphia, 1968.
- Ross**, Lee, Richard E. **Nisbett**. The Person and the Situation. Boston: McGraw Hill, 1991.
- Roth**, Paul. Social Psychology and Genocide. Oxford Handbook of Genocide Studies (Ed. Donald Bloxham and A. Dirk Moses), April, 2010.
- Shabas**, William A. The Law and Genocide. – *The Oxford Handbook of Genocide Studies*, 2010.
- Spinner**, J. The Boundaries of Citizenship: Race, Ethnicity and Nationality in the Liberal State. London, 1994.
- Snyder**, Timothy. Black Earth. The Holocaust as History and Warning. Tim Duggan Books; Reprint edition, 2016.
- Stanley**, Jason. How Fascism Works: The Politics of Us and Them. Random House, New York, 2018.
- Thomas Blass**. Psychological Perspectives on the Perpetrators of the Holocaust: The Role of Situational Pressures, Personal Dispositions, and Their Interactions. – *Holocaust and Genocide Studies*, Volume 7, Issue 1, 1993.
- Üngör**, Uğur Ümit. Team America: Genocide Prevention? – *Genocide Studies and Prevention*, 6 (1)/2011, p. 32–38.

- Waller**, James. *Becoming Evil: How Ordinary People Commit Genocide and Mass Killing*. Oxford University Press, 2002.
- Werle**, G. *Principles of International Criminal Law*. Cambridge University Press, 2009.
- Whitaker**, Benjamin. Revised and Updated Report on the Question of the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1985/6.
- Zimbardo**, Philip. *The Lucifer Effect: Understanding How Good People Turn Evil*. New York: Random House, 2008.

СТОЖЕРИТЕ НА БЪЛГАРСКОТО ГРАЖДАНСКО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО

ИВАН РУСЧЕВ*

Катедра „Гражданскоправни науки“

Резюме: Тема на настоящото изложение са отминалите юбилеи на четири значимите закона: Законът за задълженията и договорите, Законът за собствеността, Законът за наследството, Законът за лицата и семейството. Приети преди повече от 70 години, те и днес служат достойно, запълвайки огромна празнота в българското гражданско законодателство. И макар създадени в една съвсем различна социално-политическа действителност, по различни причини едни от тях останаха почти недокоснати от времето, докато върху други то остави своя разрушителен отпечатък.

Ключови думи: Закон за задълженията и договорите, Закон за собствеността, Закон за наследството, Закон за лицата и семейството.

THE MAINSTAYS OF BULGARIAN CIVIL LEGISLATION

IVAN RUSCHEV**

Civil Law Sciences Chair

Abstract: The object of this article is the past anniversaries of four remarkable laws: the Law for obligations and contracts, the Law for property, the Law for succession, the Law for persons and family. Adopted more than 70 years ago, they still serve with dignity today, filling

* Професор по гражданско и семейно право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор на юридическите науки. Член-кореспондент на БАН.

** Professor in Civil Law and Family Law at the Faculty of Law, Sofia University “St. Kliment Ohridski”, Dr. Scienc., Dr. Habil. Corresponding Member of Bulgarian Academy of Sciences.

a huge emptiness in Bulgarian civil legislation. And although created in a completely different socio-political reality, for various reasons some of them remained almost untouched by time, while on others the time left its destructive sign.

Keywords: the Law for obligations and contracts, the Law for property, the Law for succession, the Law for persons and family.

ВЪВЕДЕНИЕ

Формално тема на настоящото изложение са отминалите юбилеи на четири знаменателни закона: Законът за задълженията и договорите (ЗЗД)¹, Законът за собствеността (ЗС)², Законът за наследството (ЗН)³, Законът за лицата и семейството (ЗЛС)⁴. Приети преди повече от 70 години, те и днес служат достойно, запълвайки огромна празнота в българското гражданско законодателство. И макар създадени в една съвсем различна социално-политическа действителност, по различни причини едни от тях останаха почти недокоснати от времето, докато върху други то остави своя разрушителен отпечатък.

През последните няколко години отминаха, почти незабелязани у нас тържествените чествания на най-видните столери на цивилистиката на Континента, от които българската правна система щедро е заимствала свои ключови фигури и институти. През 2000 г. цивилизована Европа отбеляза стогодишнината от влизането в сила на Германския граждански Законник (BGB), приет през 1896 г.; през 2004 г. – двеста години от приемането на най-открояващия символ на възхода на поелата властта буржоазна класа и първообраз на гражданските законодателства в т.нар. романска правна система – Френския граждански кодекс (Code Civil des Francais – 1804); през 2011 г. – двеста години от приемането на Австрийския граждански кодекс (ABGB – 1811); през 2015 г. – сто и петдесет години на първия Италиански граждански кодекс (Codice Civile – 1865), от който е реципиран и първият български Закон за задълженията и договорите (1892 г.) – всички чествани като поводи за националното достойнство и гордост в своите държави. За тях оригиналният писател адв.

¹ **Закон за задълженията и договорите**, попр. ДВ. бр. 2 от 5 декември 1950 г., обн. ДВ. бр. 275 от 22 ноември 1950 г., ... посл. доп. ДВ. бр. 102 от 1 декември 2020 г., изм. ДВ. бр. 35 от 27 април 2021 г.

² **Закон за собствеността**, Обн. ДВ. бр. 92 от 16 ноември 1951 г., ... посл. доп. ДВ. бр. 18 от 28 февруари 2020 г., изм. ДВ. бр. 18 от 4 март 2022 г.

³ **Закон за наследството**, в сила от 30.04.1949 г., Обн. ДВ. бр. 22 от 29 януари 1949 г., попр. ДВ. бр. 41 от 21 февруари 1949 г., ... посл. изм. ДВ. бр. 59 от 20 юли 2007 г., изм. ДВ. бр. 47 от 23 юни 2009 г.

⁴ **Закон за лицата и семейството**, в сила от 10.09.1949 г., Обн. ДВ. бр. 182 от 9 август 1949 г., попр. ДВ. бр. 193 от 22 август 1949 г., ... посл. изм. ДВ. бр. 81 от 6 октомври 2000 г., изм. ДВ. бр. 120 от 29 декември 2002 г.

Валентин Брайков пише: „*Всички те носещи дълбока юридическа мъдрост, изумителна държавническа далновидност, честолобие, морал и дори романтика....юбилеи, празнуващи минало, настоящо и бъдеще – рядко изключение, когато една нация се гордее с нещо, което не е военна победа над друг, не е чуждо унижение, а общочовешки успех на свободата чрез правото. С една дума – тези държави празнуват своя мъдър и дълголетен закон*“⁵.

Тези чествания от най-крупен европейски мащаб отминаха почти незабелязани у нас. Политическите писания на правни журналисти, и на политикантстващи юристи не отразиха, дори с усилието, което влагат за поредния жалък повседневен парламентарен скандал, знаменателните годишнини на поовехтелите основополагащи български граждански закони. Камо ли някой да се замисли да им скрои поне по-нови дрешки и по маниера на доста западноевропейски законодателства – да ги модернизира в безнадеждната им остарялост. Не бе много по-щедро към родните правни стожери и специализираната ни правна книжнина, оставаща все така дълбоко провинциална в сравнение с европейските си посестрими.

У нас през последните четири години – 2019–2022 г. почетохме едва забележимо седемдесетгодишните юбилеи на четири от колосите на българското частно право: **Закона за задълженията и договорите (ЗЗД), Закона за собствеността (ЗС), Закона за наследството (ЗН), Закона за лицата и семейството (ЗЛС).**

Малките изключения бяха:

Научно-практическата конференция „70 години Закон за собствеността – има ли нужда от промяна?“ организирана от Висшия адвокатски съвет, със съдействието на Центъра за обучение на адвокати „Кръстю Цончев“ към Висшия адвокатски съвет, под патронажа на Председателя на Народното събрание, проведена на 12.04.2022 г. в София, в сградата на Народното събрание, зала „Изток“;

Единственото университетско честване „70 години Закон за задълженията и договорите – достижения и перспективи“ бе едноименният научен колоквиум, състоял се на 29.10.2021 г. по повод 60-годишнината на Пловдивския университет „Паисий Хилендарски“ и Деня на народните будители, в Юридическия факултет на Пловдивския университет.

Студентската и докторантска общност, обединена в Клуба на юриста „Теодор Пиперков“ от Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“ отбеляза на 2 ноември 2021 г. 70-годишния юбилей на Закона за задълженията и договорите.

⁵ Думи, казани за Австрийския ГК от 1811 г. В: Австрийският граждански кодекс на 200 години – една приказка за събуждане. – *Адвокатски преглед*, 2011, № 9. Също и В: **Брайков**, Валентин. Тревога и надежда. София: Сиби, 2022, с. 338.

Нека ми бъде простено, ако съм пропуснал някое отбелязване на годишнините на тези четири закона – неволно е било! Но във всеки случай тези празници на правото не надхвърлят броя на пръстите на едната ръка и почти не бяха отразени в национален мащаб.

В улисията на делника, потънали в дребните политически сплетни, живеещи в несекваща икономическа и духовна криза, в борбата за оцеляване, нито на големите европейски Граждански кодекси, нито и на тези стожери (не само на гражданското, но и) на националното ни право въобще, не бе отдадено почти нищо от подобаващото им се внимание и уважение. Като че ли единствено с тези скромни прояви се изчерпи признанието и отбелязването на годишнината на тези колоси на българско право, на тези опори и духовен гръбнак на държавата ни, които с основание бихме нарекли **Достолепните стожери на българското гражданско право**.

Тези незаменими правни паметници – символ на нашата държавност, са свидетели на много усилия, дори мъка, но и на радост, вяра, утеха и надежди, затова на техните създатели заради достойното им родолюбиво дело, дължим дълбок поклон!

БОЛКАТА ПО НЕСВЪРШЕНОТО

Лайтмотивът на това честване като че ли е обаче болката, че за разлика от всички европейски и повечето държави в света, България няма, никога не е имала и вероятно няма да има свой граждански кодекс, който да систематизира законодателството в отделните частноправни области – личното, вещното, облигационното, семейното, наследственото, авторското, търговското право.

Споменавам с **респект и преклонение** тези четири най-значими закони, тези **Стожери на българската цивилистика**, но не като помен (защото слава Богу те все още са живи), а като **СПОМЕН** – в смисъл на **ПАМЕТ!** Защото именно паметта е онова, което различава човека от примитивните животни и защото само Човекът (както казва Хосе Ортега и Гасет)⁶, има способността да помни, да натрупва собственото си минало и по този начин да го притежава и да се възползва от него. Което наричаме **Опит**. Паметта за миналото е най-ценното човешко богатство, тя съхранява натрупания опит, а тези два фактора ни карат да се движим напред. Родовата, националната, семейната, историческата **памет е основата, върху която се крепи стабилността, здравината на поколенията, а оттам – и тяхната вечност**. Защото който има минало, ще има и бъдеще (надявам се никога да не го отстъпим на съседни, които ни оспорват миналото, или на случайно изплували политически въжеиграчи, които не го познават, а оттам – ни обричат на безбъдещност).

⁶ Ортега-и-Гасет, Хосе (1883–1955), испански философ, социолог, есеист, публикувал през 1930 г. Бунтът на масите.

От векове белезите на държавността са няколко: „език, територия, религия, армия и право. Правото е духовният гръбнак на държавата, който се крепи и на историческата памет, така както цивилизацията ни черпи легитимност от старозаветните закони. Онзи, който пренебрегва правното минало и пресушава спомена за него, всъщност източва кръвта на държавното ни съзнание и съвест“⁷. Защото Правото и Държавата са двете страни на едно и също нещо. „Духовно обезкръвената нация е лесна плячка за местни и чужди. Няма добра държава с лошо право. Каквата е държавата, такава е правото и обратно. Правото е огледалният образ на държавата, а огледалото не е виновно за това, което отразява“⁸. **То е здраво в здрава държава, така както Духът е здрав само в Здраво тяло** (Mens sana in corpore sano). А единственият много прост критерий за силата на правото е – доколко то възпира произвола на властта.

Доказателствата за **изключителната мощ на правото** (и в най-висша степен – на **гражданското**) отразяваща, но и гарантираща безпрепятственото функциониране на обществените отношения, са навсякъде. Не е нужно да се търси надалеч – достатъчно е да се спомене това невероятно цивилизационно достижение на човешкия дух – гражданскоправните договори. За тях доайенът на българското частно право проф. д.ю.н. Васил Мръчков пише, че са не просто като спътник, но и **фактор на цивилизацията, силата, която я формира**⁹. Той определя договора като „*велико откритие на човешкия гений, средство за осъществяване и насърчаване на човешкото общуване между страните, който отговаря на човешкия инстинкт за съжителство, за междудулично доверие и сътрудничество, за стопанското развитие и пазарното стопанство*“. Казаното за него за гражданскоправните договори, които в книгата си адв. Брайков определя като „*столицата на гражданското право*“, а продажбата – като нейният „*централен площад*“, „*сърцето на гражданското право*“¹⁰, важи в същата степен и за огромната част от институтите на гражданското право. Те са необходимият фундамент както на теорията на правото, така и на мощното му надстрояване (дори презастрояване), на което

⁷ Брайков, Валентин. ЗЗД на 70 години – личен спомен за един закон-мъченик. – В: *Тревога и надежда*. София: Сиби, 2022, както и в: *Адвокатски преглед*, 2021, № 1, с. 3–24. Достъпно на: <https://www.vas.bg/p/a/d/adv1-2021-1-10541.pdf>, както и на: https://bgalternative.eu/zzd-70/?fbclid=IwAR2ZHvVnRjNvpmZQ6MqXrU3H7uBveA93Hlwoif_T2OnhzwpnUen1z67VkiM.

⁸ Брайков, Валентин. ЗЗД на 70 години – личен спомен за един закон-мъченик. – В: *Тревога и надежда*. София: Сиби, 2022, с. 230, както и в: *Адвокатски преглед*, 2021, № 1, с. 21.

⁹ Мръчков, Васил. Една богата на правни знания книга, която се чете с удоволствие. (Валентин Брайков, Договорът за продажба – спътник на цивилизацията. София: Сиби, 2014).

¹⁰ Брайков, Валентин. Договорът за продажба – спътник на цивилизацията. София: Сиби, 2014, с. 151, с. 169.

сме свидетели през последните столетия в областта на търговското право, на брачния договор, на концесиите, на обществените поръчки, на договорите за предоставяне ползването на обектите на интелектуална собственост, на още десетки правни фигури, без които не можем да си представим и за миг съществуването на съвременното общество, култура и цивилизация.

Днес, съзрцавайки вдъхващото страх библейско платно на Питер Брьогел – Стария със заплашително издигащата, отвращаващо разнородна Вавилонска кула, неизбежно я асоциираме с това как различните и разнопосочни по интереси (преди всичко икономически, разбира се) групи, чрез своите представители в законодателната и в изпълнителната власт, създават новия **Вавилон на законите** – хаотично, по собствени правила, по свой образ и подобие, често без да се съобразяват с основните принципи и достолепието на завареното. И така – градеж след градеж, етаж подир етаж. Докато, според библейското предание Господ, ужасен от случващото се (а не толкова, че ще превземат небесата и че Той ще бъде смъкнат долу, както пророкуваше гениалният Гео Милев), ги вкарал във неразбирателство, подбуждайки ги да заговорят на различни езици и оттам – във вражда помежду си, за да се срути всичко построено дотук.

Днес вместо проклятието на Старозаветния Бог, актуалност на Библейската легенда дават раздорите между вече изгубилите своята легитимност и *raison d'être* политически партии, крадящи дружно, но зъбеци се помежду си показно, за пред електората псевдоелити, които съзнателно събарят нуждаещата се от дострояване и видимо нестабилна сграда на законодателството. И показвайки идеологическата и интелектуална си немощ, правят така, че да лъсне унизително низшето качество на материала (законотворците) като основна причина от десетилетия за това състояние на законодателството.

И макар **на преден план** да изтъкваме **достойно свършеното от старите закони**, зад това прозира **страданието от тяхната безнадежна остарялост**, нерешените социални и правни проблеми, които лъщят иззад вече прокъсалиите им се, някога красиви, одежди. А те сочат укоряващо с пръст към виновника за днешното състояние на гражданското законодателство – богопомазаните във властта, които, озлобени и ожесточени, потънали в своите дребнави ежби и продажност, в нескончаемата си жажда за власт и за пари, нямат съзнанието да променят нещо, да облекчат съдбата на неговите достойно служещи стожери, а оттам – и на народа си. А неговата интелигенция, доколкото не се е продала на властимащите (всеки път различни, но еднакво негодни), за да прикрие **болезнената си болка от настоящото, живее мислено и емоционално със спомена от миналото.**

Едва ли е възможно да бъдат посочени всички несъответствия между *консервативното* (в лицето на законодателството) и *динамиката на новото* (изменящите се с главоломна скорост обществени отношения). Болката, че при

толкова усилия на правната общност за модернизирание на гражданското законодателство, почти всички отиват в кошчетата на разни министри (които по време на едnodневните си мандати нямат нито времето, нито дори желание-то да се запознаят със служителите във ведомството си, камо ли да започнат творенето на законопроекти). Или ако такива се пръкнат и въобще стигнат до Правната комисия на Народното събрание, си остават там, за жалост.

ЗА (ПРОТИВО) ЕСТЕСТВЕНАТА СЪЩНОСТ НА ПРАВОТО

Ако се изходи от традиционното деление на науките най-общо – на хуманитарни и естествени (природни), а и групирането, което БАН провежда и в едно от най-важните си отделения – това за **хуманитарни и обществени науки** (където е отредено място и на правните), за хуманитарни се определят единствено историческите, философските, филологическите, но не и правните науки. Излиза, че правото не е хуманитарна, но пък противостои на естествените науки. И щом не е естествено, значи е противоестествено! Същият извод може да се направи и от класификацията на научните области и професионални направления, където според Правилника за прилагане на закона за развитието на академичния състав в Република България¹¹, правото е в научна област „**3. Социални, стопански и правни науки**“, в която са поставени: социология, антропология и науки за културата, психология, политически науки, социални дейности, обществени комуникации и информационни науки, администрация и управление, икономика, туризъм¹².

Друго безспорно доказателство за тази противоестественост са категориите, с които то борави – **законите в правото** нямат нищо общо с тези в естествените науки – изведени природни закономерности, изразяващи постоянни и неизменни отношения между трайно установени величини. Днес приетите от Народното събрание закони бързо биват накичени с десетки изменения, докато не бъдат скоро отменени. Дали природните, естествените закономерности се променят всеки месец? И подлежат ли те на отмяна?

Това показва „**противоестествеността**“ на правото. „**Противоестествено**“ най-напред, защото принудата, която то налага, е противна на човешката природа, стремяща се към свобода и независимост; защото то налага ограничения и в отношенията между хората, задължавайки ги да спазват определени

¹¹ В Приложение към чл. 1а, ал. 1 от Правилника за прилагане на Закона за развитието на академичния състав в Република България (Приет с ПМС № 202 от 10.09.2010 г. Обн. ДВ. бр. 75 от 24 септември 2010 г., ...посл. изм. и доп. ДВ. бр. 15 от 19 февруари 2019 г., изм. ДВ. бр. 76 от 5 Септември 2023 г.)

¹² То, милото е като едно сираче – на едни места го пришиват към обществените науки, на други – към социалните (стопанските) науки, но общото, според мен е, че то е там, където се разглеждат аспектите на човешкото общество, на човешкото поведение, обхващащо науките с предмет обществото в различните му форми и активности.

модел на поведение; защото ограничава дори и естествения закон на Талиона: „зъб за зъб, око за око“.

Както пише в началото на 19. век **Франц фон Цайлер** – един от създателите новия модерен кодекс на хабсбургската Австро-Унгарска империя – Австрийския граждански кодекс (ABGB):

„Правото е ограничаване свободата на индивида, за да е съвместима със свободата на останалите...(...). Първо изискване на справедливостта е гражданските закони да не ограничават без нужда свободата на индивида...(...). Законодателят е баща на своите поданици, за да защити слабите от произвола на силните; но израсналите деца не могат да се водят на каишка. **Истинската роля на кодекса е не да реши всички спорове, а да научи гражданина кое е право и кое – неправо**¹³.

„Противоестествеността“ на правото проличава и в това, че вече много чуждестранни законодателства – главно западноевропейски (нашето – все още не, но едва ли е далечен и този ден) узаконяват неестествената връзка между лица от един и същи пол, неблагословена от Бог, като брак¹⁴. Позволя-

¹³ Цитирано по **Брайков**, Валентин. Австрийският граждански кодекс на 200 години – една приказка за събуждане. – *Адвокатски преглед*, 2011, № 9, с. 23. Също и в: Тревога и надежда. София: Сиби, 2022, с. 352.

¹⁴ В интерес на истината (доколкото истината, разбира се, може да има интерес! Поскоро определени лица имат интерес от определени „истини“), не всички европейски законодателства, които узаконяват връзката между еднополови, я уреждат като брак. Така напр. приетият през 2023 г. закон на **Латвия** признава правото на еднополови двойки да поддържат (след съответна регистрация при нотариус), съюз – съвместно съжителство, което обаче не е признато за граждански брак (доколкото и националната Конституция на страната урежда брака като съюз на мъж и жена), без право на наследяване и без право на двойката да осиновява деца.

По-различно е напр. законодателството на другата прибалтийска държава – **Естония**, където това узаконено съжителство е приравнено изцяло на брака (вж. <https://news.bg/int-politics/estoniya-odobri-zakon-koyto-legalizira-ednopolovite-brakove.html> (статия от 20.06.2023 г.). **През 2014 г. Естония въведе еднополови граждански съюзи**, които не предоставят същите права за осиновяване и родителско признаване, които идват автоматично с брака. По-късно, през юни 2023 г. естонският Парламент одобри закон за легализиране на еднополовите бракове, който **ще влезе в сила от 2024 г.**

Словения, някога част от Югославия, беше първата посткомунистическа страна, която легализира еднополовите бракове миналата година (достъпно на: <https://news.bg/int-politics/estoniya-odobri-zakon-koyto-legalizira-ednopolovite-brakove.html>. (статия от 20.06.2023)

Япония прие смекчен ЛГБТ законопроект (достъпно на: <https://news.bg/int-politics/yaponiya-priema-smekchen-lgbt-zakonoproekt.html>.... , от 16.06.2023).

Руският парламент забранява операциите за смяна на пола (информация от 15.06.2023 г.), а миналата година прие нов закон, който според критиките му ефективно забранява представянето на лесбийки, гейове, бисексуални и трансексуални (ЛГБТ) хора на обществени места и в медиите (достъпно на: <https://news.bg/int-politics/ruskiyat-parlament-zabranyava-operatsiite-za-smyana-na-pola.html>)

ват двойката да има и деца, които те не са създавали и Бог знае как ще възпитат. В чиито актове за раждане те са записани като „Родител 1“ и „Родител 2“. И така се стремят да заличат напълно създадената от Бог разлика между мъжа и жената.

Това заличаване цели вероятно и да отмени закланието, което Бог е изрекъл към Ева, изгонвайки я заедно с Адам от Рая: „*Да раждаш децата си в*

Англиканската църква в началото на 2023 г. **позволи благословии за граждански бракове между хора от един и същи пол за първи път, но не и в нейните храмове.**

Еднополовите бракове са законни в **Англия и Уелс** от 2013 г. (достъпно на: <https://news.bg/int-politics/anglikanskata-tsarkva-blagoslavuya-ednopolovite-brakove-no-izvan-hramovete.html>). Законодателството на **Обединеното Кралство** признава брака между лица от един и същи пол.

Ватиканът вярва, че бракът е неразривна връзка между мъж и жена, но предполага, че може да има начини да бъдат благословени еднополовите бракове, (3.10.2023 г. достъпно на: <https://www.bgonair.bg/a/4-world/321252-papa-frantsisk-mozhe-da-ima-nachini-da-se-blagoslovyat-ednopolovite-brakove>).

Още в края на януари 2003 г. **Белгия** узакони еднополовите бракове. Към 31.01.2022 г. **еднополовите бракове са законни в 13 от 27-те членки** – Австрия, Белгия, Дания, Финландия, Франция, Германия, Ирландия, Люксембург, Малта, Холандия, Португалия, Испания и Швеция, а също и в Исландия и Норвегия (които са членове само на Европейското икономическо пространство).

ЕС предоставя голяма свобода на държавите да регулират сами брачните отношения.

Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ) в своя чл. 12 дефинира правото на встъпване в еднополов брак така: „Мъжете и жените, достигнали брачна възраст, имат право да встъпват в брак и да създават семейство в съответствие с националните закони, регулиращи упражняването на това право“. Първата европейска страна, която направи историческата промяна, всъщност беше **Нидерландия** – две години **преди Белгия**. Там хомосексуалните контакти между възрастни са легализирани от 1911 г. От 1998 г. на еднополовите двойки е дадено правото на фактическо съжителство, а от 2001 г. **Нидерландия** става първата страна в света, която разрешава гей браковете

Първата неевропейска страна, признала за законен съюза между хора от един пол, бе **Канада** през юли 2005 г. Още преди това да стане факт, съдебната система беше легализирала брака в някои от канадските територии и провинции.

Също през 2005 г. лесбийките и гейовете получиха право да се женят и в **Испания**.

Южна Африка направи историческата промяна през 2006 г. Засега тя остава единствена на този континент.

Португалия разреши еднополовите бракове от 2010 г., но осиновяването на деца от хомосексуални съпрузи остава забранено.

Аржентина е първата латиноамериканска държава, в която на гейовете е разрешено да организират сватбени церемонии.

В **Исландия** браковете между лица от един и същи пол са законни от 2010 г.

През 2015 г. в **Люксембург** бе сключен първият в Европейския съюз брак на действащ министър-председател с лице от същия пол.

С почти пълно единодушие в парламента си през 2017 г. **Малта** либерализира законите си за браковете, като единственият депутат, обявил се срещу закона, се аргументира с християнската си вяра. (Вж. <https://www.24chasa.bg/mezhdunarodni/article/10761470>)

мъка!“ и „**Мъжът ти да господарува над теб!**“. Защото като не ражда – тя няма да изпитва мъка. А като се именуват безлично „Съпруг 1“ и „Съпруг 2“, остава неясно кой е Мъжът, т.е. кой ще господарува!¹⁵ Защото онова **библейско блаженство на мъжкото господаруване** отдавна е забравено, а бракът се е превърнал в класическа форма на експлоатацията на Мъжа от страна на Жената.

СЪЩНОСТТА НА ПРАВОТО В ОПРЕДЕЛЕНИЯТА ЗА НЕГО

Тази „не-естественост“ прозира и в безкрайно вариращите определения за правото, започвайки от античното и романтично: „***Ius est ars boni et aequi*** – **Правото е изкуство за доброто и справедливото** (според превърналата се в сентенция дефиниция на Целз в римското право, която Улпиан цитира)¹⁶

Улпиан – D. 1.1.1 pr. *Prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. Est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi*¹⁷.

Тържествени фанфари звучат и в трите основни предписания на правото, формулирани също от Улпиан (Libro secundo regularum) – D. 1.1.10.1, а после и в Институциите на Юстиниан – Inst. 1.1.3, изписани днес в Тържественото фоайе на Съдебната палата: ***Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere***¹⁸.

В противовес на тази **правна романтика**, на другата крайност стоят **сурово реалистичните дефиниции**, че законът е чисто политическо решение, неограничено от никакви принципи и следователно – **произволно**. Разбира не, което социалистическата ни доктрина сложно и наукообразно изразяваше като: „**Правото е въздигнатата в закон, скрепена с принуда политическа воля на господстващата работническа класа**“, „**система от общозадължителни, гарантирани от държавата и изразяващи нейната воля норми, в качеството им на класов регулатор на обществените отношения**“¹⁹.

¹⁵ Не че и в хетеросексуални връзки „половинките“ не са се качили отдавна на главите на мъжете си!

¹⁶ За различните интерпретации и смислова натовареност на тази крилата фраза, вж. **Новкиришка-Стоянова**, Малина. За правото като „изкуство за доброто и справедливото“. – В: **Правото – изкуство за доброто и справедливото**. [20 години ЮФ, Пловдивски университет „Паисий Хилендарски“]. Пловдив: Унив. изд. „Паисий Хилендарски“, 2013, с. 161–182.

¹⁷ „Най-напред трябва да се знае откъде идва думата **право**. Тя идва от **правосъдие**: както елегантно Целз определя, правото е изкуство за доброто и справедливото“.

¹⁸ „Правните предписания са такива: достойно живеи, другиму не вреди, неговото всекиму давай!“.

¹⁹ **Цонев**, Вълчо и колектив. Теория на социалистическото право. София: СУ „Климент Охридски“, 1973, с. 2.

Днес като **политкоректна** се предлага **неутралната (поради което и почти нищо неказваща)** дефиниция, че „*Правото е нормативен ред, чиято основна цел е мирното решаване на обществено значими конфликти ...*“²⁰.

Може обаче да се тръгне и по друга, **по-хуманистична линия** за обясняване на правото: че **законът е призван да преодолява несъвършенството на хората**²¹ т.е. да решава справедливо конфликтите, които са последица от техните несъвършенства. „*Правото трябва да поправя неправдите, произтичащи от обществените неравенства, поставяйки слабите, онеправданите в такова положение, че да имат равни възможности да живеят и да се развиват*“²².

На което **остроумно и саркастично** отговаря друг един велик французин – **Анатол Франс**²³: „*Законът в недостъпното си величие еднакво забранява и на бедните и на богатите да просят и да спят под мостовете на Сена*“.

Без този бърз преглед да има претенциите за изчерпателност, не бива да се забравя още едно много важно очакване от правото: **като необходимо ограничение то трябва не да отнема силата от силния, а обратно – да дава сила на слабия, преодолявайки така неговото несъвършенство. Справедливост се въздава не като се отнема, а като се дава, макар в много случаи, за да дадеш на един, трябва да отнемеш от друг**²⁴.

ПРАВОТО КАТО ОБЩЕСТВЕН РЕГУЛАТОР

Независимо обаче от красивите или зловеци, от талмудистките (нормативистични) или политкоректни дефиниции, **правните норми вкарват в желаните от политическата класа (щедро мотивирана да изразява интереса на силните на деня) коловози, спонтанно възникващите в обществото реални отношения. Тези коловози, наричани правоотношения, са специфичният инструментариум, с който това уж присъщо само на експлоататорските общества и осъдено да отмре (според определението на марксизма-ленинизма) обществено явление регулира фактическото.** Напук на предсказанията обаче, правото продължава да се развива и усъвършенства с усложняването на обществените отношения, до степен на непреодолима досада, дори задушаване от свръхрегулациите, с които чиновниците от ЕС ни засипват

²⁰ **Вълчев**, Даниел. Лекции по обща теория на правото. Ч. 1. София: Сиела, 2016, с. 130–131.

²¹ **Savigny**, Friedrich Carl von. System des heutigen Römischen Rechts. Bd. 1. Berlin, 1840, § 52, S. 331.

²² **Капитан**, Анри. Увод към изучаването на гражданското право. Общи понятия. (Прев. Златка Кермекчиева), София: Право, 1920, с. III–VII, с. 12).

²³ **Франс**, Анатол. Островът на Пингвините. София: Отечество фронт, 1972.

²⁴ **Конов**, Траян. За облигационното право и правото. – *Търговско право*, 2021, № 3, с. 7–8. (Статия, посветена специално на 70-годишнината на ЗЗД).

непрестанно. **Правото регулира фактическите отношения, като ги модифицира според своята матрица**, като ги вкара в желаното от политическата класа Прокрустово ложе. Стремейки се да превърне **извечния Хаос** (бащата на Хронос – Времето в древногръцката митология, което поглъща всичко) в подредба, в **правила за поведение на хората, които са наказани да живеят заедно**. И както заявява Гуру-то на екзистенциализма Жан-Пол Сартр в своята пиеса „Huis clos“– „L’Enfer, c’est Les Autres“ (Адът, това са Другите).

ЧАСТНОТО И ПУБЛИЧНОТО ПРАВО

За да изпълнява правото функцията си на обществен регулатор, е било нужно преди всичко да се въведе ред в самото него, като се започне с разграничаване на нормите му в две отделни области – на публичното и на частното право. С произход още от римското право, това деление е добило широка популярност, изхождайки от една дефиниция на Улпиан в неговите Институции (D.1, 1, 1, 2), възпроизведена впоследствие в първия фрагмент на Юстиниановите Дигести: *“Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum – quod ad singularum utilitatem.....Sunt enim quaedam publice utilia, quaedam privatum”*²⁵.

При разграничаване на нормите на частното от тези на публичното право, римляните изхождали **първо, от понятието за лице (като правен субект), респ. – от схващането за държавата като представител на populus romanus, упражняваща властта (не като своя, а) като принадлежаща на римския народ**. Обратното на онова, което в едно драматично слово заяви един „виден“ политик: „*Но ние ще си върнем държавата!*“ Ама тя нали е на народа – от нас ли ще си я върнете? И кога ни я взехте?

Този разграничителен критерий, запазил фундаменталното си значение до днес, има и **друго, двойствено изражение: интересът (публичен или частен) – от една страна, и правното положение (на римската държава, респ. – на римският гражданин) – от друга**.

Към публичноправните отрасли (клонове) се отнасят:

а) **материално-правни клонове:** наказателното право²⁶, конституционно-то, административното, финансовото право (правото на публичните финанси), данъчното право; международното публично право, преподаваното у нас като „право на ЕС“, но всъщност – само неговия институционален дял; осигурителното (но не и трудовото) право и

²⁵ „Публичното право е това, което се отнася до положението на Римската държава, а частно – това, което се отнася до ползата на отделните лица.....Защото има неща, които са от полза за държавата, и други – от полза за частните лица“.

²⁶ Кое то според други, е разположено между публичното и частното право.

б) **процесуалните клонове на публичното право**: административно-процесуално право, наказателно-процесуално право, данъчно-процесуално право, осигурително процесуално право, гражданско-процесуално право.

Частноправните отрасли обхващат: гражданското право (в широк смисъл, включващо неговите клонове: гражданско право – обща част, облигационно, вещно, семейно и наследствено, авторско, а според теорията за „монизма“ за частното право – и търговското), **трудовете право, международното частно право, правото на интелектуална собственост**. Ако пък към тези отрасли бъде отнесено и **търговското право** (както приема доктрината за дуализма на частното право)²⁷, там би следвало да намери мястото и потребителското право, т.е. то няма да бъде вече „дуалистично“.

Частното и публичното право и до днес са в неспирно противоборство за надмощие, както според Стария Завет Иаков се е борил с Ангела²⁸. Борба, която не се омиротворява дори и в такива хибридни форми като **публично-частното партньорство**, наподобяващо известното от басните на Езоп „Лъвско дружество“ (*Societas leonina*) – съдружие между Лъва и Магарето, при което Лъвът имал само права (печалбата) – да убива и да яде плячката, а Магарето – само задължения: да я гони и после да я носи на гръб, докато рухне под товара.

Извършвайки ежедневната си богослужебна дейност пред олтара на правото, преподавателите по частното право уподобяваме **четирите му отрасли: гражданското, търговското, трудовото и международното частно право**, на Четиримата евангелисти, кротки, мъдри, хрисими проповедници на Божието Слово и Слава. Обрато на нас, ужасените студенти си ги представят като **четиримата бясно препускащи конници от Апокалипсиса** (експресивно пресъздадени в гравюрата на Дюрер) – безмилостни и страховити дори само с имената си: **Победителят, Войната, Гладът и Смъртта, последвани от Ада като чудовище с раззейнала паст**.

ТЪРГОВСКОТО ПРАВО

Спорен от столетия в цивилистиката е въпросът за систематичното място на търговско право – **ius mercatorium** (забравен като Старицата с вретеното от Кулата, по времето на социализма клон, когато средствата за производство са одържавени и заменен с т.нар. стопанско право). Ако търговското право се счита за клон на гражданското в ш. см. се говори за **монизъм** в частното право; ако пък (както приема преобладаващата част от доктрината) го разглеждаме като самостоятелен отрасъл на частното право, редом с гражданското, се гово-

²⁷ Вж. по-долу, в следващата подточка.

²⁸ Ангелът, разбира се, това са представителите на частното право.

ри за **дуализъм на частното право**. Под което се разбира, че частното право обхваща както гражданското, така и търговското. А това автоматично поставя въпроса: къде в тази класическа подредба е мястото на новите, заемащи все по-значимо място отрасли, напр. потребителското право (потребителски кредити, банкови карти, договори с монополисти на услуги – електроразпространение, ВиК, топлофикация, телекомуникационни, банкови, застрахователни, хотелиерски и др. услуги)²⁹? И ако обикновено си представяме двете части на Частното право като **кратко играещите си двама младенци (Йоан – Кръстителят и Исус) под благосклонния поглед на Мадоната**, както са изобразени в ренесансовата живопис, едва ли подозираме, че скоро пътищата им ще се разделят. Както правните отрасли – по-малкият скоро ще се превърне в еманация на **Търговското** (*ius mercatorium*), а по-големият – ще остане повелител на **Гражданското право** (*ius civile*).

ГРАЖДАНСКОТО ПРАВО – ВЪЗНИКВАНЕ И ИСТОРИЯ

Терминът „гражданско право“ води началото си от римското право и е буквален превод на възприетото там наименование. Исторически съвременното континентално частно право произхожда от римското **ius civile** – термин, с който древните римляни са означавали нормите, съдържащи се първоначално в XII-те таблици (*Duodecim Tabulae*), а впоследствие – и всички правни норми, чиито адресати са били римските граждани (**cives**). Те са регулирали както равнопоставени отношения между граждани, така и отношенията между тях и римската държава (като за разлика от съвременното гражданско право, е съдържало норми и на частното и на публичното право). Нормите на **ius gentium** пък се прилагали за отношенията между римски граждани и чужденци (**peregrini**).

Причината римското право да оцелее столетия и да бъде реципирано от модерните правни системи на западноевропейските държави е, че то съдържа абстрактни фигури, но преди всичко – защото е с поглед, обърнат към практиката. **Съвършенството му от правно-техническа гледна точка** е дало възможност на **всяка следваща епоха да внесе по нещо ново в неговото съдържание**.

Терминът цивилно/гражданско право, просъществувал през вековете, е достигнал до нас чрез фрагментите на най-известната кодификация на Античността: **Юстиниановия Corpus Iuris Civilis**.

През Средновековието означението „гражданско право“ се употребява в противовес на каноническото (създадено от църковните органи) право. **Ius**

²⁹ За нея и за нейната критика, вж. напр. **Русчев, Иван**. Към въпроса за дуализма в частното право. – *Съвременна право*, 2000, № 6, с. 74–87, където са разгледани въпросите за системата на частното право и по-специално – за мястото на търговското право в нея.

cannonici е уреждало отношенията между гражданите и църковните институции, но също така и части от личното (напр. вписване на ражданията и на умирианията в църковните регистри), семейното (сключването на брак и развод), наказателното и процесуалното (напр. инквизиционното) право. Докато гражданското право е уреждало имуществените отношения при придобиване и притежаване на вещи и други права.

Съвременното си значение терминът „гражданско право“ придобива през втората половина на XVIII в. с въвеждането в действие на Баварския кодекс, Общия Пруски кодекс, Френския граждански кодекс, Австрийския граждански кодекс, Италианския граждански кодекс, Испанския граждански кодекс, Германския граждански кодекс и др. С него **на Континента** се означава съвкупността от правни норми, реципирани най-често от римското право, които регулират равнопоставени отношения между физически и юридически лица.

Докато държавите от **англо-саксонския кръг** създават друг тип правна уредба, незаимствана от римското право, характерна с липсата на гражданска кодификация и специфична система от източници на обективното гражданско право (съставена от общо и от писано право). **Common Law** е основано на съдебни прецеденти (решения, постановени от висшите съдилища, задължителни за всички съдилища в страната). Актовете на **писаното право** се приемат от Парламента и от органите на изпълнителната власт.

Гражданското право (ius civile) е водещият и най-обширен отрасъл на вътрешното ни частно право (ius privatum) и може да се определи като съвкупност от правни норми, които уреждат чрез диспозитивния метод, отношенията между равнопоставени физически и юридически лица (където никое не упражнява власт, господство над другито).

Голяма част от другите ни правни отрасли и клонове са отдавна кодифицирани: с Гражданския процесуален, Наказателно-процесуалния, Административнопроцесуалния кодекс, с Данъчно-осигурителния процесуален кодекс, с Изборния кодекс, със Семейния кодекс, с Кодекса на труда, с Кодекса на застраховането, с Кодекса на международното частно право, с Кодекса за социално осигуряване, с Кодекса на търговското корабоплаване и др. „В България днес действат дванадесет кодекса, всичките създадени или основно преработени през последните 20 години. Т.е. на 20 месеца средно по един кодекс!“³⁰. Кодифицирането на националното законодателство в цели области на икономическия или социалния живот, на гражданското право, търговското право, данъчното, пътното законодателство, социалното осигуряване, банковото дело, несъстоятелността и почти всички други области на правното

³⁰ Само по себе си това обстоятелство е една национална диагноза с името „Кодексстан“ – казва адв. Брайков в статията си, посветена на двеста годишнината на Австрийския граждански кодекс – една приказка за събуждане. – *Адвокатски преглед*, 2011, № 9, с. 3–26. Също и в: Тревога и надежда. София: Сиби, 2022, с. 354.

регулиране обаче е присъщо дори за държави, които служат за модел в систематизацията на своите норми, като напр. Франция.

Създаването на **Големите класически европейски кодекси** – висши образци на човешката мисъл, повлияли почти целия свят, започва отпреди повече от 220 години с **Френския Граждански кодекс** (наречен не без основание Code Napoleon, не просто заради инициативата, но и заради доказаното участие на Императора в работата по него) от 21.03.1804 г.; **Австрийския общ граждански законник** – от 1811 г.; продължило с един от най-великите паметници на немската мисъл и култура – **Германския граждански законник** от 1900 г.; с първият италиански **Codice civile** от 1865, **Испанския ГК** от 1887 г. като последните два следват ФГК по форма и съдържание, но съдържат пандектистка структура. В началото на века се появява Швейцарският облигационен кодекс (публикуван на 30 март 1911 г., в сила от 1 март 1912 г.), последван от неуспешния опит между двете войни да бъде създаден общ – френско-италиански граждански кодекс, като новото най-бляскаво явление на този хоризонт по време на Втората световна война, е Новия Италиански ГК от 1942 г. (известен още като „Кодексът на Мусолини“).

Този активен етап на кодификация на гражданското законодателство в Европа се предшества от **първите опити за кодификация в немскоговоряща Европа и подготовката на ABGB. Те започват с Баварския Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis от 1756 г.**, който е първият германски/баварски частноправен сборник, чийто обхват и разрешения са под въздействието на опитите между XVI и XVIII век за хармонизиране на известната дотогава практиката на римското и на каноническо право. Той е израз на концепцията за обединяването им в една обща система (Usus modernus pandectarum) и добавя към Гражданския закон (Zivilgesetzbuch), приет през 1756 г. още и предшествашите го Наказателен закон (Strafgesetzbuch) – от 1751 г. и Процесуален закон (Zivilprozessordnung) – от 1753 г. Продължава с изработването и влизането в сила на **Пруския Общ Сборник Закони** (Das Allgemeine Landrecht für Preussen – **ALR**) през 1794 г. (цяло десетилетие преди френския Code Civil и почти две – преди австрийския ABGB). Въпреки енциклопедичния стремеж за кодифициране на целия правов ред на държавата – като се започне от общото частно право, се мине през уреждане на съсловните права на всички обществени класи – аристокрацията, гражданите и селяните, през създаване на общи норми на църковното, финансовото, административното право и се завърши с наказателното право. Тези над 19 хиляди параграфа и обобщаване на практиката по прилагането им обаче не отменя приложимостта на правото на отделните пруски провинции. За всяка от тях се създава отделен сборник със закони, които имат приоритет пред прилагането на общите. Доколкото Пруският Общ законник (ALR) предвижда субсидиарното си прилагане спрямо правото на отделните пруски провинции и запазва предимството на про-

винциалните и партикуларни норми, той едва ли може да се определи като кодификация в същинския смисъл на думата. Но пък е важна и необходима крачка към дълго продължилата, напрегната, оспорвана и педантична работа по създаването на едно от най-блестящите творения на германската правна мисъл – Германския граждански законник. Дотогава ще минат обаче повече от 100 години, през които ще се създаде и наложи Германската Империя, обединила всички германски държави, изтласкала Австро-Унгария от ролята ѝ на първостепенна немскоговоряща сила (след битката при Садова, 1865 г.) и превръщайки се в основна европейска сила (след разгрома на Франция през Френско-пруската война 1870–1871 г.)

Другата велика европейска сила по онова време – Австрийската монархия първоначално възприема друг подход за изработване на свой кодекс – не този, който следват ФГК (а впоследствие и ГГЗ) – на уеднаквяване на обичайните правила за различните провинции и създаването на нови – „надпровинциални“ норми, а за създаването (по разпореждане на император Йозеф I) на една компилация на всички издадени императорски актове: мандати, резолюции, декрети, наречени **Codex Austriacus**.

Почти 60 години по-късно – през 1766 г., по волята на последната велика представителка на абсолютната монархия в Австрия (превърнала се по нейно време в Австро-унгарска империя) – императрица Мария Терезия, е завършен кодексът, наречен на нейно име (**Codex Theresianus**). С него се прави опит да се обедини (уеднакви) правото (не само гражданското) за всички области на Хабсбургската империя – населени както с немскоезично, така и с унгарско и със славянско население. Той обаче няма успеха на повечето от останалите реформи на императрицата и въпреки усилията да бъде преработен, работите по него са изоставени. Едва през 1787 г. в резултат на усилията на сина на Мария Терезия – император Йозеф II, този кодекс е съживен и първата част относно личните права на Общия за всички германски наследствени владения на австрийската корона кодекс (наречен **Codex Iosephianus**) влиза в сила. След смъртта на Йозеф II, действието на този кодекс е отменено, като на негово място е създаден т.нар. „Проект Мартини“ (по името на Председателя на новоназначената от император Леополд II кодификационна комисия – Карл Антон фон Мартини). За пръв път този начален проект на ГК влиза в сила на 1 януари 1798 „експериментално“ – само за новоприсъединената към Империята провинция Западна Галиция и се определя в литературата като върхово постижение на господстващата вече доктрина на естественото право³¹.

³¹ Данните за повече от вековното развитие на кодификационния процес в Дунавската империя, са черпени предимно от цитираното по-горе съчинение на В. **Брайков**. Австрийският граждански кодекс на 200 години – една приказка за събуждане. – *Адвокатски преглед*, 2011, № 9, публикувано и в книгата му Тревога и надежда. София: Сиби, 2022.

В периода 1801–1810 г. Комисията прави още три редакции на проекта, като по волята на Император Франц I е избрано заглавието *Общ Граждански Кодекс за всичките Германски наследствени земи на австрийската монархия*“ Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der österrreichischen Monarchie (станал известен с абревиатурата **ABGB**). Публикуван е с императорски патент на 1 юни 1811 и влиза в сила на 1 януари 1812. За разлика от предшествениците си, **ABGB регулира изключително материята на гражданските отношения** (оставяйки извън обхвата си административното, съсловното, наказателното, процесуалното право) и **служи за вдъхновение на редица едропейски законодателства, включително за Германия. Благодарение на своите качества – чудесен правен език, възприемане на естественоправните идеи и вътрешната си балансираност: без да прогласява равенството на съсловията, ABGB не възпроизвежда неравенството, доколкото се абстрахира от различните съсловни права, повлиян – парадоксално – в някаква степен от идеите на Френската революция, на които империята е смъртен враг!**), поне до влизане на BGB в сила (1.01.1900 г.), **ABGB е флагман не само за повлияните от германската култура части от Континента.** Той в голяма степен възпроизвежда системата на ФГК, която следва Институциите на Гай³², които разделят структурата на кодекса в четири големи части: I. Въведение: За гражданските закони въобще, II. За правата на личността, III. За вещните права, IV. За общите понятия. През различни периоди на XIX той действа освен в Австрия, още и на територията на германска Швейцария, Бавария, Буковина, Трансилвания, Северна Италия, Далмация, Чехия, Полша, Украйна, Словения, Сърбия, Молдова, Румъния и частично – в Унгария и Словакия, а след анексирането през 1878 г. на Босна и Херцеговина – и в тях³³. Доказано е същественото му влияние при изработването на Гражданския закон на Черна гора, както и на първия Гръцки граждански кодекс от 1856 г.

Раждането на тези кодекси показва нещо изключително важно и ценно (за съжаление – безкрайно далечно от настоящото ни правно битие и липса на воля да бъдат модернизирани стожерите на гражданското ни законодателство), а именно: *„как за един единствен кодекс други нации са се готвили с векове, вложени са усилията на поколения изияци и мъдри юристи, около раждането му се е разразявал духовен ураган, оставяйки трайни следи в правната цивилизация.*“³⁴. И в блестящия си афористичен стил авторът

³² И се разделя на три основни дяла: Лица, Имущества, Способи за придобиването на права.

³³ За верността на тези данни отново съм се доверил на цитираното изследване на адв. В. Брайков за Австрийския Граждански кодекс, според който са установени преводи на ABGB на поне 14 езика.

³⁴ **Брайков**, Валентин. Австрийският граждански кодекс на 200 години – една приказка за събуждане – *Адвокатски преглед*, 2011, № 9. Също и В: Тревога и надежда. София:

продължава: „Сигурно не съм единственият, чиито сън е прекъсван с въпроса от къде идва тази жалка участ на нашия народ, къде е имунната му система. Всички конкретни разсъждения стигат до едно и също лично предположение – че далечният корен е в незавършеното покръстване, във формалното (без душа и сърце) приемане на християнството, в липсващия страх от Бога. По друг начин не мога да си обясня злорадстващото безбожие в законодателство и в правосъдие, както и нормативните спагети, които обикновеният гражданин е принуден да лапа без ръце“³⁵. **Но оптимистично прогнозира**, че „настоящият поток от правни разпоредби – национални и международни – постепенно ще се превръща в тяхно отрицание и не е далеч времето, когато отново ще се окажем в зората на нова кодификация, за да оцелее правото като безценен дар на човешката цивилизация“.

Гражданските кодекси в континентална Европа се отнасят към двете основни правни семейства – **романското**, изградено според т.нар. **институционална система** (с основни дялове – лица, имущества и способите за разпореждане с тях), или – **германското** правно семейство, спадащите към което кодекси са организирани по **т.нар. пандектна система** (включваща обособена обща част, личното и семейното право, вещното, облигационното, наследственото). Традиционни частноправни клонове като авторското, търговското право, по традиция и заради техните специфики, се уреждат от отделни кодекси или закони с кодификационен характер.

При липсата на граждански кодекс у нас, отговорът на въпроса дали законодателството ни е подредено по френската (институционната) или по немската (пандектната) система, е твърде ненадежден, защото тъкмо **кодификацията** е тази, която **систематизира частите на законодателството**. Въпреки че не са кодифицирани, отделните клонове на гражданското право имат своя уредба, съдържаща се най-често в множество нормативни актове. Но докато някои от тях имат модерна уредба (семейното, търговското, авторското право), други традиционни цивилистични клонове (личното право, вещното, дори облигационното) остават, вкл. и поради липсата на кодификация, на светлинни години от постиженията на модерните европейски, канадско, японско, вкл. руско законодателства.

СЪВРЕМЕННИТЕ ГРАЖДАНСКИ КОДЕКСИ

От гледна точка на кодифицирането на тази част от своето законодателство, България остава доста назад не само от западните държави, където през последните десетилетия са приети **новият Италиански ГК, Нидерландският, ГК на провинция Квебек (Канада), Руският ГК (1994–1995)**. Тя изоста-

Сиби, 2022.

³⁵ **Брайков**, Валентин. цит. съч.

ва непреодолимо и от своите съседи. **Турция**, след първия си ГК, изработен по изрична поръка на първия Президент на Република Турция – Мустафа Кемал Ататюрк и приет още през 1926 г., само три години след провъзгласяване на Турската Република, вече повече от 20 год. има нов, модерен граждански кодекс, уреждащ в два пространни раздела дори смяната на пола. (Нещо, за което нашата съдебна практика свенливо мълчи или праща желаещите на принудителна хормонална терапия, а законът не може да преглътне дори и самата идея за такава промяна).

Въпросът за пола и половата идентичност продължава да поляризира остро мненията в българското общество. С **Решение** №15 от 26.10.2021 г. (обн., ДВ, бр. 93 от 9.11.2021 г.) по конст. дело № 6/2021 г. **КС реши, че** според Конституцията „**понятието „пол“ следва да се разбира само в неговия биологичен, а не в някакъв социален смисъл, като ролево, променящо се понятие. С Решение** от 20.02.2023 г. по тълк. дело № 2 по описа за 2020 г. на Общото събрание на Гражданска колегия, позоваващо се на решението на КС, Върховният касационен съд прие, че „Обективното материално право, действащо на територията на Република България, **не предвижда възможност съдът да допусне** в производството по реда на глава III, раздел VIII от Закона за гражданската регистрация промяна на данните относно **пола**, името и единния граждански номер в актовете за гражданско състояние на молител, който твърди, че е транссексуален.“

Гърция е една от първите държави, която е предприела началните си опити за изработване на първи ГК още през 1835 г., (влязъл в сила 1856 г.) ГК, под влияние на АВГВ, а изработва втория под въздействието на другия голям образец – Германския ВГВ. По този начин тя е единствената балканска държава, причислявана изцяло към германския правен кръг (вероятно не без връзка и с произхода на монархическо ѝ семейство). Първите опити за изготвяне на новия ГК са предприети през 1930 г. от правителството на Елефтериос Венизелос, което създава Учредителна и по-широка – Ревизионна комисия. През 1933 г. тя изготвя проекта на Граждански кодекс, окончателно редактираният проект е публикуван през 1940 г. (Извънреден закон 2250/1940) . Той е трябвало да влезе в сила на 1 юли 1941 г., но войната е спряла това. След Освобождението на Гърция е решено да се преразгледа Гражданският кодекс, довело до публикуването на извънреден закон 777/1945, озаглавен „Гръцки граждански кодекс“, влязъл в сила на 23 февруари 1946 г.

Въпреки това, няколко месеца по-късно, законодателният декрет от 7/10 май 1946 г. отменя със задна дата Гражданския кодекс от 1945 г. и въвежда в сила, също със задна дата (т.е. от 23 февруари 1946 г.), **Гражданския кодекс от 1940 г.** С някои последващи ревизии, той е действащ и до днес³⁶.

³⁶ През 1984 г. текстът на Гражданския кодекс е официално преработен в опростената версия на новогръцки *demotike* – форма, базирана на разговорна употреба, в която заемките

При другата ни съседна държава – **Република Сърбия** по типичен балкански маниер, след повече от 10 г. активна работа, когато е завършен текстът на законопроекта на Гражданския законник, идеята за внасянето му в Парламента е изоставена.

В **Република Северна Македония** още през декември 2010 г. е създадена Комисия за изработване на граждански кодекс, която започна работа през 2011 г. Срокът за изготвяне на текста беше 5 години, като работата по него повторно бе предприета през 2021 г. под ръководството на проф. Н. Тупанчески – министър на правосъдието. Формираната нова Комисия досега е изготвила текстовете на **Общата част (книга 1), Книга 3 – облигационни отношения, Книга 4 – семейноправни отношения и Книга 5 – наследственоправни отношения**. Остава да се подготви още **Книга 2 – Вещно право**. Срокът за завършване на целия текст е до средата на 2024 г. Засега все още не е известно дали ще има политическа воля да се внесе този начален проект. Според водещи специалисти по гражданско право в северозападната ни съседка, бъдещето ще покаже дали този кодекс ще има перспектива или политиките и там се боят да установят правна сигурност и предвидимост с приемането на толкова значим правен акт.

Преди 15 години северната ни съседка **Румъния** шумно възхвали пред света своя нов (втори поред) ГК³⁷, изработен с помощта на консорциум от френски учени от водещи университети³⁸.

От бившите съветски републики, след Руската Федерация през 1994–1995 г., Естония още през 2002 г. (също с помощта на чуждестранни цивилисти) създаде своя граждански кодекс, определян по мнението на специалисти като един от най-модерните европейски облигационни закони. През същата 2002 г. **Република Молдова прие книга Първа (Общи положения) на своя Граждански кодекс**³⁹, последван от обнародване на останалите му части.

са свободно приети, а флексиите – опростени. Заемки, за разлика от *katharos* – близък до класическия гръцки и недопускащ чужди лексически заемки.

³⁷ Закон № 287/2009, публикуван в Официален вестник на Румъния, част I, бр. 511 от 24 юли 2009 г., изм. със Закон № 71/2011, попр. в Официален вестник на Румъния, част I, бр. 427 от 17 юни 2011 г. и в Официален вестник на Румъния, част I, бр. 489 от 8 юли 2011 г. Вж. също https://e-justice.europa.eu/6/BG/national_legislation?ROMANIA&member=1 и Законодателния портал на Република Румъния <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliuDocument/109884>

³⁸ Първият ГК е бил приет още преди обединението на княжествата Влашко и Молдова, през 1868 г. – 10 години преди участието ѝ в Руско-турската Освободителна война, в резултат на което Кралство Румъния получава своята независимост.

³⁹ Гражданският кодекс на Република Молдова (Книга първа. Общи положения) от 6 юния 2002 г. № 1107-XV, См. Введение в действие Закон Република Молдова от 13 юния 2002 г. № 1125.

От държавите от бившия социалистически лагер **Чехия прие своя нов граждански кодекс през 2012 г., а Унгария – през 2013 г.**, с които отмениха гражданските си кодекси отпреди 1989 г., силно повлияни от ГК на РСФСР.

СИСТЕМАТА НА ГРАЖДАНСКОТО ПРАВО

1. Под влияние на пандектната система (за която се твърди, че е възприета у нас), доктрината ни признава съществуването на **Обща част на гражданското право**, обединяваща правилата и институтите, общи за всички негови клонове. И макар самата тя да не представлява самостоятелен клон (доколкото не урежда обособен кръг от обществени отношения, както прави напр. вещното, облигационното, семейното, наследственото право и др.), играе твърде важната роля за тяхното по-нататъшно изграждане и изучаване. В този нареден за „клон на гражданското право“ (не дотолкова според критерия за обособяване на клонове вътре в гражданското, а по-скоро – от методологически съображения и такива от системен характер) са „изнесени пред скоби“, за да не бъдат повтаряни във всеки специален клон на гражданското право (в широк смисъл), материите на източниците на гражданското право, действието на гражданскоправните норми, нисшата и висшата критика на закона, тълкуването на гражданските закони, попълването на празнотите в тях по аналогия. В този смисъл то играе ролята на пропедевтиката на вътрешните болести по отношение на всички останали от тази област: кардиология, пулмология, офталмология, нефрология, ендокринология и други, като и тук, по систематически съображения са изключени (както от гражданското право – търговското) напр. неврологията и кожните болести.

От значение за общите граждански правоотношения, предмет на гражданското право – обща част, са нормите, отнасящи се до субектите, обектите, до съдържанието на гражданските правоотношения, до юридическите факти, от които те възникват (правните сделки и други извъндоговорни източници), до недействителността на сделките, представителството, погасителната давност. **Разпоредби, от които се извеждат норми** на Общата част на гражданското право се съдържат в Конституцията на Република България и в различни закони: Закона за нормативните актове, Закона за юридическите лица с нестопанска цел, Закона за лицата и семейството, Закона за задълженията и договорите, Закона за гражданската регистрация, Търговския закон и др. Заради **„извадените пред скоби“** правила на Общата част, всяка законодателна промяна, засягаща отделните клонове и отрасли на гражданското право в широк смисъл, неизбежно води до изменения и в нея.

2. Веднага след **Общата част**, в тази система би следвало да се намира **Личното право** – един несъществуващ, официално напълно изгубен клон на

правото ни, потънал като митичната Атлантида. Той урежда основните гражданскоправни белези на физическите и на юридическите лица като правоспособност, дееспособност, деликтоспособност, поставяне под запрещение, обявяване на безвестно отсъствие и смърт. Понастоящем разпоредби за него се съдържат освен в Закона за гражданската регистрация (където е предвиден режимът на имената, актовете за гражданско състояние, постоянният и настоящ адрес на ФЛ, регистрите за населението) и в няколко оцелели от приетия през 1949 год. Закон за лицата и семейството. Те предвиждат изключително лаконично правоспособността, дееспособността с нейните степени (**малолетие**: чл. 3 ЗЛС – от раждането до 14 г.; **непълнолетие**: чл. 4 ЗЛС – между 14 г. и 18 г., и **пълнолетие** – 18 г. – чл. 2 ЗЛС), безкрайно остаряла уредба на поставянето под запрещение (чл. 5 ЗЛС) и на обявяването на изчезнали лица за безвестно отсъстващи и умрели, респ. – трите етапа на обявяване на безвестно отсъствие (назначаване на особен представител, обявяване на безвестно отсъствие и обявяване на смърт). **Проблемите са поне в това че:**

1) уредбата е безнадеждно остаряла и звучи вече смехотворно с термини като „слабоумие“, „душевна болест“, инквизиционният термин „запрещение“ (чл. 5 ЗЛС) и др. Не са модернизирани основополагащи за **гражданскоправния статус на физическите лица** институти, като ограничената и пълната недееспособност, мерките за съдействие на лица, които в различна степен и време не разбират свойството и значението на извършваните от тях правни действия и не могат да ги контролират, възможността за промяна на биологичния пол. А по отношение на юридическите лица – създаването на адекватна поне обща уредба, на мястото на архаичните и лаконични текстове на чл. 131–133 ЗЛС.

2) че разпоредбите на личното право са така разпръснати в различните клонове на правото, че вече дори не се говори за лично право като самостоятелен клон на гражданското (в широк смисъл).

3. Третият клон на гражданското право е Вещното. Неговите норми уреждат правото на собственост и неговите модификации – съсобственост и съпружеска имуществена общност; ограничените вещни права, тяхното съдържание; способите за придобиването и за правната им защита, актовете за сделки с вещни права върху недвижими имоти, тяхното вписване; двете най-важни фактически състояния с правно значение – владението и държането (чл. 68 ЗС)

Основен пазител на тези норми е последният от освещаваните днес **Стожери на българското гражданско законодателство – Законът за собствеността**, но и не само: Като модули, долепени до космическа станция – майка, стоят чинно и я подкрепят: Законът за държавната и Законът за общинската собственост, Законът за собствеността на земеделските земи, Законът за гори-

те, Законът за водите, Законът за устройство на територията, всички реституционни закони, Законът за кадастъра и имотния регистър. **От законодателна гледна точка вещноправните проблеми са едни от най-тежките. Те ще бъдат поне посочени по-долу, при разглеждането на трудностите, които уредбата в четирите закона настойчиво поставя.**

4. На следващо място в тази система се поставя **Облигационното право** – най-обемната и сложна, но и най-широко разработена част на гражданското право. Неговият пазител – Законът за задълженията и договорите (ЗЗД) съдържа нормите относно изпълнението и неизпълнението на облигационните задължения, предмета на задълженията (престациите), способите за погасяване на тези задължения, промяната на субектите на правоотношението, обезпеченията – поръчителство, залог, ипотека и др. В центъра на светилището, където се почита този закон – в древногръцката Цела – сакралната част на храма, стои култовата статуя на нейната Богиня – Obligatia. Тя покровителства правото на кредитора да изисква от длъжника обещаното му благо – **престацията** (поведение или резултат).

Нормите на ЗЗД са групирани в Обща и Специална част.

Общата част обхваща:

1. Източници на задълженията:

А) Договорите: тяхното сключване, действие, недействителност, представителството; както и **едностранните волеизявления;**

Б) Извъндоговорните източници:

- непозволено увреждане,
- неоснователно обогатяване,
- воденето на чужда работа без пълномощие.

2. Действия на задълженията: изпълнение, неизпълнение, забава на кредитора

3. Прехвърляне на вземания и задължения: цесия, встъпване и поемане на дълг

4. Погасяване на задължения: прихващане, подновяване и опрощаване, погасителна давност

5. Някои особени видове задължения: солидарни, неделими, алтернативни (задължения с право на избор).

6. Обезпечаването на вземания: привилегии, поръчителство, залог на вещи и на вземания, ипотеки, обезпечения пред съд

Тези **общии правила** са с особена важност, т. к. се отнасят не само за всички уредени в Специалната част договори и извъндоговорни облигации, но и до т.нар. ненаименувани договори (на които законът не дава уредба).

Особената част на Облигационното право урежда най-разпространените граждански договори: продажбата, издръжката и гледането, дарението, изработката, наема, видовете заеми и влогове, гражданското дружество (Societas), договора за спогодба, обещанието за награда. В друга свещена зала на нейния храм богомолците поднасят дарове, за да умилостивят духовете на **т.нар. извъндоговорни облигации** (деликти, кондикции, гестия). Друга част от нормите на облигационното право се пазят в светилищата на други жрици, една от които почитаме днес – Закона за наследството, в Семейния кодекс, та дори и в светилището на третия честван днес Стожер – Закона за собствеността.

5. На следващо място сред достойните да бъдат подредени в Пантеона на несбъднатия ни граждански кодекс, поставяме **авторското право**. То регулира отношенията във връзка с притежаването и упражняването на абсолютни (имуществени и неимуществени) права върху произведения на литературата, изкуството, науката и способите за тяхното придобиване, изгубване и защита. Техен основен източник е Законът за авторското право и сродните му права, норми в Закона за радиото и телевизията, Закона за филмовата индустрия и др. Защото Аполон, Богът на изкуствата, на музиката, шества тържествуващо в обкръжението на 9-те музи на Изкуствата (**Калиопа** – музата на епическата поезия; **Клио** – на историята; **Уrania** – на астрономията; **Ерато** – музата на любовната поезия; **Евтерпа** – на лирическата поезия; **Мелпомена** – муза на трагедията; **Талия** – на комедията; **Терпсихора** – на танците и **Полихимния** – муза на химните и пантомимата), които вкупом претендират авторските си права върху създадените от тях произведения на авторското право и тежко наказват онзи, който не им се възхищава и не ги зачита.

6. Следващият клон – семейното право, напр. в кодексите, създадени по инстанционната система се поставя в **раздела за лицата**. У нас той е единственият гражданскоправен клон, който е трижди кодифициран след Втората Световна война (през 1968, през 1985 и понастоящем – през 2009) и представлява система от гражданскоправни норми, които регулират отношенията при брак, родство, произход, издръжката по закон и т.н. Основният му източник е Семейният кодекс, но също и Законът за закрила на детето (Глава III „а“: „Производство за връщане на дете“; Глава III „б“: „Признаване и допускане изпълнението на решения на чуждестранни съдилища, свързани с родителските права и мерките за закрила на децата“; Глава IV: „Мерки за закрила на детето“), текстове от ГПК (чл. 318–330), от ТЗ (чл. 614, чл. 615) и др.

7. Наследствено право – като свързано с края на човешкия живот, то стои на последно място и в системата на гражданското право. Наследственото право урежда имуществените отношения, възникващи от смъртта на физическо-

то лице и свързаното с нея преминаване на имуществото му в други лица – по закон или по волята на наследодателя. Негови божествени пазители, освен Бог Хадес, са и трите Мойри (**Клото, Лахезис и Атропос**), които предат нишката на човешкия живот и решават кога да прекъснат. Но земен застъпник на умрелите е **вторият Стожер**, появил се на този свят още през 1949 г. – Законът за наследството, но в съслужение с други закони (чл. 59 и чл. 60 ТЗ), ГПК (напр. чл. 341–355 относно делбата като способ за прекратяване на съсобствеността), и др. Законът за наследството урежда наследяването по закон и по завещание (формата на завещанието; запазена част – която следва да остане след завещанието за най-близките наследници по закон, респ. – разполагаемата за разпореждане част; възстановяването от наследниците на запазената им част; отмяната на завещанието, неговата недействителност и изпълнителите на завещанието), приемане и отказ от наследство и неговата делба.

РАЖДАНЕТО НА СТОЖЕРИТЕ НА РОДНАТА ЦИВИЛИСТИКА

Тези четири **Колоси на българското гражданско право: Законът за лицата и семейството, Законът за задълженията и договорите, Законът за наследството, Законът за собствеността**, макар вече силно покрити с патината на времето, здраво държат огромната конструкция на цялото българско частноправно законодателство. И както титанът Атлас до безкрай ще поддържа на раменете си Земяния шар, така и те ще продължават да го правят, докато дочакат законодателят да намери някога воля и време да ги отмени в тази непосилна тежест, създавайки модерна гражданска кодификация.

Тези закони са създавани в една **много сложна обществено-икономическа обстановка** – след войната, когато е започнала трансформацията на преобладаващата в България частна собственост към държавна (т.нар. „общонародна“) собственост, ликвидирането на общинската. Това е времето, когато земеделските собственици са вкарани в ТКЗС, а градската произвеждаща класа – бивши селяни, насилствено отделени от земята, която вече не притежават, са превърнати в работници на държавата, напълно откъснати от средствата за производство.

ИСТОРИЧЕСКАТА ИМ УЧАСТ

I. Съдбата на тези стожери на българското гражданско право, е различна. Първородният от тях – ЗН⁴⁰ по същността си тясно свързан със смъртта, за тези повече от 70 години остана като нея – силна и непроменима. Той поднесе

⁴⁰ **ЗН**, Обн. ДВ бр. 22 от 22.01.1949 г., отменя Закона за наследството, Утвърден с Указ № 484 от 17.12.1889 г., обн., ДВ, бр. 20 от 25.01.1890 г., доп., бр. 29 от 6.02.1896 г., изм. и

на **другия си събрат** – ЗЗД⁴¹ като дар за раждането му огърлицата на договора за дарение, която по вековна традиция, заедно със завещанието, му бе оставена за пазене. Останалите изменения в ЗН (по-съществените – от 1992 год.)⁴² не промениха в него кой знае колко много. То пък и какво ли има толкова да се промени в неизбежното – смъртта и нейните последици!

За отговорния и задълбочен труд на участниците в процеса по изготвяне, обсъждане и приемане на Закона за наследството **дават представа** публикуваните на сайта на Народното събрание стенографски дневници на VI ВНС. Наскоро обемистата материя на парламентарните доклади и дебатите по тях бе старателно оформена и представена на правната общност⁴³.

Текстът и мотивите на законопроекта са обсъдени на две четения на XX-то заседание на VI-о Велико народно събрание, в рамките само на една седмица (на 29.12.1948 г. и на 3.01.1949 г.), но са детайлно обмислени и разработени преди внасянето му в Народното събрание. На първо четене законопроектът съдържа **79 члена** (които при второто четене се увеличават до 93) относно наследяванията и даренията. (Текстовете относно даренията са преместени по-късно в новоприетия ЗЗД, в сила от 1.01.1950 г.), които в по-ясен и систематичен вид заместват доста по-големия по обем ЗН от 1890 г., Приемането на последния свързваме с всеотдайната работа на вносителя – Д. Тончев, тогавашен министър на правосъдието, който доработва проекта на своя предшественик – Константин Стоилов (4 пъти министър-председател на България) и въвежда прогресивни за времето си разрешения, изоставящи тези на отоманския закон, но надхвърлящи дори тези на ФГК. Коментаторите на приемането на ЗН от 1949 г. подчертават прецизната работа на Законодателната комисия между двете четения, благодарение на чиято педантичност в детайлите на текстовете и обсъждането им в парламентарните групи, на 3.01.1949 г. законът е приет с голямо мнозинство. Така при приемането си ЗН има следната структура:

Глава Първа. Общи разпоредби, които важат за всички случаи на наследявания – и по закон, и по завещание (чл. 1–4).

Глава Втора. Наследство по закон (чл. 5–12).

Глава Трета. Наследство по завещание (чл. 13–47).

Глава Четвърта. Приемане и отказ от наследство (чл. 48–68).

Глава Пета. Делба на наследство (чл. 69–80).

доп., бр. 29 от 7.02.1906 г., изм., бр. 45 от 28.02.1907 г., изм., бр. 156 от 20.07.1938 г., бр. 81 от 9.04.1946 г., отм., бр. 22 от 29.01.1949 г., в сила от 30.04.1949 г.

⁴¹ ЗЗД, Обн. ДВ, бр. 275 от 22.11.1950 и влязъл в сила на 1.01.1951 год.

⁴² ДВ, бр. 60 от 1992 г.

⁴³ Вж. Мотиви и законодателно обсъждане на Закона за наследството от 1949 г. от д-р Васил Петров, съдия в СРС, публ. в: Предизвикателството, 7.07.2022 г. достъпно на: <https://www.challengingthelaw.com/semeino-i-nasledstveno-pravo/motivi-obsazhdane-zn-1949/>, чийто пионерски труд в това изследване съживява онези паметни за българската цивилистика дни.

Глава Шеста. Дарение (чл. 81–88).

Преходни разпоредби (чл. 89–93).

Обнародван в ДВ, бр. 22 от 29.01.1949 г., влязъл в сила от 29.04.1949 г., ЗН действа и понастоящем, вече 74 години, с минималните 6 изменения (на чл. 5, ал. 3; на чл. 9, чл. 14, ал. 1; на чл. 24, ал. 2; на чл. 67, ал. 2), пет поправки (на чл. 41; на чл. 56; на чл. 67, ал. 1, на чл. 77 – всичките в ДВ, бр. 41 от 1949 г. – наскоро след обнародването му), само четири отменени текста (чл. 14, ал. 2; чл. 50, чл. 71 и най-съществената отмяна – на чл. 81–88 ЗН (ДВ, бр. 275 от 1950 г.) заради посоченото вече преместване на главата за даренията в новоприетия ЗЗД), три допълнения (чл. 9, ал. 3 – през 1992 г.; чл. 11 – през 1999 г. и чл. 24, ал. 2 – от 1996 г., впоследствие изменен през 2007 г.) и само два нови текста (чл. 9а – от 1992 г. и чл. 10а – през 1997 г.).

Удивително компактен, устоял на превратностите на времето си и предизвикващ сравнително малко разноречиви тълкувания класически закон!

II. Вторият, навършващ 75-годишна възраст Стожер, е Законът за лицата и семейството от 1949 г.⁴⁴ Той заема категорично мястото на Закона за лицата от 1907 г.⁴⁵

Законът за лицата урежда материята в седем отдела, като всеки един от тях е съставен от глави, а в главите се включват отделения. Той регулира гражданското местожителство и местопребиваване, отсъствието (предположението за него, обявяването му, последствията от обявяването); отдели, свързани с временното и окончателното въвеждане във владение в имотите на отсъстващия. Съдържа глава за настойничеството и попечителството, отдел за родство и сватовство, за произхождението на децата, заченати или родени по време на брака, за доказването на законното произхождение, за родителската власт и нейните действия върху личността на децата, по отношение на техните имоти, за изгубване на родителската власт и причините за това, за учредяване на настойничество и попечителство в случай на лишаване от родителска власт и за нейното възстановяване; за пълнолетието, за пълното и ограниченото за-

⁴⁴ **Закон за лицата и семейството**, Обн., ДВ, бр. 182 от 9.08.1949 г., в сила от 10.09.1949 г., попр., бр. 193 от 22.08.1949 г., изм. и доп., Изв., бр. 12 от 9.02.1951 г., изм., бр. 12 от 8.02.1952 г., бр. 92 от 7.11.1952 г., бр. 15 от 20.02.1953 г., попр., бр. 16 от 24.02.1953 г., изм. и доп., бр. 89 от 6.11.1953 г., бр. 90 от 8.11.1955 г., бр. 90 от 9.11.1956 г., бр. 50 от 23.06.1961 г., изм., ДВ, бр. 23 от 22.03.1968 г., в сила от 23.05.1968 г., изм. и доп., бр. 36 от 8.05.1979 г., изм., бр. 41 от 28.05.1985 г., бр. 46 от 16.06.1989 г., бр. 20 от 9.03.1990 г., доп., бр. 15 от 18.02.1994 г., изм., бр. 67 от 27.07.1999 г., бр. 81 от 6.10.2000 г., в сила от 1.01.2001 г., бр. 120 от 29.12.2002.

⁴⁵ **Закон за лицата**, Обн. ДВ. бр. 273 от 17 декември 1907 г., отменен с чл. 165 от Преходните разпоредби на Закона за лицата и семейството.

прещение. За актовете за гражданско състояние. Отделъ VII. Озаглавен „За актовете за гражданско състояние.“, включва глави: „Наредби“ за актовете за раждане, припознаване на произхождението, за актовете за женитба, за смърт, за актовете по гражданското състояние на военните лица, които се намират в поход, за поправка на актовете за гражданско състояние и завършва с наказателни разпореждания. В чл. 176 от неговите „Последни разпореждания“ е предвидено, че „Наредбите на настоящия законъ **отменяватъ Закона за забележаване ражданията, женитбите и умиранията**⁴⁶, както и глава втора – „Относително настояничеството на бащата и майката“ **от Закона за настояничеството**. А последният текст от тези „Последни разпореждания“ – чл. 177 регламентира поэтапното влизане на ЗЛ в сила⁴⁷.

Другият основополагащ закон, който отстъпва мястото си на ЗЛС от 1949 г., е **Законът за юридическите лица**⁴⁸. Въпреки твърде широкото му заглавие, в своите пет глави⁴⁹ той урежда единствено сдруженията и фондациите, като не обхваща дори всички юридически лица с нестопанска цел. Освен **Закона за лицата** от 1907 г. и **Закона за юридическите лица** от 1933 г., с чл. 165 ЗЛС изрично се отменят още и **Наредбата-закон за задълженията за издръжка**, **Закона за изчезналите военни и граждански лица през време на последните войни и смутове**⁵⁰, **Закона за извънбрачните деца и осиновяването**, **Закона за настояничеството**, **Постановлението на Министерския съвет относно безследно изчезналите**⁵¹ и **Закона за брака** (с изключение на §§ 5–9 от неговите Особени разпорежди).

Най-добре целите на законодателя са изразени в мотивите към Законопроекта за лицата и семейството, поради което си позволявам да ги цитирам почти изцяло⁵²: „да уреди цялостно материята на личното и семейното право,

⁴⁶ **Закон за забележаване ражданията, женитбите и умиранията** отъ 15 декемврий 1892 г. Утвърден с Указъ № 128 на Князь Фердинандъ I, обн., ДВ, бр. 6 от 1893 г., отм., бр. 273 от 17.12.1907 г.

⁴⁷ Чл. 177 от „Последни разпореждания“ на Закона за лицата: „Наредбите на настоящия законъ въ първите шестъ отдела, влизатъ въ сила от 1 януарий 1908 год.; а ония, въ отделъ седмий, за актовете за гражданското състояние – отъ 1 януарий 1909 г.“

⁴⁸ **Закон за юридическите лица**, Обн., ДВ, бр. 13 от 20.04.1933 г., доп., бр. 97 от 5.05.1938 г., бр. 167 от 28.07.1943 г., бр. 41 от 20.02.1945 г., отм., бр. 182 от 9.08.1949 г., в сила от 9.09.1949 г.

⁴⁹ Съдържанието на ЗЛ от 1933 г. включва: Глава I: Общи Разпорежди; Глава II: Сдружения; Глава III: Фондации; Глава IV: Наказателни Разпореждания; Глава V: Преходни наредби.

⁵⁰ **Закон за изчезналите военни и граждански лица през време на последните войни и смутове**, обн. ДВ от 17 март 1926 г.

⁵¹ **Постановление на Министерския съвет относно безследно изчезналите**, обн. ДВ, бр. 101 от 17 май 1944 г.

⁵² Вж. Стенографските дневници на VI-то Велико народно събрание, което заседава от 7 ноември 1946 г. до 21 октомври 1949 г. и по-специално изказването на Георги Михайлов

чиито законодателни разпоредби се съдържат в **осем закона**. Въпреки това обаче много от въпросите, които се отнасят дофизическите и юридическите лица и семейството, не са уредени с нужната пълнота.... разпоредбите в отделните закони не са в хармония помежду си и не са редки случаите на неясно и противоречиво уреждане на отделни въпроси. [Освен това] законите, които сега уреждат положението на лицата и на семейството, са от различни времена; би могло дори да се каже от различни епохи — като се почне от 1889 г. и се свърши с годините през последната война. Те са заимствани от чужди стари правни системи, които са непригодни да уредят личните и семейните отношения у нас — особено сега при нашето ново обществено устройство. Всичко това налага да се създаде един нов закон, който да уреди цялостно обществените правоотношения относно лицата и семейството, в съгласие с принципитена новата Конституция [от 4.12.1947 г.] ...“

Заглавието на закона определено не е прецизирано, защото терминът семейство предполага не лицата въобще, а само физическите, уредбата на които до този момент не е обособена в отделен закон. В първоначалната редакция на закона обаче намират по-детайлна уредба както ФЛ, така и ЮЛНЦ, като от тях по-специално са уредени както сруженията с идеална цел, така и фондациите. С останалите ЮЛНЦ законът не се занимава, а на общите правила за ЮЛ въобще, са отредени критично малкото три, и то твърде лаконични текста – чл. 131–133.

Обединяващ материята от отменените закони, с обнародването си ЗЛС, даващ (в различна степен изчерпателна) уредба на физическите лица, брака и семейните отношения, включително произхода, родството, родителските права и задължения, настойничеството и попечителство – от една страна, а от друга: общи правила за юридическите лица въобще и систематична уредба на най-разпространеното от тях – сдружения с идеална цел и фондации, в определена степен изпълнява функциите на акт, кодифициращ личното право.

При неговото приемане **структурата на закона** има следния вид:

I. Физически лица (чл. 1 – чл. 19),

II. Семейство

A. Брак (чл. 20 – чл. 60)

Б. Произход (чл. 61 – чл. 72)

В. Родство (чл. 73 – чл. 74)

Г. Осиновяване (чл. 75 – чл. 83)

Д. Права и задължения на родителите (чл. 84 – чл. 95),

(Стенографски дневник на 4-то заседание, петък, 22 юли 1949 г. на VI-о Велико народно събрание), както и на докладчика на Законодателната комисия д-р Пенчо Костурков, на второто четене на законопроекта (вж. Стенографски дневник на 5-то заседание на Втората извънредна сесия, събота, 23 юли 1949 г.)

Е. Настойничество и попечителство (чл. 96 – чл. 110),

Ж. Издръжка (чл. 111 – чл. 121),

З. Актове за гражданско състояние (чл. 122 – чл. 130),

III. Юридически лица

Общи разпоредби (чл. 131– чл. 133)

Юридически лица с нестопанска цел – чл. 133а

Сдружения (чл. 134 – чл. 148)

Фондации (чл. 149 – чл. 154)

IV. Преходни разпоредби (чл. 155 – чл. 165)

V. Изменение на други закони

Неволите му обаче започват скоро след приемането му. Непрекъснато настъпват изменения, промени, които оставят ЗЛС почти без плът⁵³: осиротяла, разграбена, осакатена като просякиня, която законодателят подминава с нескрито презрение, скитаща, препитаваща се в правния мир единствено с няколкото останали, срамно остарели текстове, зад които, като след тъжно опадалите през зимата листа зелят зловещо могъщите, вече премръзнали кло-ни, които щедрата ѝ някога премяна е окичвала. От първоначалното гордо дърво са останали, самотно стърчащи единствено разпоредбите относно правоспособността и дееспособността (чл. 1–4 и нелепо звучащият текст на чл. 5, предвиждащ предпоставките за поставяне под запрещение – термин, който изглежда зловещо на фона на стотиците, изпълнени със защитни разпоредби за правата на човека международноправни актове); рядко употребяваната и затова – неактуализирана материя на обявяването на безвестното отсъствие и смърт (чл. 8–19); пределно общите – и затова приличащи повече на легални дефиниции разпоредби относно юридическите лица (чл. 131–133) и преходните разпоредби (чл. 155–165), изгубили отдавна своята „преходност“, но не превърнали се в непреходни! И толкоз – жалки огризки от славно минало!

През 1968 г. ЗЛС претърпя една тежка ампутация и се раздели се с един от най-важните си органи – уредбата на семейните отношения. Но и наследниците на тази ѝ част също не преживяха дълго – наследиха я: най-напред

⁵³ Последователно в ЗЛС са отменени или изменени: **в раздел I: чл. 5.** (Изм. – Изв., бр. 89 от 1953 г.), **чл. 6.** (Изм – Изв, бр. 15 от 1953 г., попр., бр. 16 от 1953 г., изм., ДВ, бр. 41 от 1985 г., отм, бр. 20 от 1990 г.), **чл. 7.** (Изм. и доп. – Изв., бр. 90 от 1956 г., отм., ДВ, бр. 67 от 1999 г., в сила от 1.01.2000 г.), **чл. 11.** (Ал. 1, изм. – Изв., бр. 89 от 1953 г.), **чл. 17** (Ал. 2, отм. – ДВ, бр. 23 от 1968 г.); **в раздел II: отменени: от б. „а до б. „ж“ –чл. 20 – чл. 121** (отм., ДВ, бр. 23 от 1968 г. и ДВ, бр. 41 от 1985 г.), **б. „з“ – чл. 122 – 130** (отм. ДВ, бр. 67 от 1999 г.); **В раздел III: чл. 132.** (Попр. – ДВ, бр. 193 от 1949 г.) отм., бр. 120 от 2002 г., **чл. 134 – 148** (Отм. – ДВ, бр. 81 от 2000 г.); **чл. 149 – чл. 154** (Отм. – ДВ, бр. 81 от 2000 г.); **в раздел IV Преходни разпоредби: (чл. 155 – чл. 165): чл. 160.** (Отм. – Изв., бр. 89 от 1953 г.); **чл. 161.** (Изм. – Изв., бр. 89 от 1953 г.).

първият СК от 1968 г.⁵⁴, следващият СК от 1985 г.⁵⁵ и понастоящем последният (засега) СК от 2009 г.⁵⁶

Останалата част от ЗЛС – сдруженията с идеална цел и фондациите, оцеля до края на 2000 г.⁵⁷, когато наследството ѝ премина в ЗЮЛНЦ. Чл. 6 и чл. 7 ЗЛС – регламентиращи индивидуализиращите белези на ФЛ и местожителството отдавна се уреждат от един, почти изцяло административноправен закон, какъвто е Законът за гражданската регистрация от 1999 г.⁵⁸ Текстовете на чл. 131–133 от ЗЛС останаха единствените, описващи общите белези на ЮЛ въобще, но дълбоко скрити от погледа на правоприложителя и вече почти нищо неказващи.

Останалото от ЗЛС – правоспособността и дееспособността, беше безнадеждно забравено от законодателя и много бързо остаря. Уредбата им остана на едно, меко казано, праисторическо ниво, като напр. лице, ненавършило 14 години е напълно недееспособно, т.е. по закон няма право да си купи дори и най-дребни вещи за задоволяване на текущи потребности⁵⁹. Защото според чл. 26, ал. 2 ЗЗД и чл. 4 ЗЛС, неговите, дори дребни сделки, са нищожни поради липса на воля. А предпоставките за поставяне под запрещение са формулирани като „слабоумие или душевна болест“ – термини, с които дори инквизиционната психиатрия от 50-те години от „Полет над кукувиче гнездо“, практикуваща масово лоботомия, отдавна не борави.

⁵⁴ СК (1968), Обн. ДВ. бр. 23 от 22 март 1968 г., изм. ДВ. бр. 27 от 3 април 1973 г., изм. ДВ. бр. 89 от 9 ноември 1976 г., изм. ДВ. бр. 90 от 12 ноември 1976 г., изм. ДВ. бр. 36 от 8 май 1979 г., отм. ДВ. бр. 41 от 28 май 1985 г. Отменен с § 28 от заключителните разпоредби на Семейния кодекс – ДВ, бр. 41 от 28 май 1985 г., в сила от 1 юли 1985 г.

⁵⁵ СК (1985), Обн. ДВ. бр. 41 от 28 май 1985 г., изм. ДВ. бр. 11 от 7 февруари 1992 г., попр. ДВ. бр. 15 от 21 февруари 1992 г., изм. ДВ. бр. 63 от 15 юли 2003 г., доп. ДВ. бр. 84 от 23 септември 2003 г., изм. ДВ. бр. 42 от 17 май 2005 г., изм. ДВ. бр. 30 от 11 април 2006 г., изм. ДВ. бр. 59 от 20 юли 2007 г., отм. ДВ. бр. 47 от 23 юни 2009 г. Отменен с § 3 от преходните и заключителните разпоредби на Семейния кодекс – обн., ДВ, бр. 47 от 2009 г., в сила от 01.10.2009 г.

⁵⁶ СК (2009), В сила от 01.10.2009 г. Обн. ДВ. бр. 47 от 23 юни 2009 г., изм. ДВ. бр. 74 от 15 септември 2009 г., изм. ДВ. бр. 82 от 16 октомври 2009 г., изм. ДВ. бр. 98 от 14 декември 2010 г., изм. ДВ. бр. 100 от 21 декември 2010 г., изм. и доп. ДВ. бр. 82 от 26 октомври 2012 г., изм. ДВ. бр. 68 от 2 август 2013 г., изм. ДВ. бр. 74 от 20 септември 2016 г., изм. и доп. ДВ. Бр. 103 от 28 декември 2017 г., изм. и доп. ДВ. бр. 24 от 22 март 2019 г., изм. ДВ. бр. 101 от 27 декември 2019 г., изм. и доп. ДВ. бр. 103 от 4 декември 2020 г., доп. ДВ. бр. 67 от 4 август 2023 г.

⁵⁷ Чл. 134–154 ЗЛС, отменени, ДВ, бр. 81 от 6.10.2000 г., с приемането на новия Закон за юридическите лица с нестопанска цел, в сила от 1.01.2001 г.

⁵⁸ ЗГР, Обн., ДВ, бр. 67 от 27.07.1999 г. с многобройни изменения.

⁵⁹ Да не говорим за цигарки, патронче водка или тревница – гледка, която може да се види във всяка квартална градинка.

Или напр., за да се обяви едно безвестно изчезнало лице за умряло, трябва да са изминали не по-малко от 5 г. от последното известие за него, а при самолетни и корабни катастрофи – поне 2 години след инцидента.

Морално и правнотехнически остарелият ЗЛС не дава възможност еднополова семейна двойка, сключила брак в държава, където това е разрешено, да получи поне адресна регистрация у нас. Да не говорим за по-тежките проблеми като смяната на пола, които вторият поред турският ГК уреди изрично преди повече от 20 години; издаването на български документи за самоличност на лице – български гражданин, сменило пола си в чужбина, вписването на децата от еднополов брак в такива български документи т.н. За аксесоарите на този втори стожер – настойничеството и попечителството, именно поради изчезналия клон **лично право**, ожесточено водеха спор Общата част на гражданското и семейното право, в момента с тактически превес на второто, което понастоящем ги урежда в чл. 153–174 (глава единадесета на СК „Настойничество и попечителство“).

Така безпощадно обезобразен и безсмислен от времето и от законодателното безхаберие, от Закона за лицата и семейството – закон с огромно значение за правния статут на всички лица – и физически и юридически, остана някаква нелепа останка от гордия Колос на гражданското ни законодателство. Безутешни се лутат остатъчни, останали непремахнати заради мързела на законодателя текстове, които отдавна вече не отговарят на новите обществени идеи и активни промени най-вече в гражданското състояние на физическите лица. Така личното право, и бездруго безнадеждно забравено като клон на гражданското, отдавна и чисто законодателно изгуби своя нормативен носител. В този грозно осакатен вид, той отдавна вече нито е Закон за лицата, нито за семейството!

III. Третият стожер – Законът за задълженията и договорите

Най-завидна като че ли е съдбата на третия СТОЖЕР на българското право – ЗЗД. Замислен като кодифициращ акт, който да включва не само материята на облигационното право, а и такава, присъща на Общата част на ГК, в една доста трудна, радикално променяща се в следвоенна България, обстановка, окупирана и под контрола на съюзната контролна комисия, никой не е смеел и да помисли за цялостна рецепция на един скорошен блестящ образец на ГК – италианския, макар той най-много да съответства на вече установената българска правна традиция, доктрина и юриспруденция. Защото е приет през 1942 г. от фашистка Италия на Мусолини, замествайки първия Италиански ГК от 1865 г. Другият вариант – да бъде възпроизведен ГК на РСФСР от 1922 г. – едно твърде осакатено и елементарно копие на Германския граждански закон, останало недоразвито гражданско право (доколкото частната собственост и свободните конкурентни стопански отношения в сталинистка

Русия бяха непознати) за разлика от една относително добре развита в стопанско отношение, с традиции от романската правна култура, Царска България, би било катастрофа.

Създаването на този най-значим гражданскоправен закон дължим на таланта и усилията на неколцина от най-видните цивилисти от онова време – професори и изявени представители на практиката. Законът оцеля и работи и до днес почти безупречно като пренесен в Ноевия ковчег през социалните и икономически бури. И това не се дължи на някакви блестящи формулировки на неговите текстове, а по-скоро – на техния лаконизъм, зад които съставителите му криеха своя страх от социалната и икономическа неизвестност, която чакаше народнодемократична България. ЗЗД не е променян сериозно и до днес, като се изключи изваждането през 1996 г. на комиссионния, спедиционния, превозните и застрахователните договори, издателския, ценните книги – все сделки, неприсъщи нему, които му бяха натрапени с отмяната на ТЗ през 1950 г. Разбира се, запазването на първоначалния текст в останалата част се дължи не на последно място и на апатията на видни представители на цивилистичната доктрина, които страхувайки се да не стане по-зле, го третираха като свещена крава, като не допускаха дори мисълта за някаква по-радикална промяна.

Не е ясно обаче какво би останало, ако българският законодател бе решил да обнови из основи този основополагащ, почти 75-годишен закон, както стори френският при най-новата крупна реформа на облигационното право в Code Civil през 2016 г. Засега у нас ЗЗД оцелява не толкова заради ювелирната си техника и лаконичност, а заради това, че у нас част от научната общност продължава да счита, че както в добива на злато, така и в облигациите, нищо не се е променило по същество от времето на древните римляни. И разбира се, заради явното нежелание на законодателя да се занимае с толкова сложни проблеми, вместо да прокаква лобистки поправки с единичен ефект.

Историята на създаването му

„Народно-демократичният“ устрем да се скъса напълно със заварените класически образци на „буржоазното“ гражданско право е, разбира се, а priori обречен на неуспех, както и този в бившата Германска демократична република – безпомощно стремяща се да избяга от колосалните разработки на BGB. Континенталната цивилистика е изграждана с векове стройна система, чиито основополагащи принципи и завършени разрешения, са положени още в римското частно право. И всеки опит да бъдат направени нововъведения, които не държат сметка за тази вековна традиция, са обречени да създадат неустойчиви еднодневни текстове, които стопанската действителност непрекъснато опровергава. Създаването на нови стопански правила, държавно администриране и груба публичноправна намеса в логиката на икономическите отношения, осенена от месианската вяра в изключителността на социалистическата сто-

панска система, ги обрича да бъдат ходещи мъртъвци. Вредата върху икономическия живот, която неправилната преценка причинява, макар и макроикономически да се проявява по-късно, никога не изчезва. Привидно успешна, зад мегаломанските строежи, тя се връща по необходимост като бумеранг. И френетичните популистки призови на болшевишкия сатрап, наричан Ленин: „*ние не признаваме в правото нищо частно!*“, не допринасят за нищо друго, освен да трасират погрешния път, да доведат до задънената улица. В такава отказът от пазарни принципи и липсата на конкуренция срещу педантичното планиране на производството на всяка карфица, неизменно набутва стопанските отношения. Да прогласяваш и настъргено да водиш осъзната политика на отказ от всички, доказали полезността си във времето правни разрешения, особено в цивилистиката, е *causa perdata*. Но това разбиране е далече от елементарното, класово промито от политически месии, обещаващо им Сътворението на Новия свят, съзнание на агресивните червени хунвейбини, решили да прочистят и Университета и стопанския елит на държавата, граден десетилетия, с неговия опит и контакти. Вандали, сред които гордо се кипрят с набързо нахлупилите червените шапки и част от почервенелите за една нощ „буржоазни“ преподаватели, измели без време от професорските катедри на факултета истински стойностните учени, безспорните колоси на цивилистиката. За да настанят там собствената си посредственост, подплатена с безгранична вяра в правотата на Партийната повеля! Слава Богу, че в онези исторически няколко години на създаването на новото следвоенно право, тяхната дума все пак се е чувала, преди народно-демократичната власт да ги разпрати по лагери, затвори, далече от онези, които самонадеяно като днес са вземали импулсивно и под чужд диктат пагубни за държавата ни решения.

Защото нова религия не може да се наложи без нови свещенослужители, а такива през 1948–1951 год. почти няма. Както и няма нова религия, която да не заимства от старата нейните основни положения. Нима християнството не ляга върху еврейския Стар завет, надграждащ новозаветното Христово учение над него? Нима Маркс не приема неопровержимите закони на Хегеловата диалектика? И слава Богу, че тогава са се намерили плеяда светли учени, пропити с дълбоката вяра в приемствеността на правото, които да удържат новосъздаването под външен натиск гражданско законодателство, далеч от примитивните болшевишки законови образци на ГК на РСФСР от 1922 г. Последните са скроени по една доста различна, елементарна икономическа среда на изключителна държавна собственост върху средствата за производство, без традиционната за довоенна България средна класа и частна собственост върху земята, без уважение към правата на свободния гражданин.

Навсякъде където законодателят е отстъпил от основополагащите класически образци на уреждане на икономическите отношения, връхлитат необуздано все „по-новите“ и краткотрайни „икономически механизми“ на българ-

ската социалистическа държава. Които не са нищо друго, освен действия на спасителни пожарни команди, за да потушат поредния избухнал стопански пожар, и които напомнят на предсмъртните гърчове на един обречен и политически и стопански, режим.

Изследователите на изготвянето на законопроекта за задълженията и договорите⁶⁰ запълват една сериозна празнота в доктрината. Работата им е важна, защото подготвителните работи и дискусиите при приемане на отделните текстове често са ценен източник за извличане на истинската воля на законодателя, особено при историческото му тълкуване. От съществено значение е проследяването на измененията във внесените проект, направени от Законодателната комисия на Народното събрание. Още повече, че на практика те са станали окончателни текстове на закона, доколкото при приемането му в пленарната зала не е имало сериозни разисквания по същество⁶¹.

Поддържа се, че първият проект за ЗЗД е съставен в края на 1949 и началото на 1950 г. от Съвета по законодателството към Министерството на правосъдието. За жалост в Държавния архив не се откриват протоколите на комисията за съставяне на проекта за ЗЗД в този Съвет, което е пречка да се проследи ходът на разискванията в комисията. Затова изследователят на процеса по създаване на проекта и приемане на ЗЗД Св. Иванов основателно поставя въпроса дали при липсата на документи от работата на Съвета по законодателство към Министерството на правосъдието, е използван някакъв по-ранен проект за закон от 30-те години на ХХ, например, разработен от Кодификационния съвет към Министерството на правосъдието⁶². И намира това за малко вероятно, като приема, че „основният реципиран закон при изработването на ЗЗД от 1951 г. е италианският ГК от 1942 г., а в края на 30-те години на ХХ в. проект на кодекса едва ли е бил достъпен на Кодификационния съвет.“

⁶⁰ Вж. **Иванов**, Светослав. Съставянето на Закона за задълженията и договорите от 1951 г. – статия по повод 70-годишнината от влизането в сила на Закона за задълженията и договорите от 01.01.1951 г., публикувана за пръв път в сп. *Търговско право*, 2021, № 3, а впоследствие и в електронното издание „Предизвикай правото“ на 12.06.2022 г. В нея авторът засяга въпроса за изработването на законопроекта за задълженията и договорите от Съвета по законодателството към Министерство на правосъдието и за лицата, взели участие в него.

⁶¹ Законопроектът е приет на едно четене, като е бил гласуван глава по глава, а изказванията на народните представители имат предимно пропаганден, и недотам – задълбочен правен анализ – нещо типично не само за онзи исторически период. (Вж. Стенографски дневник на открито заседание на 03.11.1950 г. на втората сесия на XVII-то, съств. I-то Обикновено НС, с. 104–109.)

⁶² Кодификационният съвет е предвиден като служба към Министерството на правосъдието за изготвяне на проекти на закони и за преглед на изработените от другите министерства законопроекти. Той е учреден на 22.02.1935 г., като дотогава същата задача е изпълнявала Кодификационната комисия, създадена на 1.03.1916 г.

Сериозни аргументи срещу това разбиране излага другият основен изследовател на раждането на ЗЗД – адв. В. Брайков. Той настоява на това, че при сложната обществено-политическа обстановка в България непосредствено след края на войната – присъствие на съюзнически окупационни войски и на Съюзническата контролна комисия, под ръководството на съветския генерал С. Бирюзов, провеждащ директно и безпардонно политиката на Сталин, разгрома на фашистка Италия и нейната международна изолация; започналото преследване, довело до изгонване на най-видните поддръжници на германската правна система у нас – именити университетски преподаватели, самата идея за реципиране от най-модерния към онзи момент кодекс – Италианския, приет по време на войната от правителството на Бенито Мусолини, е абсолютно немислима.

Не са значими разногласията между двамата изследователи по витаещият тайнствено, почти мистично от седем десетилетия и половина въпрос кои (най-вече от преподавателите от ЮФ на СУ), могат да бъдат „набедени“ за бащи на новия ЗЗД?

В цитираното съчинение, на базата на изследваните протоколи на Законодателната комисия при НС от края на м. септември – началото на м. октомври 1950 г. колегата Св. Иванов, приема, че в неговото изготвяне са участвали и преподавателите в ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“, избрани по-късно за професори в него: Живко Сталев, д-р Любен Василев, Александър Кожухаров и Любомир Радоилски⁶³. Авторът обосновава заключението си с това, че именно тези учени по-късно са участвали при обсъждането на законопроекта в ЗК при НС и че тъкмо същите след това са продължили успешно кариерите си подир „академичната чистка“ в Софийския университет „Св. Климент Охридски“ в първите години след Деветосептемврийската „социалистическа революция“ 1944 г. Според Св. Иванов двамата най-видни представители на българската цивилистична наука по това време – **проф. Петко Венедиков**⁶⁴

⁶³ Разбира се, в никакъв случай не може да се омаловажава особено ценната работа на секретаря на Президиума на НС М. Минчев, на помощник-министъра на правосъдието Г. Михайлов, Наум Христов – Председател на Съвета по законодателство и негови водещи членове д-р Л. Чавдаров, Христо Тасев и Стефан Нотев и на известни специалисти от практиката – д-р Л. Чавдаров, К. Цаков, Хр. Николов (държавен юрисконсулт), Й. Генов от „Деспред“, д-р И. Бурмев от ДЗИ, д-р Константин Попов и Р. Каранджулов от БНБ, С. Киселов и Г. Стаменов от Държавния тютюнев монопол.

⁶⁴ За неучастието му в по-нататъшната работа по проекта за ЗЗД в Законодателната комисия на НС, както и в този за ЗС – година по-късно, свидетелства в своите Спомена (с. 516), проф. П. Венедиков – член – секретар на Кодификационния съвет към Министерство на правосъдието (1935), професор в Катедрата по римско право и в Катедрата по гражданско право в ЮФ, работил в ЮФ в периода 1928–1950 г. Той е един от най-известните цивилисти в онова време. Извънреден професор (1936), редовен професор по гражданско и по римско право (1941). Ръководител на Катедрата по римско право (1937–1950). Декан (1940–1941, 1943–1944) и зам.-декан на ЮФ (1941–1942)

(известен с ненадминатите и до днес курсове по вещно право и по наследствено право)⁶⁵ и **проф. Иван Апостолов** (най-известният специалист по облигационно право към онзи момент) не са взели участие в Законодателната комисия на Народното събрание, т.к. тъкмо по това време (зимния семестър на учебната 1949/1950 г.) те са били отстранени от Юридическия факултет като „политически неблагонадеждни“⁶⁶. **Безспорно е обаче, че са участвали в работата на Съвета по законодателство към Министерството на правосъдието**, което е подготвило този проект, както и проектите за ЗН, за ЗЛС, за ЗС и други⁶⁷.

Друг известен юрист – адв. Валентин Брайков в статията си „ЗЗД на 70 години – личен спомен за един закон-мъченик“ идентифицира действителните автори и техните подходи, за които са споделяни предимно недомлъвки, догадки и предположения. И в тази връзка се опитва чрез метода на изключването да стигне до имената на най-вероятните съставители.

Изброявайки имената на водещите в този момент професори от Юридическия факултет: **проф. Любен Диков, проф. Йосиф Фаденхехт, проф. Петко Венедиков, проф. Константин Кацаров** (за които в своята статия представя кратки биографични данни), **Брайков стига до извода, че е политически изключено те да са допринесли за съставянето на ЗЗД – 1950.** За **професор Иван Апостолов**, чийто основополагащ труд *Облигационно Право, Част Първа, Общо учение за облигацията* излиза през 1947 г., като систематизира основните разрешения по действащия тогава ЗЗД от 1892 г., адв. Брайков не приема за достоверно твърдението на доц. Емил Георгиев в предговора към фототипното издание на БАН на същия труд от 1990 г., че проф. Апостолов е един от най-видните съставители на ЗЗД от 1950 г.

Доколкото според него останалата висша юридическа аристокрация от онова време – **проф. Венелин Ганев** (бивш регент, пряко пострадал от репресиите на народно-демократичната власт), **проф. Цеко Торбов** (изключително културна личност, отличен познавач на германската литература и право, тео-

⁶⁵ **Венедиков, Петко.** Система на българското вещно право. София: Печ. С. М. Стайков, 1937. VIII, 352 с.; 2. прераб. изд., печ. Книпеграф, 1939, 408 с.; 3. прераб. изд., съобр. с промен. в законодат. София: Унив. печ., 1947. VIII, 424 с.; фототип. изд. на кн. от 1947. София: 7М График, 1990, 432 с.; **Венедиков, Петко.** Система на българското наследствено право. София: Печ. Книпеграф, 1939, 424 с.; 2 изд., 1945; 3. доп. изд. София: ИК П. Венедиков, 2019, 502 с.; **Венедиков, Петко.** Ново вещно право. София: Сиби, 1995, 256 с.; 2. изд. ИК П. Венедиков, 2008. XIV, 266 с.; **Венедиков, Петко.** Коментар на Наредбата-закон за брака. София: Печ. Хр. Пехливан, 1947, 400 с., 2 изд., ИК П. Венедиков, 2022.

⁶⁶ Въпреки това обаче, на друго място в своето изследване авторът приема за основателно предположението, че при обсъжданията на проекта в Съвета по законодателство към МП са взели участие и проф. Иван Апостолов, проф. Петко Венедиков, Христо Тасев, (който той сочи в бел. под линия № 12, 13, 14), като счита, че това е по-малко вероятно за проф. Йосиф Фаденхехт – вероятно заради напредналата му възраст.

⁶⁷ **Венедиков, Петко.** Спомени. 2. доп. изд. София: ИК Петко Венедиков, 2018, с. 636.

ретик на правото от най-висок ранг), **проф. Димитър Силяновски** (невероятен познавач в еднаква мяра както на материалното, така и на процесуалното право), **Живко Сталев**, **проф. Михаил Андреев** (световно известен учен в областта на римското частно право и на историята на българското право, преподавател в Сорбоната в Париж, но и специалист по гражданско съдопроизводство), **проф. Владимир Кутиков** (открояваща се фигура в областта на международното частно право) „не е била в продуктивна близост спрямо процеса по създаване на новия закон“⁶⁸. Тях адв. В. Брайков изключва от кръга на „**обичайните заподозрени за възможно „бащинство“ на ЗЗД от 1950 г.** Остават още двама: **Александър Кожухаров** и **Любен Василев**.

Струва ми се, че този спор, въпреки неговото преекспониране в правната литература през последните няколко години и придавана почти митична тайнственост, до голяма степен е лишен от смисъл. Стремещт на всяка цена да бъдат короновани с честта на създатели на ЗЗД няколко професори от Факултета, като че ли води до неправилна оценка на работата по този (а и на останалите проектозаконали). **Изготвянето на един особено значим и твърде сложен законопроект, никога не може да бъде индивидуално дело на един или двама, дори брилянтни юристи**⁶⁹. **И освен респектиращото звучене на титлата „бащи“ на ЗЗД от 1950 г.**“, тя едва ли е коректна и не означава много. Така напр. за проф. Иван Апостолов и проф. Петко Венедиков, за които документално се установява, че не са участвали в последния етап на подготовката на законопроекта – в Законодателната комисия на Народното събрание, работила по проекта твърде интензивно при внасянето му и между двете четения, но едва две седмици в началото на есента на 1950 год., е безспорно, че са участвали в дългите и ползотворни обсъждания в Съвета по законодателството към Министерството на правосъдието, подготвил и внесъл проекта в Народното събрание (в Законодателната му комисия). Очевидно е, че този

⁶⁸ Запазвам резерви към това твърдение по отношение на проф. Ж. Сталев, за който няма спор, че е основен участник в създаването на ГПК от 1952 г. (Обн., Изв., бр. 12 от 8.02.1952 г., изм. и доп., бр. 92 от 7.11.1952 г., с многобройни изменения и допълнения, отм., бр. 59 от 20.07.2007 г., в сила от 1.03.2008 г.) и наследява недолюбвания от комунистическата номенклатура пламенен радетел на македонската национална кауза проф. Димитър Силяновски. А след участието на последния в работата върху ГПК, след ненадминатия четириромен учебник по гражданско съдопроизводство, в което е съавтор заедно с проф. Силяновски, Сталев издава в нов формат своя Кратък курс по гражданско процесуално право, претърпял вече десет издания. Що се касае до проф. Вл. Кутиков, той едва ли би могъл да бъде съпричастен в процеса по изработване на новия ЗЗД по друга основна причина, а именно, че сферата на неговите основни научни изследвания е международното частно, а не облигационното право.

⁶⁹ Само за сравнение участниците в подготовителните работи по отделните му дялове ГК на Румъния от 2009 г. – водещи румънски специалисти, не крият, че са били подпомогнати от учени от цял консорциум от френски университети, оглавен от Университета в Поатие, осигурени с помощта на държавата.

проект не може да бъде създаден в Законодателната комисия, защото нейната функция в Народното събрание видимо не е създаването на законопроекти, а обсъждането на вече изготвени и внесени такива. Разбира се, когато едно творение е успешно, негови бащи винаги се намират, за разлика от неуспешните, за които по традиция се вини майката.

За първия – за когото, освен блестящите му познания по немски и френски език му позволяват европейски поглед върху гражданското право и независимо от това, че е известен български юрист – германист, издал през 1935 г., само на 28 години, своя сполучлив превод на Германския граждански законник (с предговор от неговия учител и известен с пиетета си към национал-социалистическата идеология **проф. Л. Диков**), **за негов късмет поведението му до 1944 г. не е политически обвързано, а чисто професионално.** Това му позволява през 1946 да стане доцент, а през 1950 и професор по гражданско право в Софийски университет – един от малкото академични юристи с **непречупена кариера** през този период. За отбелязване е издадената през 1948 г. (само една година след споменатия учебник на Иван Апостолов от 1947 г.) негова монография „*Закон за задълженията и договорите – синтез на юриспруденцията*“.

Според В. Брайков тези качества, както и отпадането на всички останали възможни кандидати по политически причини, правят (тогавашният) доц. Кожухаров подходящият участник в създаването на новия ЗЗД. Авторът, израсъл в средата на най-видните фигури на българската правна наука, съвременници на процеса на раждането на ЗЗД от 1950 г., и лично изпитал на гърба си как атмосферата и порядките на комунистическия режим от онова време могат да счупят една обещаваща кариера, сочи още обстоятелства, които сериозно „уличават“ Александър Кожухаров в акуширането на ЗЗД от 1950 г. Тъкмо през тази 1950 г., след изхвърлянето на проф. Апостолов, той става на негово място професор по облигационно право, още същата година той издава своето *Гражданско право, Обща част, Физически и юридически лица*, а през следващата 1951 г. – оставащият и до днес най-известен учебник за студенти *Облигационно право, Общо учение за облигационното отношение*, претърпял редица издания. В порядките на ЮФ от онова време „*случайните съвпадения в тази област са абсолютно изключени*“, още повече и че професорът, по сведения на негови студенти, никога не е криел активното си участие в подготовката на закона. Така че „целунат по челото“: роден в подходящото време, с безупречно образование и опит, попаднал в подходяща среда и изиграл правилно падналите му се карти, с балансирано поведение и нюх, умен и при добро стечение на обстоятелствата в негова полза, явно наистина няма съмнение, че проф. Кожухаров е един от бащите на ЗЗД.

Другият „заподозрян“ като един от бащите на ЗЗД от 1950 г. според адв. Брайков, е **проф. Любен Василев**. Един от малцината университетски пре-

подаватели, бързо напуснали идеологическите си пристрастия към радикал-демократическата партия (един от създателите на който е проф. Венелин Ганев), сближил се впоследствие с известния с възхвалата на национал-социалистическите възгледи и пиетета към съвършенството на ГГЗ (поради което и пострадал след преврата на 9.09.1944 г.) проф. Любен Диков, той бързо нахлупва червената студентска шапка и дори (по свидетелство на проф. П. Венедиков) се превръща в една от причините за отстраняването от Факултета още през есента на 1949 год. на най-блестящите имена: професорите Петко Венедиков и Иван Апостолов (ненавършили по това време 45, респ. 40 години), а и не само на тях! Оттам нататък няма пречки за стремителния му професионален възход!

В неговата вяра в светлото социалистическо бъдеще, в изграждането на основите на социалистическото право, както и в професионалните му качества и отдаденост никога не е имало колебания, а и обстоятелствата доказват неговото активно участие в създаването на ЗЗД. С блестящо защитена през 1938 г. след дълга и плодотворна специализация във Франция и Виена, дисертация на тема „*Юридически изследвания върху търговското предприятие*“, като през 1941 год. (на 30 години) вече е редовен доцент и се очертава като наследник на катедра в ЮФ след проф. Венелин Ганев. Идването на новата власт през 1944 г. променя политическите му възгледи. Още през 1945 г. той вече е извънреден професор. През 1951 е избран за член-кореспондент на БАН, а през 1958 – за академик. От 1950 до смъртта си 1971 е създател и директор на Института за правни науки. За възходящата му академична кариера са от значение и безспорните му професионални качества и прословутата работоспособност. Още през 1951 проф. Василев издава своя прочут курс по *Гражданско право, Обща част*, който в следващите 5 години претърпява още две издания и до 1971 г. остават незаменим учебник по тази материя. През 1954 година издава своя учебник по специалната част на облигационното право⁷⁰ (посветена главно на онези търговски договори (комисионен и спедиционен договор, превозни договори, застраховки, ценни книги, издателски договор), които след отмяната на ТЗ⁷¹ са вкарани в Особената част на ЗЗД, както и материята на кондикциите и на гестията. Този своевременно написан

⁷⁰ **Василев**, Любен. Облигационно право, Ч. 2. Отделни видове облигационни отношения. София: Наука и изкуство, 1954, 416 с. (продължение на учебника Облигационно право. Отделни видове облигационни отношения от проф. Ал. **Кожухаров**. Включва: издателски договор, договор за поръчка, комисионен договор, спедиционен договор, превозни договори, застраховки, кредитно-разчетни отношения, записи на заповед и менителници). 2. прераб. и доп. изд., София: Наука и изкуство, 1958, 608 с. (Част II от учебника Облигационно право. Отделни видове облигационни отношения от проф. Ал. **Кожухаров** – 2. изд. 1956).

⁷¹ § 4 от Преходните правила на ЗЗД: Настоящият закон влиза в сила от 1 януари 1951 г. и отменява: 1. Закона за задълженията и договорите от 1892 г.; 2. Търговския закон от 1897 г., с изключение на чл. чл. 14–26, 68–238, 277 и 278, които остават в сила, до окончателната отмяна на ТЗ.

в лаконичен и достъпен стил учебник, заедно с двата учебника по общата и по специална част на облигационното право на проф. А. Кожухаров⁷², покриват изцяло академичния курс по облигационно право върху току-що приетия ЗЗД от 1950. И до днес те остават, по думите на същия автор, „свещени писания“ в тази област. Тези недвусмислени и неслучайни обстоятелства, както и потвърждението на дойна на българската цивилистика **проф. В. Мръчков**, подкрепят извода, че редом с проф. А. Кожухаров, проф. Л. Василев е другият университетски преподавател – автор на ЗЗД от 1950 г.

Проведените в изключително кратък период от време (от 28.09 до 11.10.1950 г.) десет! заседания на Законодателната комисия на Народното събрание, в едно много напрегнато темпо, показват изключително отговорното отношение на Комисията към законопроекта на Закона за задълженията и договорите.

Очевидно амбициозната идея на Законодателната комисия е била **със ЗЗД да осъществи кодификация не само на облигационното право, но и на общата част на гражданското право**. И този резултат се е получил. С влизането в сила на ЗЗД са отменени, **освен ЗЗД от 1892 г.**⁷³, **Търговският закон (ТЗ) от 1897 г.**⁷⁴ (който всъщност не е „отменен“ изцяло с ДВ, бр. 275 от 22 ноември 1950 г., т.е. с обнародването на ЗЗД, т.к. на първо време остават чл. 14–26 (относно търговския регистър и фирмата); първоначално остават и текстовете на чл. 68–238 (за търговските дружества), както заключителните му разпоредби (чл. 277 и 278), които са отменени по-късно (Изв. № 78/28.09.1951 г.) с чл. 1 от Указ № 490 за отменяване на ТЗ и на Закона за дружества с ограничена отговорност; чл. 5–7 от Закона против лихвоимството; Законът за предпазен конкордат⁷⁵; Законът за привилегиите и ипотеките (ЗПИ)⁷⁶ (с изключение на чл. 1–5а, както на и чл. 118 и 119 (касаещи вписванията), с чиято отмяна със Закона за собствеността (ЗС) в края на 1951 г. ЗПИ окончателно е отменен);

⁷² **Кожухаров**, Александър. Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение... Облигационно право. Ч. 1–2. София: Наука и изкуство, 1952–1953. 1. Общо учение за облигацията. 1952, 656 с. 2. изд. със загл.: Общо учение за облигационните отношения. 1954, 556 с.; 3. доп. и осн. прераб. изд., 1958, 650 с.; др. изд., нова ред. **Огнян Герджиков**. София: Софи-Р, 1993, 358 с.; ново изд. с нова ред. и допълн. **Петко Попов**, със загл.: Общо учение за облигационното отношение. София: Юриспрес и др., 2002, 726 с.; **Кожухаров**, А. Отделни видове облигационни отношения..... 2. Отделни видове облигационни отношения. 1953, 372 с. (Библиогр. с. 356–359). 2. изд., 1956. 292 с. (Библиогр. с. 427–430). 3. изд., 1965, 434 с.; нова ред. **Огнян Герджиков**. София: Софи-Р, 1996, 288 с.; ново изд. с нова ред. и допълн. **Петко Попов**. София: Юриспрес и др. 2002, 420 с.

⁷³ Обн., ДВ № 268/1892 г., с няколко по-важни изменения, посл. доп. ДВ № 182/09.08.1949 г.

⁷⁴ Обн., ДВ № 114/1897 г., посл. изм. ДВ № 92/1941 г.

⁷⁵ Обн., ДВ № 295/29.03.1932 г., посл. изм., ДВ № 223/02.09.1934 г.

⁷⁶ Обн., ДВ № 21/1899 г., посл. изм. с ДВ № 56/1935 г., вкл. § 17 от Закона за изменение на ЗПИ от 15.12.1948 г.;

чл. 10, 17, 24–28, 36–38 и 40–50 от Закона за давността⁷⁷, като останалите членове от ЗД (относно придобивната давност) остават в сила до приемането на новия ЗС, който ги отменя и урежда придобивната давност в раздел 2 (чл. 79–86) на глава VIII „Придобиване и изгубване правото на собственост“; чл. 81–88 ЗН, уреждащи безвъзмездните актове между живи (даренията), които преминават в глава III (чл. 225–227) на Особената част на ЗЗД.

Безспорно замисълът ЗЗД (видно и от мотивите към законопроекта) **е той да бъде изграден като кодификационен закон**⁷⁸ (вж. чл. 4, ал. 1, пр. 1 ЗНА), въвеждащ единство в частното право (гражданското и търговското). Това е така, защото **от една страна новият ЗЗД** отменя всички нормативни актове, действали преди влизането му в сила, които уреждат облигационни отношения, но приема в съдържанието си уредбата на най-важните обезпечения, съществуваща дотогава в отделен Закон за привилегиите и ипотеките (разглеждани преимуществено като реални), разпоредбите за погасителната давност от отменения Закон за давността (решавайки по този начин въпрос за премахването на единството на института на давността, оставяйки придобивната за новия Закон за собствеността). От друга страна ЗЗД отменя много от разпоредбите на Търговския закон (вкл. предпазния конкордат), като въвежда в тъканта на ЗЗД онези договори и сделки с ценни книги, които досега той е уреждал. „Кодификацията“ (при всичката условност на това понятие, отнесено към ЗЗД от 1950 г.) се изразява и **в още една насока** – на мястото на техническото несъвършенство на завареното законодателството, уреждащо облигационните отношения, разпръснато в няколко закона и над 1700 текста, ЗЗД ги обобщава и събира на едно място в своите (при приемането му) 436 члена, като ги систематизира, модернизира и представя по доста по-разбираем начин.

На следващо място ЗЗД кодифицира материята, провеждайки принципа за монизъм на гражданското законодателство (обединяващо разпоредби и на облигационното и на търговското право – принцип, който се налага в законодателната практика на новите европейски кодекси – ГК на Нидерландия, на провинция Квебек в Канада, Руския ГК от 1994–1995 г., ГК на Румъния от 2009 г. – кодекси, които обединяват частноправните разпоредби в единен кодекс – гражданския. Която тенденция показва категорично изоставянето на дуализма в законодателната практика). ЗЗД от 1950 г. има кодифициращ характер и в смисъл, че, за разлика напр. от **Codex Maximilianus Bavaricus Civilis от 1756 г.** и известните на съветското законодателство от миналото „Свод законов“, не представлява сборник от законови текстове, а систематич-

⁷⁷ Обн., ДВ № 23/30.01.1898 г., посл. изм., ДВ № 275/22.11.1950 г.

⁷⁸ В подобен смисъл и един от участниците при изработването на ЗЗД – проф. Александър **Кожухаров**, Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение. Кн. 1. Нова редакция: Огнян Герджиков. София: Софи-Р, 1996, с. 29–30.

но подредена уредба на облигационните отношения, разпръсната до влизането му в сила в множество отделни закони. (Разбира се, очевидно е, че, както при действието на ЗЗД-отм., така и при действието на ЗЗД от 1950 г. уредбата на облигационните отношения, е съсредоточена единствено в него. Разпоредби, уреждащи облигационни отношения се намират напр. в **Семейния кодекс** – относно управлението и разпореждането с вещи СИО, разпореждането с лично имущество, разходите и задълженията на семейството, извършването на действия на разпореждане с имущества на ненавършили пълнолетие деца и забраната те да извършват дарение, отказ от права, даване на заем и обезпечаване на чужди задължения чрез залог, ипотека или поръчителство (чл. 130 СК); претенциите за определяне на по-голям дял на съпруга при прекратяване на съпружеската имуществена общност (чл. 29 СК) и правото му да получи част от личното имущество на другия съпруг при развод (чл. 30 СК), правилата относно брачния договор (чл. 37–43 СК); задълженията за законова издръжка (чл. 139–152 СК) и др. Норми, отнасящи се към обективното облигационно право съдържа и **Кодексът за търговско корабоплаване** (КТК), напр. общи правила относно прехвърляне и ипотекиране на кораби, отговорност на корабпритежателя, давност, както и норми относно отделни видове договори – договорите за морски превоз на товари, за наем на кораб за определено време, за морски превоз на пътници, за морско представителство и морско посредничество, за влачене, за морска застраховка. Облигационноправни отношения и правила за тяхното уреждане се откриват и в **Закона за собствеността** (чл. 31–32 ЗС – отношенията между съсобственици; чл. 71–74 ЗС относно отношенията между владеец и собственик), в чл. 12, ал. 2 от **Закона за наследството**, уреждащ облигационните вземания на наследниците, които приживе на наследодателя са спомогнали да се увеличи наследството и др.

ЗЗД притежава **кодифициращ** и в смисъл на **оригинален систематизиращ** (без това да означава – изчерпващ), **характер**, независимо от неоснователните упреци, че авторите му били пренесли механично италианския ГК от 1942 год. в частта му относно облигационното право⁷⁹. Нееднократно в правната литература е доказвано, че „*авторите на ЗЗД са изработили един нов закон, в който са систематизирали по оригинален начин институтите на облигационното право в строго изградена архитектоника*“⁸⁰. **Правилата на ЗЗД са структурирани в Обща и Особена част.**

а. Общата част на ЗЗД съдържа правила, които се отнасят до *всички* отделни облигационни отношения. При липсата и до днес на граждански кодекс, те дават уредба на общите понятия, извадени пред скоби за повечето клонове на гражданското право (едностранни правни сделки и договори – понятие, сключване, форма, недействителност, представителство, погасителна

⁷⁹ Неоснователността на това твърдение бе коментирана по-горе.

⁸⁰ Вж. вместо други, **Иванов**, Светослав. Цит. съч.

давност) и в този смисъл играят ролята на Обща част не само на облигационното, а и на цялото гражданско право в ш. см. **Материята на Общата част на ЗЗД е структурирана в седем глави.**

Създаден в унисон с класическите разрешения на континенталната правна система, **ЗЗД** може заслужено да бъде определен като един от най-сполучливите български нормативни актове. Независимо че не е озаглавен напр. Облигационен Кодекс, по подобие напр. на Швейцарския от 1912 г. (непопулярно в края на 40-те години в българското законодателство означение, а и отразяващо скромността на съставителите му), той систематизира и урежда най-важните институти на облигационното право в тяхната логическа последователност.

ЗЗД съдържа **Обща част**, която урежда най-напред източниците на облигационни отношения – договора (чл. 8–35), представителството (чл. 36–43 – безспорно институт на личното право, но с най-широко приложение в облигационното), едностранното волеизявление, годно да породи последици под формата на едностранна сделка (чл. 44), непозволеното увреждане (чл. 45–54), неоснователното обогатяване (чл. 55–59) и воденето на чужда работа без пълномощие (чл. 60–62). **В Общата част на ЗЗД** е включен и режимът на изпълнението (чл. 63–78), неизпълнението (чл. 79–94) и забавата на кредитора (чл. 95–98), правилата за прехвърлянето на вземания и задължения (чл. 99–102) и тяхното погасяване: прихващане, подновяване и опрощаване (чл. 103–109), вкл. погасителна давност (чл. 110 – чл. 120 – класически институт на Общата част на гражданското право поради приложимостта му не само към облигационното, а и към всички останали гражданскоправни клонове). В Общата част на **ЗЗД** са уредени някои особени видове задължения: солидарните (чл. 121–127), неделимите (чл. 128–129) и алтернативните задължения (чл. 130. 132). В края на Общата част **са намерили място** правилата за обезпечаване на облигационните задължения: общите правила за привилегиите (чл. 136–137), договорът за поръчителството (чл. 138–148), залогът върху вещи и вземания (чл. 156–165) и ипотеката (чл. 166–179).

б. Особената част на ЗЗД съдържа правилата за най-важните договори като продажбата (чл. 183–213), замяната (чл. 222–224), даренията (чл. 225–227, извадени от Закона за наследството 1949 г. и намерили място сред останалите облигационни договори, въпреки традицията да се уреждат заедно с другия безвъзмезден акт – завещанието), наема (чл. 228–239), заема за потребление (чл. 240–242), заема за послужване (чл. 243–249), влога (чл. 250–257), изработката (чл. 258–269), поръчката (чл. 280–292), дружеството (чл. 357–364), спогодбата (чл. 365–367).

От първоначалното му съдържание са извадени договори, типични за търговската дейност: глава IX. издателският договор, договорът за публично из-

насяне и договора за сценарий⁸¹; глава XI. комисионният договор (чл. 293–303), глава XII. спедиционният договор (чл. 304–308); глава XIII. договора за превоз (чл. 309–322); глава XIV. договора за застраховка (чл. 304–308)⁸²; глава XVIII. Посветена на ценните книги: запис на заповед, менителница и чек (чл. 370–436)⁸³.

Въпросът за въздействието на действащите към 1949–1950 год. европейски кодекси върху изработването на ЗЗД, изисква детайлно разглеждане на отделните части и дори поотделно – текстовете на Закона. Поради обемния си характер това изследване не би могло да намери място в настоящата студия, която има ограничената цел да изследва четирите столба на българското законодателство, и най-вече незавидната им съдба понастоящем. Краткият срок за неговото изработване, наситеният график на заседанията на Законодателната комисия на Народното събрание, ограниченият брой специалисти, които са привлечени при изготвянето на проекта, почти успоредното подготвяне и на другите основополагащи за гражданското законодателство кодифициращи актове – ЗН, ЗЛС, ЗС, правят неминуемо използването на чужди образци от модерните за онзи период европейски граждански кодификации, както и изработване на специфични национални разрешения, изведени от натрупалата се до този момент изобилна практика по прилагането на ЗЗД от 1892 г.

Без да може да се каже, че българският законодател през 1949–1950 г. е реципирал определен чуждестранен образец, не може да се отрече нито преработката на текстове от ЗЗД – 1892 г., нито заимстването на текстове от новия (за онова време) Италианския ГК от 1942 г, от ГГЗ, от Швейцарския Закон за облигациите от 1912 г. и др. без да следва значителни части от тези актове. Неминуемо той е повлиян и от ГК на РСФСР от 1922 г., въпреки че по думите на един от участниците в изработване на проекта – проф. Петко Венедиков *„Руският граждански кодекс от времето на НЭП-а е опростено съкращение на германския кодекс с няколко съществени изменения. Все пак ние не бяхме толкова опростели, колкото русите са били още при Ленин, за да може да се преведе тяхното законодателство и да се обяви за наше, но Наум Христов*

⁸¹ Глава IX от ЗЗД, уреждащ първоначално издателския договор, договора за публично изнасяне и договора за сценарий (чл. 270 – 279 ЗЗД) е отменен с новоприетия тогава Закон за авторските и сродните му права (ДВ, бр. 56 от 1993 г.)

⁸² Глави XI – XIV от ЗЗД, уреждащи съответно комисионния договор, спедиционния договор, договора за превоз, договора за застраховка са отменени, ДВ, бр. 83 от 1996 г. и включени в новоприетата Част трета на ТЗ, откъдето впоследствие застраховките след известно лутане, са пренесени в първия Кодекс на застраховането (обн., ДВ, бр. 103 от 2005 г.) а след отмяната му през 2015 г. – в новия Кодекс за застраховането (обн., ДВ, бр. 102 от 29 Декември 2015 г.)

⁸³ Глава XVIII от ЗЗД, уреждаща записа на заповед, менителницата и чека са отменени също с приемането на новата Част трета на ТЗ (ДВ, бр. 83 от 1996 г.) и понастоящем имат уредба в глави XXX – XXXIII (чл. 455 – чл. 572) на ТЗ.

[бел. моя – Председателят на Съвета по законодателство при Министерството на правосъдието] *полагаше усилия да изпусне колкото е възможно повече от старите закони* ⁸⁴.

Така че, при цялата тежка политическа обстановка по онова време и невъзможността идеологически да се избяга поне от щедро прокламиране на „челния съветски опит в законодателството“ (колкото и опростените разрешения на Руския ГК да са неприложими към българската, все още детайлно развита законодателна техника и „буржоазна“ практика по ЗЗД от 1892 г. – присъща на развитата частна собственост и диференцирани икономически връзки, а и заради това, че то все пак следва германската правна система, докато и старият ЗЗД и новият от 1950 г. не крие принадлежността си към романското правно семейство), е било задължително поне в мотивите, изтъкнати в Народното събрание, да се посочи, че съветското законодателство е било отчетено в проекта. Всъщност, именно заради това, че то е чуждо и неприсъщо на българската цивилистична законодателна традиция, заради изостаналостта на съветската наука и законодателна техника спрямо нашата непосредствено след войната, то, въпреки задължителната му апология, не е оказало някакво съществено влияние нито при съставянето на законопроекта, нито при гласуването му в зала. Обратно – изследователите на този процес подчертават пълноценното използване на посочените западноевропейски кодекси от онова време, добре познати на членовете на Съвета по законодателство.

Освен че с блестящия си лаконизъм (нехарактерен за високо професионална работа, която трябва да се извърши за изключително кратко време), законопроектът е преодолел досадното многословие на ЗЗД-отм., а и двусмислеността на реципираното от него (и вече остаряло дори при приемането му) френско законодателство, (за щастие – чрез Италианския ГК от 1865 г.): двусмислената употреба на понятието *mandat* (и като договор, и като пълномощно, а оттам и върху „воденето на чужда работа „без пълномощие“), неиздържаната концепция за каузата, липсващата обща уредба на едностранните волеизявления и др., той продължава плодотворната традиция, започнала с реципиране на Италианския ГК от 1865, със заимстването на текстове от новото италианско гражданско законодателство от 1942 г., с възприемане на по-модерната уредба на някои институти, които германското право дава, в сравнение с романското (напр. при реалните обезпечения и др.) и дори надхвърля непрецизността на немските текстове за развалянето на двустранния договор (вместо подразумяващото се условие), на отговорността за евикция и др.

Така в твърде сложната, изключително неблагоприятна икономическа и политическа обстановка в следвоенна България, характеризираща се с чуждестранен натиск, пречупване гръбнака на класата на стопанстващите субекти: национализация на почти цялата промишленост, започнало принудително ок-

⁸⁴ Венедиков, Петко. Спомени. София: ИК „Проф. Петко Венедиков“, 2018, с. 462.

рупняване на селското стопанство под формата на коопериране и откъсване на средната произвеждаща класа от средствата за това производство, открити политически репресии и преследване на инакомислещите интелектуалци, вкл. университетски професори, създателите на ЗЗД са се справили почти брилянтно със задачата си, успявайки със завиден професионализъм и ограничен интелектуален ресурс, за изключително кратко време, в условията на агресивно настъпващ нов, отричащ буржоазните достижения строй, да изградят един закон – достоен, късен образец именно на най-добрите демократични законодателни традиции на Европа.

С право един от добрите познавачи на българското облигационно право – доц. д-р Красен Стойчев сочи, че: *„юридическата литература и съдебната практика в България винаги са изтъквали особеното място, което заема ЗЗД в националната правна система – като юридическа техника, като правна структура и нормативна логика. Разпоредбите му са издържани в най-добрите образци на гражданското законодателство. Подредбата и съдържанието на неговите правни норми са еталон за нормативен акт от сферата на гражданското право. Той формира гръбнака на българското гражданско право и въобще на правната ни система и заема основно място в законодателството, извоювал си е ролята на своеобразен център, около който гравитира нашето гражданско право“*⁸⁵. Според автора той е създаден така, че *„да служи еднакво добре и да може да бъде разбран и прилаган както за момента, когато е бил приет, така и 70 г. по-късно“*. Според друг изследовател на ЗЗД⁸⁶ *„скептиците на модернизацията [на българското облигационно право] вярват, че ЗЗД е последният бастион на класическата българска юридическа мисъл от преди Втората световна война и нейните най-високи и оригинални решения“*.

IV. Съграждането на четвъртият стожер – Закона на собствеността

С приемане на **Търновската конституция**⁸⁷ **собствеността е обявена за неприкосновена**. Държавните имоти принадлежат на Българското Княжество и с тях не могат да се ползват нито Княза, нито негови роднини, а управлението им се осъществява от министър. **Първият нормативен акт, уреждащ цялостно собствеността върху имуществата – движими и недвижими вещи с правомощията върху тях, е Законът за имуществата, собстве-**

⁸⁵ **Стойчев**, Красен. Законът за задълженията и договорите и ролята му в системата на българското гражданско право. – В: *70 години Закон за задълженията и договорите*. Пловдив, 2022, с. 98, с. 106.

⁸⁶ **Стоименов**, Димитър. Модернизация на облигационното ни право, – *Търговско право*, 2022, № 4, с. 18.

⁸⁷ **Конституция на Българското Княжество**, приета от Учредителното събрание в Търново на 16 Април 1879 г., изм., 15.05.1893 г. и 11.07.1911 г., отменена с Конституция на НРБ, приета от ВНС на 4.12.1947 г., обн., ДВ, бр. 284 от 6.12.1947 г.

ността и сервитутите (ЗИСС)⁸⁸. Той е отменен с приемането на Закона за собствеността през 1951 г., заедно със Закона за привилегиите и ипотеките (ЗПИ)⁸⁹, Закона за държавните имоти (ЗДИ)⁹⁰, Наредбата-закон за етажната собственост (НрЗЕС)⁹¹, Закона за жилищното строителство и стопанисване на жилищния фонд (ЗЖССЖФ)⁹², Закона за уреждане собствеността и залога на земеделски и превозни машини от значителна стойност (ЗУСЗЗПМЗС)⁹³, Закона против спекулата с недвижими имоти (ЗСНИ)⁹⁴. С него се отменят и останалите неотменени със ЗЗД (обн. ДВ. бр. 275 от 22. ноември 1950 г.) текстове на Закона за давността (ЗД)⁹⁵: чл. 1–9, чл. 16, чл. 18–23, чл. 29–35, чл. 39 относно придобивната давност, които са пренесени в раздел 2 (чл. 79–86) на

⁸⁸ **Закон за имуществата, собствеността и сервитутите (ЗИСС)**, Обн. ДВ, бр. 29 от 07.02.1904 г., в сила от 01.09.1904 г., отменен със Закона за собствеността, Обн., Изв., бр. 92 от 16.11.1951 г.

⁸⁹ **Закон за привилегиите и ипотеките (ЗПИ)**, Обн., ДВ, бр. 21 от 26.01.1908 г., изм. и доп., бр. 283/1908 г., бр. 189/1910 г., бр. 306/1919 г., бр. 10/1922 г., бр. 94/1924 г., бр. 255/1927 г., бр. 87/1938 г., бр. 294/1948 г., бр. 182/1949 г., частично отменен, бр. 275 от 22.11.1950 г., в сила от 1.01.1951 г., отменен изцяло със ЗС, Изв., бр. 92 от 16.11.1951 г., в сила от 16.12.1951 г.

⁹⁰ **Закон за държавните имоти (ЗДИ)**, Утвърден с Указ № 1772 от 7.12.1948 г., обн., ДВ, бр. 300 от 22.12.1948 г., изм., бр. 173 от 28.08.1949 г., бр. 194 от 17.08.1950 г., в сила от 28.08.1950 г., отм. със ЗС, Изв., бр. 92 от 16.11.1951 г., в сила от 17.12.1951 г.

⁹¹ Наредба-закон за етажната собственост (НрЗЕС), Утвърдена с Указ № 437 от 05.11.1935 г. Обн. ДВ. бр. 251 от 7 ноември 1935 г., изм. ДВ. бр. 280 от 16 декември 1941 г., отм. с § 1, т. 4 от Закона за собствеността – Изв., бр. 92 от 16 ноември 1951 г.

⁹² **Закон за жилищното строителство и стопанисване на жилищния фонд (ЗЖССЖФ)**, Обн., ДВ, бр. 64 от 21.03.1949 г., доп., бр. 227 от 1.10.1949 г., бр. 52 от 3.03.1950 г., отм., Изв., бр. 92 от 16.11.1951 г., в сила от 16.12.1951 г.

⁹³ **Закон за уреждане собствеността и залога на земеделски и превозни машини от значителна стойност (ЗУСЗЗПМЗС)**, Утвърден с Указ № 592 от 30 декември 1930 г., Обн. ДВ. бр. 225 от 9 януари 1931 г., отм. със ЗС, Изв., бр. 92 от 1951 г.

⁹⁴ **Закон против спекулата с недвижими имоти (ЗСНИ)**, Обн. ДВ. бр. 32 от 13 февруари 1942 г., изм. ДВ. бр. 75 от 10 април 1942 г., изм. ДВ. бр. 164 от 28 юли 1942 г., изм. ДВ. бр. 179 от 14 август 1942 г., изм. ДВ. бр. 220 от 1 октомври 1942 г., изм. ДВ. бр. 244 от 30 октомври 1942 г., изм. ДВ. бр. 296 от 30 декември 1942 г., изм. ДВ. бр. 9 от 14 януари 1943 г., изм. ДВ. бр. 79 от 9 април 1943 г., изм. ДВ. бр. 289 от 21 декември 1943 г., изм. ДВ. бр. 227 от 16 октомври 1944 г., изм. ДВ. бр. 41 от 20 февруари 1945 г., отм. ДВ. бр. 92 от 16 ноември 1951 г., отменен с § 1, т. 8 от преходните правила на Закона за собствеността – Изв., бр. 92 от 16 ноември 1951 г., в сила един месец след обнародването му.

⁹⁵ **Закон за давността (ЗД)**, Утвърден с Указ от 18 декември 1897 г., Обн. ДВ. бр. 23 от 30 януари 1898г., изм. ДВ. бр. 4 от 8 януари 1899 г., доп. ДВ. бр. 7 от 10 януари 1908 г., изм. ДВ. бр. 275 от 22 ноември 1950 г., отм. ДВ. бр. 92 от 16 ноември 1951 г., отм. с § 1, т. 7 от преходните правила на Закона за собствеността – Изв., бр. 92 от 16 ноември 1951 г., в сила от 17.12.1951 г.

глава VIII от Закона за собствеността, както и чл. 974 от Закона за гражданското съдопроизводство (ЗГС)⁹⁶.

Към момента на приемането му, ЗС има следната структура по глави:

I. Държавна собственост (общонароден имот)

II. Лична и частна собственост

III. Съсобственост

IV. Етажна собственост

V. Ограничения на собствеността

VI. Вещни права върху чужда вещ

VII. Владение

VIII. Придобиване и изгубване правото на собственост

IX. Защита на правото на собственост

X. Общи разпоредби

XI. Вписвания

Преходни правила

Този достолепен стълб на българското гражданско законодателство – претърпял 36 изменения от приемането му (поне досега)⁹⁷, нямаше обаче къс-

⁹⁶ Закон за гражданското съдопроизводство (ЗГС), Утвърденъ съ указъ № 37 отъ 23 януарий 1930 г. и обнародванъ въ притурка къмъ „Държавенъ вестникъ“, брой 246 отъ 1 февруарий 1930 г. Поправка. – Д. в-къ. брой 274 отъ 7 мартъ 1930 година. Изменения, отменения и допълнения, обнародвани въ „Държавенъ вестникъ“: брой 76 отъ 7 юлий 1932 г. 1); брой 103 отъ 7 августъ 1934 г. 2); притурка брой 182 отъ 12 ноемврий 1934 г. (поправки въ брой 188 отъ 19 ноемврий 1934 год. и брой 202 отъ 5 декемврий 1934 г.); брой 174 отъ 6 августъ 1935 г. 3) брой 194 отъ 30 августъ 1935 г.; брой 135 отъ 26 юний 1937 г., брой 229 отъ 16 октомврий 1937 г. 4) брой 277 отъ 14 декемврий 1937 г., брой 156 отъ 20 юлий 1938 г., брой 292 отъ 30 декемврий 1941 г. и брой 72 отъ 2 априль 1942 година). чийто отменен със ЗС чл. 974 касаещ формата на доброволната делба на движими имоти със стойност по-голяма от 10.000 лева, както и на недвижими имоти, респ. – изискването за предварително разрешение от съда, когато в делбата участват недееспособни или отсъстващи, е пренесена в чл. 35 ЗС.

⁹⁷ Обн. ДВ. бр. 92 от 16 Ноември 1951 г., влязъл в сила на 17.12.1951 г., изм. ДВ. бр. 12 от 11 февруари 1958 г., изм. ДВ. бр. 90 от 8 ноември 1960 г., изм. ДВ. бр. 99 от 20 декември 1963 г., изм. ДВ. бр. 26 от 30 март 1973 г., изм. ДВ. бр. 27 от 3 Април 1973 г., изм. ДВ. бр. 54 от 12 юли 1974 г., изм. ДВ. бр. 87 от 8 Ноември 1974 г., изм. ДВ. бр. 55 от 14 юли 1978 г., изм. ДВ. бр. 36 от 8 Май 1979 г., изм. ДВ. бр. 19 от 8 март 1985 г., изм. ДВ. бр. 14 от 19 февруари 1988 г., изм. ДВ. бр. 91 от 2 декември 1988 г., изм. ДВ. бр. 38 от 19 май 1989 г., изм. ДВ. бр. 31 от 17 април 1990 г., изм. ДВ. бр. 77 от 17 септември 1991 г., изм. ДВ. бр. 33 от 19 април 1996г., изм. ДВ. бр. 100 от 31 октомври 1997 г., изм. ДВ. бр. 90 от 15 октомври 1999 г., изм. ДВ. бр. 34 от 25 април 2000 г., изм. ДВ. бр. 59 от 21 юли 2000 г., изм. ДВ. бр. 32 от 12 април 2005 г., изм. ДВ. бр. 46 от 6 юни 2006 г., изм. ДВ. бр. 105 от 22 декември 2006 г., изм. ДВ. бр. 24 от 20 март 2007 г., изм. ДВ. бр. 59 от 20 юли 2007 г., изм. ДВ. бр. 113 от 28 декември 2007 г., изм. ДВ. бр. 54 от 13 юни 2008 г., изм. ДВ. бр. 109 от 23 декември 2008 г., изм. ДВ. бр. 6 от 23 януари 2009 г., изм. ДВ. бр.100 от 21 декември

мета на другите двама негови събрата – ЗН и ЗЗД. **Първото нещо**, към което посяга законодателят при смяната на една общественно-икономическа формация с друга, е безспорно системата на собствеността и на вещните права.

Докато алъш-веришът (т.е. договорът за продажба) и обслужващите го застраховки, спедиции, превози, влогът в публичен склад, платежните ценни книжа и кредити, също като мъртвите – обект на наследственото право, които вече не бързат за никъде, остават почти неизменни, то вещните права, собствеността върху средствата за производство (както ги наричаше марксистко-ленинската политикономия), поддържат гръбнака на икономиката. А вещните закони (особено техният фундамент – ЗС) са призвани да дадат уредба на присъщата за дадена общественно-икономическа формация структура на вещните права, да „закрепят“ конструкцията на собствеността, да прогласят основните типове и форми вещни права. Затова те неизбежно са обречени да понасят ударите на новите промени, възникващи в недрата на социалния и икономически живот, в стремежа им да узаконят новите форми на присвояване на общественото богатство – от нововъзхождащата прослойка, разбира се.

Поради това, днес цялото тяло на ЗС е набраздено от белезите на настъпилите през тези почти 75 години социални промени, като на стар ветеран от войните. Но за разлика от остарелите римски легионери, които, след края на службата им, Републиката или императорът са възнаграждавали богато със земи и почести, за разлика от ветераните, на които Луи XIV е съградил „Дома на Инвалидите“ (където под златния купол, редом с тях почива и самият император Наполеон), нашият ЗС продължава вярно да служи. Той носи бойно дежурство въпреки вече остарялото си въоръжение, обграден от няколко сателитни закона, уреждащи изключително сложните въпроси на собствеността при отделните им форми – държавна, общинска, публична, частна, кооперативна, корпоративна – на различните видове търговски дружества, на чужденци върху земя в България и т.н.

Особената важимост на вещите и правата върху тях обаче налагат във вещното право принципа *numerus clausus*, според който видовете субективни права (съответно правомощията от тяхното съдържание) и способите за възникване, изменение, прекратяване, прехвърляне на тези права, са изчерпателно посочени в закона. И макар „законът“ да не е единствено този за собствеността, появата на нови видове права (напр. общинската собственост след 1990 г., 1991 г., корпоративната), изчезването на някои от тях (напр. правото на стопанисване и управление – типична дублираща сянка на социалистическата държавна собственост, или правото на кооперативно земеползване), изисква

2010 г., **изм.** ДВ. бр.57 от 26 юли 2011 г., **изм.** ДВ. бр. 105 от 29 декември 2011 г., **изм. и доп.** ДВ. бр. 107 от 24 декември 2014 г., **изм.** ДВ. бр. 7 от 19 януари 2018 г., **доп.** ДВ. бр. 18 от 28 февруари 2020 г., **изм.** ДВ. бр. 18 от 4 март 2022 г.

или тяхното изрично уреждане в закона, или заличаването им от неговите текстове.

И все пак – конструкцията на ЗС, дори оголена от отменените ѝ текстове, е оцеляла, макар вече да прилича на военен полигон, разоран от избухнали снаряди, целият издълбан в ями. Неговата конструкция обаче е проектирана за една конкретна, вече отдавна отминала и в икономическо, политическо и в правно отношение епоха и днес тя вече е малка, недостатъчна и неудобна. И силно се съмнявам, че с пристрояване и надстрояване тя ще може вече да понесе тежестта на новите отношения. Кръпките, които са правени, доста яко личат върху снагата на този стожер, който отчайващо се нуждае от нова конструкция, която да го смени. Нуждае се от нов, по-жизнен наследник.

Само няколко примера са достатъчни за да илюстрират красноречиво **неадекватността понастоящем** на голяма част от текстовете на ЗС, състоянието на **практическа безпомощност**, до която те са доведени **от множеството, несистематизирани изменения, оставящи впечатлението за хаотично и на парче нанасяне**. А от друга страна, **огромната по обем актуална и противоречиво решавана в практиката материя, остава необхваната в структурата на закона**.

Чл. 5 ЗС още в първоначалната си редакция от 1951 г. (отменена през 1990 г.) говори за изключителната държавна собственост, макар и **в един по-различен смисъл, от този, в който я предвижда КРБ от 1991 г.**, включвайки в нея *изворите на естествена сила, железопътните и въздушните съобщения, банките, пощите, телеграфът, телефонът и радиоразпръскването*⁹⁸. А понастоящем, доколкото в ЗС се съдържа текст, който да споменава изключителната държавна собственост по чл. 18, ал. 1 ЗС и публичната държавна собственост, той е скрит на най-невероятното място – в чл. 28 в раздел **II. Частна собственост** (в чието заглавие пък е направена само козметична промяна на любимото на социалистическия законодател разграничение между **лична и частна собственост**, като заглавието не е променяно досега от ДВ, бр. 31 от 1990 г.). Според ал. 1 на чл. 28: собственост на физически и юридически лица могат да бъдат всички вещи с изключение на тези, които съгласно Конституцията на Република България са изключителна държавна собственост или по силата на закона са публична държавна или общинска собственост.

Липсва каквото и да било изброяване на обектите на публична собственост, което е оставено на Закона за държавната, респ. на Закона за общинската собственост. А динамиката на законодателството показва, че тази материя с

⁹⁸ Съгласно чл. 18, ал. 1 от Конституцията, изключителна държавна собственост са подземните богатства, крайбрежната плажна ивица, републиканските пътища, както и водите, горите и парковете с национално значение, природните и археологическите резервати, определени със закон.

много малки изключения, не търпи промяна, поради което мястото ѝ е именно в ЗС.

Конституционният съд в редица свои решения отдавна е изяснил, че **изключителна** може да бъде единствено собствеността върху вещи, чиито няколко категории изчерпателно, макар общо, са посочени в чл. 18, ал. 1 КРБ, че тя може да принадлежи единствено на държавата (а не и на общините) и че тези категории вещи – *подземните богатства, крайбрежната плажна ивица, републиканските пътища, водите, горите и парковете с национално значение, природните и археологическите резервати, чиито обекти са определени със закон*, се придобиват *ex lege*.

Освен че е разположено на неудачно място, изменението в чл. 28, ал. 1 ЗС⁹⁹ се появява и твърде късно – едва през 1996 г. Неудачно е и мястото на неговата ал. 2, в която при частната собственост въвежда тепърва понятието за **държавен монопол**, без да възпроизвежда дори чл. 18, ал. 4 от Конституцията. Не се сочат поне **вещите**, върху които може да се установява държавен монопол по чл. 18, ал. 4 КРБ: *националните пощенски и далекосъобщителни мрежи, оръжие, взривни и биологично силно действащи вещества*, които са запазени от конституционния текст (заедно с посочените там **дейности**), за случай, че държавата реши да ги „активира“ със закон, предвиждащ държавен монопол, (каквото понастоящем тя на практика не упражнява).

Тези несъответствия стоят като случайни кръпки върху снагата на този достолепен колос и като че ли показват невъзможността той да бъде поправен чрез поредния текущ ремонт.

Така разпоредбата на чл. 6 ЗС, която в първоначалната ѝ редакция от 1951 год., гласи, че безстопанствените вещи принадлежат на държавата, през 1996 г. е заместена със съвсем нов по съдържание текст, който въвежда разграничението от чл. 17, ал. 4 на Конституцията от 1991 г. на собствеността на държавна и общинска и констатира на законово ниво, едва година по-рано от приемането на ЗДС и на ЗОС (и цели 5 г. след приемане на Конституцията), разпадането на монопола на държавната (наричана в Конституцията от 1971 г. „общонародна“) собственост и отделянето на общинската от нея. Която едни от най-известните цивилисти (чието име няма да спомена от уважение към паметта им) до РКС № 19/1993¹⁰⁰ смятаха, че може да бъде единствено публична! В същия текст на чл. 6 ЗС бе възпроизведено и другото деление, което Конституцията (чл. 17, ал. 2 КРБ) възприема – на частна и публична. Без обаче да сочи поне разграничителните критерии между държавна и общинска, които по обективен признак въвеждат (с минимални изменения още от влизането им в сила на 1.06.1996 г.) чл. 2, ал. 2 и ал. 3 ЗДС и чл. 3, ал. 2 и ал. 3

⁹⁹ Чл. 28, ал. 1 ЗС, Изм. – ДВ, бр. 31 от 1990 г., бр. 33 от 1996 г.

¹⁰⁰ Решение № 19 от 21.12.1993 г. на КС по конст. д. № 11/1993 г., Обн. ДВ, бр. 4 от 4. януари 1994 г.

ЗОС, нито възприетите още с посоченото РКС № 19/1993 г. три критерия за разграничаване на собствеността на публична и частна, нито изключителната собственост в чл. 18, ал. 1 КРБ.

Състоянието на тези текстове в ЗС, това че от друга страна ЗС не прави и връзката между частна и публична – от една страна, и държавна/общинска и тази на ЮЛ и ФЛ – от друга, показва, че те са отдавна остарели, подминати от времето.

През отменените чл. 8–12 зее една от най-големите празноти в Закона, която също не би могло да се поправи чрез поредната кръпка. Днес ЗС не съдържа нито дума за собствеността на любимите на социалистическия законодател стопански субекти – държавните предприятия, които упражняваха от свое име и за своя сметка, но и за сметка на държавата нейната собственост върху средствата за производство. Нито за техните юридически наследници – преобразуваните в ЕТД с държавно или общинско участие. От друга страна днес в ЗС не съществуват текстовете, посветени на кооперативната собственост – чл. 13–14, 22–26 са се изпарили яко дим!

По-страшното е, че Законът не съдържа никаква уредба за собствеността на търговците – еднолични, на петте вида търговски дружества според ТЗ, на държавните и общински предприятия – търговци-публични предприятия (ЕООД и ЕАД), за последиците от членуването им в други търговски дружества или обединения на търговски дружества по чл. 61 ТЗ, нито за същинските държавни предприятия, които не са търговски дружества, а собствеността им остава както при социализма – държавна. Единствено чл. 2, ал. 4 ЗДС, респ. чл. 2, ал. 2 ЗОС предвиждат, че (чл. 2, ал. 4) не са държавна (респ. чл. 2, ал. 2 ЗОС) – не са общинска собственост имотите и вещите на търговските дружества и на юридическите лица с нестопанска цел, дори ако държавата, респ. общината е била единствен собственик на прехвърленото в тях имущество. Днес тази част на ЗС, която навремето е кипяла от проблеми, отдавна прилича на запуснато гробище и само тук-там може да се види някой прогнил килнат кръст (под формата на бележката – „**текстът отменен**“). Тези зейнали гробове също не могат да се отстранят посредством изменение на вещния закон.

Особено драматични са измененията в чл. 29 ЗС, който при създаването си през 1951 г., е споменавал в два реда особената закрила на личната собственост и защитата на частната собственост, с препратка те да се уреждат от отделни закони и от постановленията на държавния народостопански план. И не е подозирал какво активно приложение ще добие съвсем новото съдържание на текста. Още с изменението си¹⁰¹ от 1990 г., което запазва само номерацията му, текстът – в унисон с все още неотишлия си социализъм, допуска чуждите граждани с местожителство в чужбина да могат да придобиват недвижим имот в страната само с разрешение на министъра на финансите, освен когато

¹⁰¹ Чл. 29 ЗС, изм., ДВ, бр. 31 от 1990 г.

недвижимият имот се придобива по наследство по закон. Тотална дискриминация на разни бегълци, невъзвръщеници и тям подобни врагове на Народната република. Всъщност, нищо кой знае колко различно от уредбата в други държави, бранещи собствената си Patria по онова време! Като напр. че чужда държава не може да придобива недвижими имоти в страната по наследство, а чуждите граждани и чуждестранните юридически лица не могат да придобиват собственост върху най-ценните недвижими имоти – селскостопанските земи – днес систематично придобивани във все по-големи размери от една тясна земевладелческа прослойка, като в колониална държава!

Шест години по-късно, с поредното изменение на текста от 1996 г.¹⁰² облатаците се съгъстиха, като чужденци и чуждестранни юридически лица изгубиха въобще възможността да придобиват право на собственост върху земя в страната (а не просто – върху селскостопанска), освен чрез наследяване по закон, а тези които са придобили земя чрез наследяване по закон, следва да прехвърлят собствеността си в 3-годишен срок от откриване на наследството (независимо дали са узнали за него).

Самата Конституция от 1991 установяваше по-либерален режим от чл. 29 ЗС, т. к. не предвиждаше срок за такова прехвърляне. Слава Богу, че това беше *lex imperfecta*, без предвидена санкция за неспазването му. Конституцията изглеждаше по-либерална и заради допуснатото в нейния чл. 22, ал. 2 при определени със закон условия чужденците и чуждестранните ЮЛ да могат да придобиват право на ползване, право на строеж и др. вещни права.

Настъпи обаче дългоочакваният Ден – приемането на България в ЕС и от 1.01.2007 г. чл. 22 КРБ, а с него **много по-детайлно чл. 29 ЗС**¹⁰³ предвиди в своята ал. 1, че чужденци и чуждестранни юридически лица да могат да придобиват право на собственост върху земя при условията на международен договор, ратифициран по реда на чл. 22, ал. 2 от Конституцията на Република България (т.е. приет с мнозинство от 2/3 от всички народни представители), съответно обнародван и влязъл в сила, а за чужденците – и при наследяване по закон. Извън този общ режим за всички чужденци, чл. 29, ал. 2 предвиди правото на граждани на държавите членки на Европейския съюз, (и на държавите – страни по Споразумението за Европейското икономическо пространство), както и на ЮЛ от тези държави, облекчени условия за придобиване на право на собственост върху земя при спазване на изискванията, установени със закон, в съответствие с условията на Договора за присъединяване на Република България към Европейския съюз. За всички останали чужденци и чуждестранни юридически лица се предвиди възможността да придобиват право на собственост върху сгради и ограничени вещни права върху недвижим имот

¹⁰² Чл. 29 ЗС, изм., ДВ, бр. 33 от 1996 г.

¹⁰³ Чл. 29 ЗС, доп. – ДВ, бр. 26 от 1973 г., изм., бр. 31 от 1990 г., бр. 33 от 1996 г., бр. 59 от 2000 г., бр. 24 от 2007 г.

в страната, освен ако със закон е установено друго. Като се запази забраната чужда държава да придобива право на собственост върху недвижим имот в страната по наследство.

Другата изключително важна материя на съсобствеността практически не е променяна съществено от създаването на ЗС, въпреки няколкото ТР на ВКС. Силен удар върху предполагаемия кодифициращ характер на закона нанася неспоменаването въобще на съпружеската имуществена общност, респ. – на новите два режима на съпружеско притежание – разделност и брачен договор, предвидени, заедно със съпружеската общност в СК от 2009 г.

Другият голям недостатък, който като че ли окончателно лишава ЗС от кодифициращ характер, е пълната липса на уредба за една изключително динамично развиваща се категория вещни права – сервитутите, остарелият режим на ограничените вещни права. Само за пример – несъответстващото на съдържанието на раздел II от глава VI – Вещни права върху чужда вещ, наречен **собственост върху постройка**, което е друг тип вещно право, различно от правото на строеж, въз основа на което е изградена и придобита в собственост въпросната постройка, недостатъчната уредба на различни видове права на ползване, напр. тайм – шеринг и др. Освен че глава 2 от раздел VI. **Вещни права върху чужда вещ, е озаглавена – 2. Собственост върху постройка**, с този термин продължават да боравят чл. 63, 64, 65, 66, ал. 1 ЗС, докато с измененията в ал. 2 и ал. 3 на чл. 66 се появява терминът **право на строеж**, респ. – в новата му ал. 4 – **право на надстрояване и право на пристрояване**¹⁰⁴. Срв. **чл. 67, ал. 1 ЗС** (текст, който като смисъл не се променя от 1951 г.), говори за **правото да се построи сграда върху чужда земя** (чл. 63, ал. 1), което **се погасява в полза на собственика на земята по давност**, ако не се упражни в продължение на 5 години. Тази терминологична пъстрота, обозначаваща различни явления, показва острата нужда от промени и в материята на суперфицията.

С влизане в сила на ЗДС правото на строеж върху частна държавна собственост се учредява безсрочно или за определен срок със заповед на областния управител – чл. 58, ал. 1. А правото на строеж върху имот – частна общинска собственост, се учредява след решение на общинския съвет от кмета на общината чрез публичен търг или публично оповестен конкурс и съобразно предвиденията на влязъл в сила подробен устройствен план – чл. 37, ал. 1 ЗОС. Право на строеж може да се учредява и безвъзмездно, а когато то е учредено за определен срок, след изтичането на срока, държавата, респ. общината придобива безвъзмездно собствеността на построенния обект (чл. 58, ал. 5 ЗДС, чл. 37, ал. 3 ЗОС).

Както и в материята на способите за придобиване на вещни права, въпреки невъзможността да се предвиди техният каталог, предвид принципа *numerus*

¹⁰⁴ Чл. 66, ал. 3 и ал. 4 – нова, изм. и доп. ДВ, бр. 33 от 1996 г.

clausus, би следвало поне да се уредят по-съвременни, решително навлезли в търговията придобивни способности: реституция, конфискация – гражданска и наказателна, защо не и – национализация, вещният апорт и правата, които придобива дружеството, когато в него се внася ползването на имоти – публична държавна или общинска собственост, концесиите. Би следвало да се мисли в посока дори да бъдат отразени по подходящ начин във вещния закон реалните обезпечения залог и ипотека, които доста автори отдавна считат за вещни права, правото на задържане и т.н. вместо отдавна изгубилите актуалност и изпаднали в *desuetudo* намиране на съкровище, намиране на изгубени вещи, преработване и т.н.

Друга съпоставка, която може да се направи, е между разпоредбите за отчуждаването в ЗС, ЗДС и ЗОС

Съгласно конституционната разпоредба чл. 17, ал. 5 принудително отчуждаване на собственост за държавни и общински нужди може да става само въз основа на закон при условие, че тези нужди не могат да бъдат задоволени по друг начин и след предварително и равностойно обезщетение. В ЗС съответната глава VII е озаглавена – „Отчуждаване на имоти за държавна и **обществена нужда**“ – (като ЗС продължава да говори за обществени, не за общински нужди).

От приемането на чл. 101 ЗС през 1951, преминавайки през множество промени (ДВ бр. 12 от 1958 г., ДВ, бр. 91 от 1988 г., ДВ, бр. 38 от 1989 г. бр. 31 от 1990 г, та чак до 1996 г.) отчуждаването се е извършвало за особено важните нужди на **държавата**. Едва с влизането в сила на Закона за общинската собственост¹⁰⁵ е предвидено отчуждаване за такива нужди на общините. Сега действащата редакция на чл. 101 ЗС¹⁰⁶ гласи: *За особено важни нужди на държавата и общините, за които няма възможност да се задоволят по друг начин, могат да се отчуждават имоти при условия и по ред, установени със закон, след предварително и равностойно обезщетение.*

Замислен като кодифициращ за българското социалистическо вещно право акт¹⁰⁷, с годините ЗС изгуби този си характер, превърна се по-скоро в нещо като символичен кораб-майка, по чиито портове се захващат различни модули. Бланкет, който само маркира най-главните субективни права и техните форми, като оставя детайлната им уредба на специфични закони и отделни вещноправни разпоредби. С тях той формира едно законодателно цяло, оставайки техен основен стожер. Не мисля обаче, че може да му се признае, за

¹⁰⁵ Закон за общинската собственост, обн. ДВ бр. 33 от 1996 г., с многобройни изменения.

¹⁰⁶ Чл. 101 ЗС, Доп. – Изв., бр. 12 от 1958 г., изм., ДВ, бр. 91 от 1988 г., бр. 38 от 1989 г., бр. 31 от 1990 г., бр. 33 от 1996 г.

¹⁰⁷ Разбира се – частична кодификация – най-малкото заради споменаването в него на сервитутите от отменения, доста по-внушителен ЗИСС, Обн., ДВ, бр. 29 от 7.02.1904 г., в сила от 1.09.1904 г., отм., Изв., бр. 92 от 16.11.1951 г., в сила от 16.12.1951 г.

разлика от случая със ЗЗД, кодифициращ характер по отношение на цялото вещно право.

Един вещен кодекс би следвало да урежда (макар и не подробно, но поне да посочва) всички или повечето субективни права и способите за придобиването им. Докато действащият ЗС не съдържа уредба нито на всички видове вещни права, напр. на сервитутните права, (не просто класическите – на преминаване, а и новите видове: линейни, точкови преминаващи през частна и през публична собственост), нито на голяма част от „новите“ (а всъщност – съществуващи отпреди повече от 30 г. способи за придобиване на вещни права – реституция, придобиване на нереституирани земи, апорт – вкл. на държавна или общинска частна собственост, правата, които придобиват юридическите лица, на които е предоставена публична собственост). За него е чужда смесената частно-държавна собственост, кадастърът и имотният регистър – онова мистериозно чудо, което е като добрата съпруга, за която всички говорят, но никой никога не е виждал.

И още една причина за **належащото приемане на нов вещен закон**, въвн от това, че обществено-икономическата формация отдавна не е тази на социализма. Създателите на ЗС особено внимателно, в един преходен период, когато идеологическата повеля е била да се изоставят класическите вещноправни фигури на буржоазното право, и при неяснота какво тепърва ни очаква, не са били особено разточителни в изказа си. И с това са дали възможност на последващите законотворци – вдъхновени новатори, да покриват с различни пластове мазилка относително здравите устои на сградата на този закон. Тази мазилка после е била изстъргана, за да бъде намазана новата, която също ще опада. **Но конструкцията на закона поне е останала.**

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Не считам, че е вярно често повтаряното оправдание, че Граждански кодекс се приема от една държава в период на икономически и политически възход, като знаме на една нова, утвърждаваща се класа и като израз на нарасналите ѝ амбиции, давайки за пример Наполеонова Франция от 1804 г. или имперска Германия от 1900 г. Нима Русия през 1994–1995 г., когато приемаше своя ГК беше в период на възход – разбита от Горбачов, разграбена, излъгана и доведена до зависимост при Елцин, нима Румъния преди 15 г. – най-бедната държава в ЕС, беше в период на възход? Или разпокъсаната и унижена от войната през 1999 г. Сърбия имаше имперско самочувствие? Или през 2012 и 2013 г. отскоро приетите тогава Чехия и Унгария – наскоро напуснали съдбата на съветски сателити? Да не говорим за състоянието на Република Северна Македония, активно ангажирана да гони реалната история от призрачната си идентичност?

Нито пък вярвам и в другия аргумент – че в България няма годни правници да сътворят ГК, или поне няколко модерни граждански закона? Сигурно е вярно е, че нашето поколение, и тези които идват след нас, едва ли някога ще достигнем блясъка и брилянтния изказ на нашите предшественици – цяла плеяда светли умове. Но съм убеден, че и днес правната мисъл на България има силите да създаде такъв. Как можеше да се приемат поне 5–6 нелоши кодекса – Семейният, Административно-процесуалният, Гражданския процесуален, Наказателно-процесуалният, Осигурителният и Данъчно-процесуалният?

Истината за мен е, както казах, че за тези, от които зависи реформата, поставянето на актуални въпроси на правото на публично обсъждане, активното търсене мнението на специалисти правници, финансирането на такива проекти от страна на държавата, създаването след почти 75 год. на ново гражданскоправно законодателство, това далеч не е приоритет. Политическата класа, законотворците, не се интересуват особено от това! За сметка на това са готови да се поддадат на натиска на НПО-та, добре обезпечени отвън, и напук на убедителните анализи на корифеите на личното и семейното право, се опитват от почти десетилетие да направят България първата държава в света, в която пълното запрещение да бъде премахнато и заменено с някакви странни „мерки за подкрепа“, които изключват въобще идеята, че някои лица може да бъдат с толкова необратимо засегнати когнитивни и поведенчески способности, че наистина да са недееспособни.

Както хората, така и законите имат своите рождени дати, а годишнините винаги са естествен повод за анализ на това, което вече е минало и за идеи за това, което предстои. **Целта ми бе да покажа как всеки от тези закони е понесъл ударите на времето, как, изменян през годините, е служил на хората и на правосъдието.** И дали през погледа ни, почти 75 години по-късно, те се нуждаят от промяна – било чрез приемане на изцяло нови, било чрез усъвършенстване и доразвитие на действащите закони, или от мобилизиране на обществената енергия за създаването на Граждански кодекс, по подобие на почти всички европейски, вкл. съседни балкански държави понастоящем.

Но за да не бъдем съвсем черногледи, може да се каже, че и това negliжирание от страна на политическата класа си има своята добра страна. Кошмарно е човек дори да си представи тези незаинтересувани хора, някои от които – нелоши правници, но неразбиращи от дългата ни и криволичеща законодателна традиция, да бяха започнали ремонт на тези **четири достолепни стожера на гражданското право!** Досега конструкцията им, горда останка от едно минало, което, колкото и черно да ни се представя, е било населявано от правни колоси, щеше вече да е рухнала. Заради което съм склонен днес да кажа: „Хвала Вам, законотворци, че поне с това не се захванахте!“ И че десетилетия поне стриктно спазвахте повелята: „Стойте далеч от гражданското право!“

Защото опитът през последните 25 години беше трагичен. Във вече девет поредни Народни събрания (след XL-то, когато за последен път съществуваше Консултативен съвет по законодателството)¹⁰⁸ народните избраници не считат, че е нужен такъв помощен орган било към Председателя на НС, било към Законодателната комисия¹⁰⁹. Не изпитват необходимост от сериозна колективна експертиза в законотворчеството, най-малко в областта на гражданското право, въпреки неколнократните предложения такъв екип да се постави на разположение на народното представителство. Министерството на правосъдието поне формира няколко работни групи в областта на законодателството, но в тях влизат предимно хора, споделящи политическите пристрастия на поредния кратковременен министър, докато народното представителство дори и това не прави. **Властта няма нужда от авторитети, тя сама си създава авторитетите!** И затова гражданското ни законодателство е на този хал – вероятно сме единствената държава в света която вече 145 г. няма граждански кодекс, а вещният ѝ закон е вече в окаяно състояние, престарял, грохнал и покрит с кръпки!

ЛИТЕРАТУРА

- Брайков**, Валентин. Австрийският граждански кодекс на 200 години – една приказка за събуждане. – *Адвокатски преглед*, 2011, № 9.
Също и в: *Тревога и надежда*. София: Сиби, 2022.
- Брайков**, Валентин. Договорът за продажба – спътник на цивилизацията. София: Сиби, 2014.
- Брайков**, Валентин. ЗЗД на 70 години – личен спомен за един закон-мъченик. – В: *Тревога и надежда*. София: Сиби, 2022.
Също и в: *Адвокатски преглед*, 2021, № 1; както и достъпно на: <https://www.vas.bg/p/a/d/adv1-2021-1-10541.pdf>, както и на: https://bgalternative.eu/zzd-70/?fbclid=IwAR2ZHvVnRJnVpmZQ6MqXrU3H7uBveA93Hlwoif_T2OnhzwpnUen1z67VkIM
- Василев**, Любен. Облигационно право. Ч. 2. Отделни видове облигационни отношения. София: Наука и изкуство, 1954, 416 с.
2. прераб. и доп. изд., София: Наука и изкуство, 1958, 608 с.
- Венедиков**, Петко. Коментар на Наредбата-закон за брака. София: Печ. Хр. Пехливан, 1947, 400 с.
2 изд., ИК П. Венедиков, 2022.
- Венедиков**, Петко. Ново вещно право. София: Сиби, 1995, 256 с.
2. изд. ИК П. Венедиков, 2008. XIV, 266 с.

¹⁰⁸ По време на мандата си 48-ото Народно събрание е приело 53 закона, 90 решения и две декларации. Това сочи справка за периода от 19 октомври 2022 г. до 2 февруари 2023 г., подготвена от тогавашната Дирекция „Пленарни заседания, парламентарен контрол и финални текстове“ на Народното събрание и парламентарния пресцентър.

¹⁰⁹ Наречена според Правилника на XLIX-то Народно събрание Комисия по правни въпроси.

- Венедиков, Петко.** Система на българското вещно право. София: Печ. С. М. Стайков, 1937. VIII, 352 с.
2. прераб. изд., печ. Книпеграф. 1939, 408 с.; 3. прераб. изд., съобр. с промените в законодат. София: Унив. печ., 1947. VIII, 424 с.; фототип. изд. на кн. от 1947. София: 7М График, 1990, 432 с.
- Венедиков, Петко.** Система на българското наследствено право. София: Печ. Книпеграф, 1939, 424 с.
- 2 изд., 1945; 3. доп. изд. София: ИК П. Венедиков, 2019, 502 с.
- Венедиков, Петко.** Спомени. София: ИК „Проф. Петко Венедиков“, 2018.
2. доп. изд. София: ИК Петко Венедиков, 2018.
- Вълчев, Даниел.** Лекции по обща теория на правото. Ч. 1. София: Сиела, 2016.
- Иванов, Светослав.** Съставянето на Закона за задълженията и договорите от 1951 г. – *Търговско право*, 2021, № 3. (Статия по повод 70-годишнината от влизането в сила на Закона за задълженията и договорите от 1.01.1951 г.).
- Публикувана впоследствие и в електронното издание „Предизвикай правото“ на 12.06.2022 г.
- Капитан, Анри.** Увод към изучаването на гражданското право. Общи понятия. (Прев. Златка Кермекчиева), София: Право, 1920).
- Кожухаров, Александър.** Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение. Облигационно право. Ч. 1–2. София: Наука и изкуство, 1952–1953. 1. Общо учение за облигацията. **1952**, 656 с.
2. изд. със загл.: Общо учение за облигационните отношения. **1954**, 556 с.; 3. доп. и осн. прераб. изд., **1958**, 650 с.; др. изд., нова ред. Огнян **Герджиков**. София: Софи-Р, **1993**, 358 с.; ново изд. с нова ред. и допълн. Петко **Попов**, със загл.: Общо учение за облигационното отношение. София: Юриспрес и др., **2002**, 726 с.
- Кожухаров, А.** Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение. Облигационно право. Ч. 1–2. София: Наука и изкуство, 1952–1953. 2. Отделни видове облигационни отношения. **1953**, 372 с. (Библиогр. с. 356–359).
2. изд., **1956**. 292 с. (Библиогр. с. 427–430). 3. изд., **1965**, 434 с.; нова ред. Огнян **Герджиков**. София: Софи-Р, **1996**, 288 с.; ново изд. с нова ред. и допълн. Петко **Попов**. София: Юриспрес и др. **2002**, 420 с.
- Конов, Траян.** За облигационното право и правото. – *Търговско право*, 2021, № 3. (Статия, посветена специално на 70 годишнината на ЗЗД).
- Мръчков, Васил.** Една богата на правни знания книга, която се чете с удоволствие. (За **Брайков**, Валентин. Договорът за продажба – спътник на цивилизацията. София: Сиби, 2014).
- Новкиришка-Стоянова, Малина.** За правото като „изкуство за доброто и справедливото“. – В: *Правото – изкуство за доброто и справедливото*. [20 години ЮФ, Пловдивски университет „Паисий Хилендарски“]. Пловдив: Унив. изд. „Паисий Хилендарски“, 2013.
- Русчев, Иван.** Към въпроса за дуализма в частното право. – *Съвременно право*, 2000, № 6.
- Стоименов, Димитър.** Модернизация на облигационното ни право. – *Търговско право*, 2022, № 4.

Стойчев, Красен. Законът за задълженията и договорите и ролята му в системата на българското гражданско право. – В: *70 години Закон за задълженията и договорите*. Пловдив, 2022.

Франс, Анатоли. Островът на Пингвините. София: Отечество фронт, 1972.

Цонев, Вълчо и колектив. Теория на социалистическото право. София: СУ Климент Охридски, 1973.

Savigny, Friedrich Carl von. System des heutigen Römischen Rechts. Bd. 1. Berlin, 1840.

ГОДИШНИК НА СОФИЙСКИЯ УНИВЕРСИТЕТ „СВ. КЛИМЕНТ ОХРИДСКИ“
ЮРИДИЧЕСКИ ФАКУЛТЕТ

Том 89

ANNUAL OF SOFIA UNIVERSITY “ST. KLIMENT OHRIDSKI”
FACULTY OF LAW

Volume 89

**ПРЕПОДАВАНЕТО И РАЗРАБОТВАНЕТО НА
ГРАЖДАНСКОПРАВНИТЕ НАУКИ В ЮРИДИЧЕСКИЯ
ФАКУЛТЕТ НА СОФИЙСКИЯ УНИВЕРСИТЕТ
„СВ. КЛИМЕНТ ОХРИДСКИ“ (1892–2022)**

ВЕНЦИСЛАВ Л. ПЕТРОВ*

Катедра „Гражданскоправни науки“

Резюме: Статията проследява развитието на преподаването на гражданскоправните науки в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“, както и на науката за гражданското право. Очертани са тенденциите в тях за всеки един от периодите в развитието на Факултета (1892–1944; 1944–1989; след 1989) и са анализирани търсенията и постиженията в научен и учебен аспект. Посочени са преподавателите и авторите във всяка една от дисциплините.

Ключови думи: гражданско право, преподаване, научна работа.

**THE TEACHING AND THE DEVELOPMENT OF CIVIL LAW STUDIES
IN THE FACULTY OF LAW AT SOFIA UNIVERSITY
“ST. KLIMENT OHRIDSKI” (1892–2022)**

VENCISLAV L. PETROV**

Civil Law Sciences Chair

Abstract: The article examines the development of the teaching of civil law studies in the Faculty of law of Sofia university “St. Kliment Ohridski”, and the development of the study

* Доцент по гражданско и семейно право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право.

** Associate Professor in Civil and Family Law, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD.

for civil law too. The trends in the each of periods are traced (1892–1944; 1944–1989; after 1989). The lecturers and the authors in each one of the disciplines are pointed.

Keywords: civil law, teaching, science work.

Въведение

През настоящата 2022 г. Юридическият факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“ чества своята 130-годишнина. За мащабите на българското университетско образование това е един внушителен период. Преподаването по гражданскоправни науки започва още от самото създаване на Факултета. През посочения период то претърпява сериозни промени. В настоящия труд е направен скромнен опит за периодизация в преподаването и разработването на гражданскоправните науки в Юридическия факултет на Софийския университет. Понятието „гражданскоправни науки“ е разгледано в един твърде широк смисъл, като са обхванати всички дисциплини, преподавани от преподаватели в днешната катедра по гражданскоправни науки – не само гражданскоправните в тесен смисъл (гражданско право-обща част, вещно право, облигационно право, семейно право, наследствено право, авторско право¹), но и търговско право и гражданскопроцесуално право. Проследено е развитието на отделните дисциплини и на тяхното учебно съдържание, посочени са преподавателите, водили лекционните курсове и семинарните занятия, както и издадените от тях научни трудове². По този начин е направен скромнен опит за засвидетелстване на почит към всички, отдали енергията, знанията и вдъхновението си за развитието на гражданскоправните науки в Софийския университет и за предаването на знанието за институтите и логиката на гражданското право на поколения юристи.

В развитието на Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“ могат да бъдат очертани три периода: от основаването му до събитията около 09.09.1944 г.; от тази дата до промените след 10.11.1989 г.; от последната дата до днес. Излишно е да се посочват кардиналните обществено-политически и икономически промени, залежали в основата на това разделение. Тези периоди могат да бъдат наложени и към преподаването и разработването на гражданскоправните науки.

¹ Относно дискусията дали авторското право е дял на гражданското право или е дял от самостоятелен правен отрасъл – правото на интелектуална собственост – вж. **Павлова, Мария**. Гражданско право. Обща част. София: Софи-Р, 2002, с. 41–41; **Неделчева, Божана**. Право на интелектуалната собственост. София: РОК, 2002, с. 9; **Драганов, Живко**. Обекти на интелектуалната собственост. София: Сиби, 2016, с. 45–54.

² От обхвата на изследването са изключени преподаването и разработването на Трудовото и осигурителното право, доколкото преподаването по тях е обособено в самостоятелна катедра и поради самостоятелността им като правни отрасли.

1. Първи период (1892–1944)

Първият подпериод в преподаването и разработването на гражданско-правните науки започва със самото създаване на Юридическия факултет през 1892 г. като трети факултет на създаденото през 1888 г. Висше училище (след Историко-филологическия и Физико-математическия). На 24 август 1892 г. преподавателският съвет на Висшето училище приема предложената от Министерството на просвещението програма за обучение в Юридическия факултет и определя условията за приемане на студенти в него. На 9 октомври 1892 г. е проведено първото заседание на Съвета на Юридическия факултет. Учебните занятия започват на 2 ноември 1892 г. – дата, която основателно може да се приеме за рождена за Факултета.

1.1. Преподаване

Видно е, че още първият учебен план предвижда лекции по Гражданско право и по Гражданско съдопроизводство. Съвсем скоро след това се въвежда преподаването на Търговско право.

Всички дялове на материалното **Гражданско право** в този период се преподават изцяло от един преподавател. Това всъщност е характерно за всички дисциплини в този период. Първият преподавател по гражданско право във Факултета е **Христо Стоянов**. Роден е през 1842 г. в гр. София. Завършва право в Московския университет през 1868 г. със стипендия от Иван Денкоглу. Участва в борбата за самостоятелна българска екзархия. През 1875 г. става дописен, а през 1884 г. – редовен член на Българското книжовно дружество, днес Българска академия на науките. По време на Временното руско управление работи в канцеларията при щаба на княз Черкаски и известно време е губернатор на София. Той е народен представител в Учредителното събрание (1879), I обикновено народно събрание (1879) и II обикновено народно събрание (1880–1881) и подпредседател на последните две. От 1880 г. е председател на Върховния касационен съд, след това – министър на правосъдието в първото правителство на Драган Цанков (26.03.1880–28.11.1880). След детронирването на княз Александър I Батенберг е включен като министър на вътрешните работи и изповеданията в правителството, съставено от организаторите на преврата с премиер митрополит Климент (09.08.1886–12.08.1886). През следващите години Стоянов се оттегля от политическия живот и през 1886 г. е председател на Софийския апелативен съд. От 1887 г. до смъртта си на 1 юли 1895 г. в София е председател на Върховния касационен съд.

След напускането на Христо Стоянов през 1894 г. (той умира през 1895 г.), лекциите по Гражданско право се поемат от **доц. Антон Каблешков**, който чете и търговско право. През учебната 1899–1900 той чете лекции по Гражданско право за последно, като след това продължава да преподава само по Търговско право.

През 1898 г. като редовен доцент постъпва **Йосиф Фаденхехт**. През учебната 1898/1899 той е на специализация по Гражданско право в Болоня и Торино, Италия. От учебната 1899–1900 лекциите по различните дялове на Гражданското право се водят от двама преподаватели (нещо, което е нетипично за този подпериод, а дори и за началото на следващия) – доц. Антон Каблешков води лекции по Задължения и договори (първия семестър) и по Наследствено право (втория семестър), а доц. Йосиф Фаденхехт – лекции по Гражданско право (обща част), както и упражнения. От учебната 1900/1901 лекциите по отделните дялове на Гражданското право се водят само от доц. Йосиф Фаденхехт, а доц. Антон Каблешков продължава да преподава по Търговско право. В периодите 1911–1916 и 1919–1920 заедно с проф. Фаденхехт лекциите по някои гражданскоправни дисциплини се водят от **проф. Симеон Ангелов**³, който в същото време е и титуляр на лекционния курс по Римско право. От 1921/1922 до 1924/1925 г. лекции по различните дялове, заедно с проф. Фаденхехт, чете и **проф. Иван Базанов**⁴. От 1924 г. като редовен доцент във Факултета постъпва и **Любен Диков**⁵, който също е натоварен с преподаване на Гражданско право. Така, през учебната 1924/1925 лекциите по гражданскоправните дисциплини се водят от трима титуляри. От следващата 1925/1926 лекциите се водят вече от проф. Фаденхехт и доц. Диков (от 1927 г. – извънреден професор, а от 1930 г. – редовен професор), а проф. Базанов поема лекционния курс по Римско право поради смъртта на проф. Симеон Ангелов. От летния семестър на учебната 1932/1933 до преждевременната си смърт през 1935 г. лекции и упражнения по гражданскоправни дисциплини води и **доц. Васил Берон**⁶. От 1935 г., наред с преподаването си по Римско право, лекции по гражданскоправните дисциплини започва да води и **проф. Петко Вене-**

³ Роден във Велико Търново през 1881, завършил право в Германия (Йена, Берлин и Тюбинген), специализирал в Париж и Рим. Постъпил в ЮФ през 1909 г., където преподава до смъртта си през 1925 г. Член на Кодификационната комисия при Министерството на правосъдието в периода 1915–1925 г.

⁴ Роден през 1867 г. в Русия и завършил право в Москва, Базанов специализира в Германия, Австрия и Франция. В периода 1896–1919 г. преподава в различни руски университети. След Октомврийската революция емигрира в България и на следващата година постъпва като преподавател в Юридическия факултет на СУ, заедно с още няколко руски преподаватели – Симеон Демостенов, Владимир Ренненкампф,

⁵ Роден през 1895 г. в Оряхово, Любен Диков завършва право в СУ и защитава докторат в Университета в Гьотинген. Доцент е от 1924 г., извънреден професор от 1927 г., редовен професор от 1930 г. Освен Гражданско право в СУ, преподава Търговско право в Свободния университет. Ректор е на СУ в периода 1933–1934 г. Заема поста министър на правосъдието в правителството на ген. Пенчо Златев през 1934 г. След 1944 г. е осъден от т.нар. „Народен съд“ и лежи дълги години в затвора.

⁶ Васил Берон е роден през 1904 г. в София в семейството на известния професор по медицина Богомил Берон. Завършва Юридическия факултет на СУ, а след това специализира в Париж, Рим, Лайпциг и Берлин. Доброволен асистент от 1927 г., редовен доцент от 1933 г.

диков⁷. От 1937/1938 започва да преподава и **Иван Апостолов**⁸ – първоначално като доцент, от 1941 г. – като извънреден професор, а от 1945 г. – като редовен професор. Тази учебна година (1937/1938) е последната в дългогодишната преподавателска кариера на проф. Фаденхехт, който след това се пенсионира поради навършена пределна възраст. От 1941 г. до отстраняването му по политически причини през 1947 г. лекции по някои гражданскоправни дисциплини чете като частен доцент и **Кръстьо Цончев**⁹.

Лекциите по **Гражданско съдопроизводство** се четат първоначално от **Иван Славов**¹⁰ (1892–1899) и **Георги Згурев**¹¹ (1892–1897, както и първия заместър на 1901/1902). През учебните 1899/1900 и 1900/1901 курсът се води от проф. Йосиф Фаденхехт. От учебната 1901/1902 като доцент по дисциплината постъпва **Петър Абрашев**¹² (професор от 1925 г.), който четe лекционния

⁷ Роден през 1905 г. в София в семейството на известния военен деец и историк ген. Йордан Венедиков. Петко Венедиков завършва Юридическия факултет на СУ през 1928 г. и веднага започва да сътрудничи като доброволен асистент. От 1930 г. е редовен асистент, от 1932 г. – редовен доцент, от 1936 г. – извънреден професор, а от 1941 г. – редовен професор. Декан е на Факултета на три пъти – 1940/1941, 1943/1944, 1944/1945. Член-секретар е на Кодификационния съвет към Министерството на правосъдието през 1935 г. Отстранен е по политически причини през 1950 г., след което работи като адвокат и пише редица значими юридически произведения. Твърде вероятно е един от членовете на работната група по изготвяне на Закона за задълженията и договорите от 1951 г. (или поне сътрудници на тази група). Умира през 1995 г.

⁸ Роден е в София през 1910 г. Завършва Юридическия факултет на СУ, а след това специализира в Германия и Италия. Декан е на Факултета през 1942/1943. Отстранен от Университета по политически причини през 1950 г., след което работи като адвокат и арбитър. Освен редица блестящи юридически изследвания, оставя и едно философско съчинение, наречено „Сказание за човека“. Твърде вероятно е един от членовете на работната група по изготвяне на Закона за задълженията и договорите от 1951 г.

⁹ Роден в София през 1910 г. Завършва Юридическия факултет на СУ. Частен доцент в период 1941–1947 г. Дълги години работи като адвокат и придобива значителен авторитет като такъв. Неговото име носи създадения през 2005 г. Център за обучение на адвокати. Освен автор на редица ценни юридически изследвания, той е съавтор и на две книги за адвокатската защита. Умира през 1991 г.

¹⁰ Роден през 1861 г. в Бесарабия. Завършва правни и държавни науки в Московския университет. Един от първите преподаватели във Факултета. Води лекции по енциклопедия на правото (първообраз на Обща теория на правото), по Римско право и по Гражданско съдопроизводство. Работи и като съдия и прокурор в различни съдилища.

¹¹ Роден през 1857 г. в Бесарабия. Завършва право в Одеса. Един от първите преподаватели в СУ. Води лекции по Гражданско съдопроизводство и по Углавно съдопроизводство. Съдия във ВКС. Министър на правосъдието в периода 1897–1899 г. в правителството на д-р Константин Стоилов. Председател на Управителния съвет на Съюза на българските адвокати и на Висшия адвокатски съвет. Издател на първото българско периодично правно издание – „Юридическо списание“. Умира през 1941 г.

¹² Роден в Котел през 1866 г. Следва право в Одеса и в Женева. Преди да постъпи като преподавател, работи като съдия. Автор е на първия български учебник по

курс до смъртта си през 1930 г. През 1928 г. като редовен доцент по гражданско съдопроизводство постъпва и **Димитър Силяновски**¹³. Той е извънреден професор от 1932 г. и редовен професор от 1934 г. Преподава до пенсионирането си през 1961 г. Проф. Силяновски е последният преподавател от ЮФ, заемал поста Ректор на Софийския университет. Това става през 1944 г. През 1941 г. като частен доцент е привлечен Живко Сталев¹⁴ (доброволен асистент от 1936 г.). В този период той чете обаче лекции по Охранителни производства, а през периода 1944–1946 г. – лекции по Държавно право и по Трудово право. Преподавателската му дейност по Граждански процес, с която става известен, проф. Сталев започва в следващия период от развитието на Факултета.

В първите две учебни години не се преподава **Търговско право**. Причината за това обстоятелство едва ли може да се търси във все още недостатъчно развитите търговски отношения в новата държава. Известно е, че търговските връзки на българските земи със съседни на Османската империя държави и с други райони на Империята са доста добре развити още през Възраждането. Вероятно едната причина за липсата на такава дисциплина в началото е липсата на Търговски закон към онзи момент. Другата, по-вероятна причина, е липсата на все още достатъчно подготвени преподаватели, които да четат всички необходими предмети.

Първият лектор по дисциплината е доц. Антон Каблешков, постъпил като преподавател през 1894 г. В началото на своята кариера той води лекции и по Гражданско право. Роден е в Пловдив през 1856 г. Следва правни науки в Оде-

Гражданско съдопроизводство. Развива активна политическа дейност като член на Прогресивнолибералната партия, като е избран за депутат в няколко народни събрания и заема поста министър в три кабинета. Умира през 1930 г.

¹³ Роден през 1892 г. в Крушево, Македония. Завършва Юридическия факултет на СУ, специализира в Германия и Австрия. Декан на Факултета през 1932/1933 и 1936/1937, ректор на Университета през 1944 г. Участва активно в дейността на македонските бежански организации; заема длъжността председател на Македонския научен институт. Умира през 1971 г.

¹⁴ Роден през 1912 г. в Асеновград. Завършил Юридическия факултет на СУ. Частен доцент от 1941 г., редовен доцент от 1944 г., извънреден професор от 1945 г., редовен професор от 1947 г. Доктор на юридическите науки от 1963 г. Директор на Института за държавата и правото при БАН (1972–1977). Член-кореспондент на Международната академия по сравнително право (1974) и на Международния съвет за търговски арбитраж (1975–1991). Секретар на Кодификационния съвет при Министерството на правосъдието (1942–1944). Участва в дипломатическите конференции за приемане на Виенската конвенция за международна продажба на стоки и погасителна давност при тази продажба, на Закона-модел за международен търговски арбитраж. Член на Съвета по законодателството към Държавния съвет. Основател (1953), арбитър и председател на Арбитражния съд при Българската търговско-промишлена палата (1975–1995). Главен съветник на Международната енциклопедия по сравнително право, относно гражданския процес на социалистическите страни (1967). Председател на Централната изборителна комисия при изборите за VII (1990–1991) ВНС. Член и председател на Конституционния съд (1997–2000).

са и Санктпетербургския университет, където завършва през 1883 г. Постъпва като редовен доцент през 1894 г. Заема длъжността „декан“ през 1897–1898 г. Приет е за действителен член (академик) в Българското книжовно дружество през 1898 г., като през 1906–1907 г. е председател на философско-обществения клон на БКД. Той е един от видните дарители на БАН. Успоредно с академичната си дейност Антон Каблешков е и практикуващ юрист. Той заема длъжностите помощник-прокурор при Пловдивския окръжен съд и помощник на главния прокурор на Пловдив (за областта Източна Румелия); председател на Пловдивския окръжен съд; помощник-прокурор при Върховния касационен съд; член, председател на отделение и подпредседател на Върховния касационен съд. Участва в изработването на множество закони в областта на гражданското, търговското и наказателното право. Издател и редактор е на първото българско юридическо списание „Юридическо списание“ (1894–1899). Автор е на редица научни трудове в областта на гражданското, търговското, гражданскопроцесуалното, наказателнопроцесуалното, конституционното право. Запазени са лекциите му по Гражданско право (включващи институти на общата част и на облигационното право) и по Търговско право. Доц. Каблешков преподава до 1908 г., от която лекциите се поемат от Венелин Ганев.

Венелин Ганев е роден на 4 февруари 1880 г. в Русе. Той следва философия и право в Лайпциг през 1897–1898 г. и в Женева през 1898–1901 г., където завършва със степен „лисансие по право“. Впечатляващо е, че през същата година завършва и висше музикално образование, както и че се занимава с оперно пеене, но преустановява това занимание поради проблеми с гласа. Постъпва като редовен доцент в Юридическия факултет през 1908 г. От 1913 г. е извънреден професор, а от 1918 г. – редовен професор. Води лекции по Обща теория на правото и по Търговско право в продължение на 40 години – в периода 1908–1947 г. На три пъти заема поста декан на факултета – 1914–1915 г., 1916–1917 г., 1917–1918 г. Избран е за дописен член на БАН през 1919 г. Проф. Ганев работи активно и като адвокат. Проф. Ганев оставя ярка следа и в политическия живот на страната. Той е активен член на Радикалдемократическата партия. Заема поста министър на правосъдието във второто правителство на Теодор Теодоров (1919–1920). Член е на българската делегация за мирните преговори в Париж при сключването на Ньойския договор през 1919 г. Заема поста пълномощен министър на България във Франция в периода 1920–1922 г. Основател е на Лигата за защита на правата на човека. След 9 септември 1944 г., заедно с Цвятко Бобошевски и Тодор Павлов, е назначен за регент на мястото на отстранените и впоследствие разстреляни принц Кирил, проф. Богдан Филов и ген. Никола Михов. Поради противопоставянето си на политиката на Отечественния фронт, и в частност на БКП, е изселен в Дряново през 1947 г. и е отстранен от преподаване в Университета. Впоследствие му е разрешено връщане в София, но повече не се занимава с

преподавателска, адвокатска и политическа дейност. Умира на 25 март 1966 г. в София.

От 1931 г. лекции по Търговско право, наред с проф. Венелин Ганев, започва да чете доц. **Константин Кацаров** (от 1936 г. – извънреден професор, а от 1945 г. – редовен професор). Роден през 1898 г. в София, той завършва право в университета в Берн през 1920 г. с докторска степен. Успоредно с преподаването работи активно като адвокат. През 1953 г. е осъден за шпионаж, като през 1956 г. след установяване на съдебна грешка от Върховния съд е освободен. След освобождаването си напуска страната и се установява в Швейцария. Там проф. Кацаров развива активна преподавателска и обществена дейност, като преподава в университета в Женева и членува в редица авторитетни организации (Международната асоциация по право, Словашката академия на науките, Академичното общество в Женева, Обществото за право и законодателство в Женева, Британския институт по международно и сравнително право).

От 1941 г. лекции по Търговско право започва да води и новопостъпилият доцент **Любен Василев**¹⁵ (извънреден професор от 1945 г., редовен професор от 1951 г.). Той преподава дисциплината до учебната 1949/1950, след която тя отпада от учебния план. Проф. Василев дълги години до смъртта си води и лекциите по Гражданско право – обща част (което в този период включва и материята на Вещното право).

Прави впечатление активната **политическа и обществена активност** на преподаватели по гражданскоправни науки от този период (характерна и за редица преподаватели по други дисциплини от Факултета). Седем от тях **са били министри на правосъдието**: Христо Стоянов (от 23 юни 1883 – 7 септември 1883 г.), Георги Згурев – (26 август 1897 – 18 януари 1899 г.), доц. Петър Данчов (два пъти: 27 ноември 1900 г. – 12 януари 1901 г. и 12 януари 1901 г. – 20 февруари 1901 г.), проф. Петър Абрашев (два пъти: 16 март 1911 – 1 юни 1913 и 1 юни 1913 – 4 юли 1913), проф. Йосиф Фаденхехт (21 юни 1918 г. – 17 октомври 1918 г.), проф. Венелин Ганев (8 май 1919 г. – 6 октомври 1919 г.), проф. Любен Диков (29 януари 1935 г. – 21 април 1935 г.). Христо Стоянов е бил и **министър на външните работи и изповеданията** (9 август 1886 – 12 август 1886 г.). **Министър на търговията и земеделието** три пъти е бил проф. Петър Абрашев: в периодите 9 март 1902 – 4 ноември 1902, 4 ноември 1902 – 18 март 1903, 18 март 1903 – 6 май 1903 г.

Може да бъде направено обобщение, че първите преподаватели по гражданскоправни науки работят сравнително кратко в Университета (Христо Стоянов

¹⁵ Любен Василев е роден в Шумен през 1911 г. Завършва Юридическия факултет на СУ, впоследствие специализира в Австрия и Франция. Декан е на Факултета през 1945/1946 и 1946/1947. Ръководител на Катедрата по гражданскоправни науки в периода 1951–1959 и 1968–1969 г. Директор на Института за държавата и правото при БАН (1950–1971). Член-кореспондент на БАН от 1948 г., академик от 1958 г. Дългогодишен народен представител и председател на Законодателната комисия в Народното събрание. Умира през 1971 г.

напуска през 1894 г. вероятно поради заболяване и умира година по-късно; Иван Славов преподава до 1899 г., а Георги Згурев – до 1897 г., когато става министър на правосъдието в кабинета на Константин Стоилов.). Те обаче поставят здрави основи на академична традиция, която впоследствие ще бъде надградена от техните последователи. Още в края на XIX в. и през първото десетилетие на XX в. в преподавателския състав на Юридическия факултет се включват редица млади юристи, които впоследствие играят важна роля в българската правна наука и практика (Антон Каблешков, Йосиф Фаденхехт, Петър Абрашев, Симеон Ангелов). Почти всички от тях имат дългогодишна преподавателска дейност. При някои от тях, като проф. Йосиф Фаденхехт и проф. Венелин Ганев, тя достига продължителност от около четири десетилетия. Това им позволява, от една страна, да дадат солидна подготовка на много поколения юристи, а от друга – да оставят впечатляваща по обем и дълбочина научна продукция.

1.2. Научна дейност

В началото на развитието на Факултета научната дейност в областта на гражданскоправните науки, както и при другите дисциплини, е слабо развита. В голяма степен това са дължи на малкия по численост преподавателски състав. Все пак още в края на XIX и в самото начало на XX в. през този подпериод са публикувани някои забележителни трудове. Сред най-ранните следва да се посочи монографията на проф. Фаденхехт „Владението“, издадена още преди приемането на ЗИСС. След Първата световна война научната продукция на преподавателите по гражданскоправни дисциплини се увеличава чувствително. Освен да превеждат трудове на авторитетни чужди автори (френски, италиански, немски), учените от Факултета все по-често създават свои собствени научни произведения, отличаващи се с голяма задълбоченост. Много от тях се използват и днес в правната наука.

Сред трудовете по материално **гражданско право** от този период следва да се посочат произведенията на **проф. Йосиф Фаденхехт** – Владението, 1902, Залог върху вземания. [Крит. разбор на „Същност и съдържание на заложното право върху вземания“ от Дим. Силяновски]. С., Печ. Арм. воен.-изд. фонд, 1928. 180 с.; Сравнителноправен очерк на облигационното право. С., 1941; Обезпечение на вземанията. Заложно право. Привилегии. Ипотеки. [Лекции]. С., Соф. унив., 1919, както и лекциите му по гражданско право-обща част, вещно право (в три тома – владение, собственост, сервитути), облигационно право, семейно право, наследствено право; на **Васил Балджиев** – Студия върху нашето персонално съпружествено право. – Сборник нар. умов., наука и книж., 1891, № 4, 156–193; № 5, 187–203; 1892, № 7, 111–158; № 8, 194–215; 1894, № 10, 236–267; на **проф. Любен Диков** – Институтът на подставеното лице в гражданското и търговско право. [Сравнително изследване]. Враца, Печ. Ст. Цеков, 1923; Исторически и сравнителни изследвания върху: 1. Грешката в мотива при завещателните разпореждания. 2. Clausula rebus sic

stantibus в частното право. 3. Същност на съдийската деятелност. С., Печ. Арм. воен.-изд. фонд, 1923. 176 с.; Курс по българско гражданско право (в три тома – Гражданско право – обща част, Семейно право, Облигационно право); Compensatio lucri cum damno. – Год. СУ. Юрид. фак., 20, [1925], 1925, 457–482; Сравнителни и догматични изследвания върху jus protimiseos и jus retractus. – Год. СУ. Юрид. фак., 21, [1925–1926], 1926, 1–208; Приноси към учението за разваляне на двустранните договори по чл. 70 ЗЗД. – Год. СУ. Юрид. фак., 25, [1929–1930], 1930, 1–188; Абстрактните правни сделки по нашето гражданско право. – Год. СУ. Юрид. фак., 27, [1931–1932], 1932, 1–70; Нови насоки в германската гражданскоправна наука. – Год. СУ. Юрид. фак., 32, [1936–1937], 1937, 1–86; Значението на вписването при прехвърлянето на недвижимите имоти. – В: Правни изследвания, посветени на проф. Венелин Ганев по случай 30-год. му акад. дейност. С., 1939, 175–204; Еволюция на понятието договор. – Юрид. архив, 9, 1937–1938, № 5–6, 437–452; Преддоговорна отговорност. – Юрид. архив, 9, 1937–1938, № 1, 20–28; Новият италиански граждански законник. – Год. СУ. Юрид. фак., 37, [1941–1942], 1942, 1–30; **на проф. Венелин Ганев** – Представителство. – Год. СУ. Юрид. фак., 29, [1933–1934], 1934, 1–128; Прехвърляне и поемане на задължения. – Сп. БАН, 67, 1943, № 2, 141–321; Дългово прехвърляне и суброгация. – Юрид. архив, 11, 1939–1940, № 4, 338–356; **на доц. Васил Берон** – Съотношение между договорната и деликтната отговорност. С., Придворна печ., 1929; Незаконното обогатяване във вреда на другото. С., Печ. Гутенберг, 1932 (също и в Год. СУ. Юрид. фак., 27, 1932); Облигационно право. Отделни договори. [По лекциите на доц. Васил Берон]. С., Лито печ. Николов, 1943; учебните курсове на **проф. Петко Венедиков** – Система на българското вещно право. С., Печ. С. М. Стайков, 1937; Ипотеки, залог и привилегии. Систематичен курс. С., Печ. С. М. Стайков, 1938; Система на българското наследствено право. С., Печ. Книпеграф, 1939; Българско гражданско право. Основни начала. [Записки според лекциите на ...]. С., Лито печ., 1941; **на проф. Иван Апостолов** – Правни сделки с действие върху чужд правен кръг. С., Печ. С. М. Стайков, 1937; Основания на договорната отговорност. – Год. СУ. Юрид. фак., 36, [1940–1941], 1941, 1–159; Еволюцията на континенталната тълкувателна теория. – Год. СУ. Юрид. фак., 41, [1945–1946], 1946, 1–78; 42, 1947, 1–74; Върху теорията за имуществен интерес на кредитора от облигационния договор. – Год. СУ. Юрид. фак., 33, [1937–1938], 1938, № 3.

В областта на **търговското право** следва да бъдат споменати съчиненията на **проф. Йосиф Фаденхехт** – Коментар на Търговския закон. Книга I, 1910; **на проф. Венелин Ганев** – Съвременното асоциационно право и дружествата с ограничена отговорност. – Год. СУ. Юрид. фак., 7, [1910–1911], 1913, 1–136; Записки по търговско право. Т. 1. Субекти в търговското право и техните задължения. [По курса на: ...]. С., Печ. С. М. Стайков, 1914; Истори-

ческото развитие на несъстоятелността в главните негови моменти. – Год. СУ, Юрид. фак., 10–11, [1913–1914 – 1914–1915], 1915, № 1, 1–192; Систематичен курс по несъстоятелността. Т. 1. С., Печ. Божинови, 1926; Историческото развитие на търговското право. – Год. СУ. Юрид. фак., 12, [1915–1916], 1921; Съдебен и предпазен конкордат. [По лекциите на: ...]. С., Литопечат, 1935; **на проф. Любен Диков** – Търговско право. [Систематично изложение]. С., Своб. унив. за полит. и стоп. науки. 1925; Кооперативно право. С., Висша кооп. школа, 1927; Закон за предпазен конкордат. – Юрид. архив, 4, 1932–1933, № 4, 369–393; Законодателни проблеми в акционерното право. – Юрид. архив, 1, 1929–1930, № 1, 36–73; № 2, 145–178; **на проф. Константин Кацаров** – Материална основа и правна природа на индустриалната собственост. (Сравн. изследване и опит за теория в системата на бълг. право). С., Придворна печ., 1929; Систематичен курс по българско търговско право. С., 1937; Отношение на кодифицираното морско-търговско право към обичайното и договорното. [Встъп. лекция]. – Год. СУ. Юрид. фак., 27, [1931–1932], 1932, 1–20; Морско търговско право. [Според лекциите на: ...]. С., Литопеч., 1937; Прекратяване на акц. д-во поради пороци в учредяването. (Принос към чл. 168, т. 3). – Год. СУ. Юрид. фак., 30, [1934–1935], 1935, 1–176;

В областта на **гражданскопроцесуалната теория** в този период са публикувани изследванията на **проф. Петър Абрашев** – Гражданско съдопроизводство. Лекции. Т. I–III, 1910–1918; Неизменимост на решението от съда, който го е постановил. – Год. СУ. Юрид. фак., 21, [1925–1926], 1926, 1–48; Охранително съдопроизводство. – Год. СУ. Юрид. фак., 22, [1926–1927], 1927, № 3, 1–153; Намесата на трети лица в гражданския процес. – Год. СУ. Юрид. фак., 24, [1928–1929], 1929, 1–121; Съществените изменения и допълнения в гражданското съдопроизводство. [Новият закон в гражданското съдопроизводство от 27.01.1930]. – Юрид. архив., 1, 1929–1930, № 5, 545–608; № 6, 685–743; **на проф. Димитър Силяновски** – Същност и съдържание на заложеното право върху вземания. С., 1926; Абсолютна нищожност на съдебните решения. – Юрид. мисъл, 9, 1928, № 1, 43–96; № 2, 152–195; Унищожаване на съдебната спогодба. – Год. СУ. Юрид. фак., 24, [1928–1929], 1929, 1–16; Предварителен отказ от обжалване на съдебните решения. – Юрид. архив, 1, 1929–1930, № 2, 179–193; Изменение на иска. Правно-догмат. студия. С., Печ. Гутенберг, 1931. 112 с. (Повт. изд.: Год. СУ. Юрид. фак., 27, [1931–1932], 1932); Съществени изменения и допълнения в гражданското съдопроизводство. [Новият закон за Гражданското съдопроизводство]. – Юрид. архив, 2, 1930–1931, № 1, 33–48; № 4, 350–362; Гражданско съдопроизводство. Т. 1–4. С., Придворна печ., 1938–1946; Понятието страна в гражданския процес. – Юрид. архив, 3, 1931–1932, № 4, 341–351; Евентуално съединение на исковете в гражданския процес. – Юрид. архив, 4, 1932–1933, № 1, 35–41; Материалната законна сила в гражданския процес. – Год. СУ. Юрид. фак., 29, [1933–1934], 1934; Законната сила и мотивите на решението. – В: Правни изследвания, посветени на

проф. Венелин Ганев по случай 30-год. му акад. дейност. С., 1939, 205–215; Отказ от иска. – Юрид. архив, 11, 1939–1940, № 4, 357–364; Върху отвода по връзка между делата. Частични искиове и тяхната допустимост. – Год. СУ. Юрид фак., 36, [1940–1941], 1941, 1–32.

Друга специфика на учебния процес през периода е, че почти винаги един и същ преподавател води и лекциите, и упражненията (семинарните занятия) по една дисциплина. Все още длъжността „асистент“ има много слабо разпространение. Изключение е ас. Дружелюб Дабеv, който води упражнения по гражданско право през периода 1926–1930 г

Краят на първия период от развитието на Юридическия факултет се свързва с политическите и обществени промени, последвали събитията на 09.09.1944 г. В следващите пет години настъпват резки промени в преподавателския състав, в списъка на преподаваните дисциплини, в съдържанието на преподавания материал.

2. Втори период (средата на ХХ в. – 1989)

Вторият период в развитието на преподаването и разработването на гражданскоправните науки започва след кардиналните обществено-политически промени, сполетели българското общество след 09.09.1944 г., и приключва условно при не по-малко значимите промени около 10.10.1989 г.

2.1. Преподаване

През 1951 г. Катедрата по гражданскоправни науки възниква в съвременния смисъл на думата – като колектив от преподаватели, работещи в сходна научна област, оглавяван от ръководител.

Във връзка със събитията около 09.09.1944 г. в състава на преподавателите по гражданскоправни науки настъпват значителни промени. Проф. Любен Диков е уволнен още през 1944 г. и е осъден на затвор от „Народния“ съд. В началото на 1950 г. проф. Петко Венедиков и проф. Иван Апостолов са отстранени по политически причини, като са „преместени“ в адвокатурата. Преподаването на частния доцент Кръстьо Цончев също е преустановено през 1947 г. проф. Венелин Ганев е уволнен през 1947 г., а проф. Константин Кацаров – през 1951 г.

През 1946–1947 г. постъпват редица нови преподаватели по гражданско-правни науки, които впоследствие развиват блестяща научна кариера – Нисим Меворах¹⁶ (1946 г.), Александър Кожухаров¹⁷ (1947 г.), Лиляна Ненова¹⁸ (1946 г.). Малко по-късно, през 1949 г. като асистент постъпва Борис Яновски¹⁹, а през 1953 г. – Витали Таджер²⁰.

¹⁶ Роден в София през 1891 г. Завършва право в Женева, където защитава и докторат. Доцент от 1947 г., професор от 1953 г. Декан на Факултета в периода 1958–1962 г. Преди постъпването си като преподавател работи активно като адвокат и издава редица правни публикации. Сред тях е тритомният коментар на ЗЗД, писан заедно с Давид Лиджи и Леон Фархи. Пълномощен министър на България във Вашингтон (1947–1948 г.). Твърде вероятно е един от членовете на работната група по изготвяне на Закона за задълженията и договорите от 1951 г. Умира през 1968 г.

¹⁷ Роден в София през 1907 г. Завършва Юридическия факултет на СУ. Доктор по право от 1941 г. Доцент от 1946, професор от 1950 г. Ръководител на Катедрата по гражданско-правни науки (1969–1972) и на Сектора по гражданско-правни науки към Единния център по науките за държавата и правото (1972–1974). Секретар на Съвета по законодателството. Член на Арбитражния съд при Българската търговско-промишлена палата и на Арбитражната комисия при Международната търговска камара, Париж. Поканен като експерт и признат за един от авторите на Гражданския кодекс на провинция Квебек, Канада. Член на Римския клуб по сравнително право и на Комитета на правителствените експерти към Международния институт по унификация на частното право (UNIDROIT) в Рим. Твърде вероятно е един от членовете на работната група по изготвяне на Закона за задълженията и договорите от 1951 г.

¹⁸ Родена през 1921 г. в Стара Загора. Завършва Юридическия факултет на СУ. Асистент в Катедра по гражданско право от 1946 г., като е една от първите преподаватели-жени в ЮФ (след Лукса Данаилова и Слава Стефанова). Доцент от 1966 г., професор от 1970 г. Доктор по държавни и правни науки от 1949 г., доктор по право от 1959 г. Заместник-декан на Факултета в периода 1968–1970 г., което я прави първата жена на този пост (първата и единствена жена, заемала поста декан на ЮФ, е проф. Слава Стефанова в периода 1955–1957 г.) и една от двете дами на тази позиция преди 1989 г. (втората е проф. Цанка Цанкова в периода 1983–1991 г.).

¹⁹ Роден през 1919 г. в Солун. Завършва Юридическия факултет на СУ. Асистент от 1949 г., доцент от 1965 г., професор от 1971 г. Член и председател на научната комисия при Македонските културно-просветни дружества (1950). Член на Пленума на Славянския комитет и на ръководството на Славянското дружество (1950–1960). Освен на юридически, е автор и на редица исторически проучвания. Умира през 1992 г.

²⁰ Роден е през 1922 г. в София. Завършва Юридическия факултет на СУ. Доктор по право от 1953 г., доктор на юридическите науки от 1976 г. Асистент от 1953 г. доцент от 1959 г., професор от 1966 г. Дългогодишен член на Комисията по икономически и правни науки към ВАК и член на Специализирания научен съвет по право (1985), негов заместник-председател (1992–1993). Съветник и консултант в Министерския съвет, председател на Правния съвет при Българската индустриално-стопанска асоциация, зам.-председател на Арбитражния съд при Българската търговско-промишлена палата. Ръководител на работна група към Министерския съвет за изготвяне на Търговския закон през 1990 г. Член на Комисията за защита на конкуренцията, избран от XXXVI НС. Главен редактор на списание „Съвременно право“ (1990–1999). Умира през 1999 г.

През 1960 г. постъпва Емил Георгиев²¹, през 1961 г. – Иван Велинов²², през 1962 г. – Петко Попов²³, през 1968 г. – Мария Павлова, през 1973 г. – Симеон Тасев, през 1975 г. – Цанка Цанкова и Огнян Стамболиев, през 1976 г. – Ружа Иванова, през 1977 г. – Емил Марков, през 1979 г. – Огнян Герджиков.

В края на разглеждания период като преподаватели постъпват редица млади юристи, чиято научно-преподавателска кариера се развива основно през следващия период в развитието на Катедрата – Траян Конов (1985 г.), Драгия Драгиев (1985 г.), Анна Станева (1986 г.), Ангел Калайджиев (1985 г.), Златимир Орсов (1987 г.), Анелия Мингова (1986 г.), Валентина Попова (1986 г.), Иван Русчев (1988 г.), Георги Спасов (1988 г.).

²¹ Роден през 1921 г. в Кюстендил. Завършил Юридическия факултет на СУ. Специализира в Италия и Франция. Асистент от 1960 г., доцент от 1974 г., доктор по право от 1974 г. Съветник в Съвета по законодателството при Държавния съвет (1972–1985). Арбитър в Арбитражния съд към Българската търговско-промишлена палата (1975–2001). Член на работни групи за изготвяне на проекти на различни законодателни актове (1972–1990). Член на Комисията по защита на обществените интереси и на правата на гражданите към Народното събрание (1986–1989). Член на Комисията за защита на конкуренцията (1991–1997). Член на Съвета за конституционност на законите при Главна прокуратура (2000–2006). Ръководител на българската делегация в Международната конференция за изработване на Международната конвенция (Женева) за представителството при международната продажба – Букурещ, Румъния (1979) и Женева (1982). Член на Асоциацията на възпитаниците на Международния факултет по сравнително право в Страсбург, Франция (1963). Зам.-председател на Сдружението по сравнително право при Съюза на юристите в България (1977–1993). Член на Асоциацията на приятелите на френската правна култура „Анри Капитан“ (1989) и председател на Българската група в нея (1992). Редовен чуждестранен сътрудник на *Journal du Droit International* (1985).

²² Роден през 1931 г. в с. Лисец, област Кюстендил. Завършва Юридическия факултет на СУ, специализира в Германия. Асистент от 1961 г., доцент от 1974 г. Доктор по право от 1972 г. Ръководител на Сектора по гражданскоправни науки в ЮФ и в Единния център по науките за държавата и правото (1974–1988). Началник на отдел „Правен“ в Министерския съвет (1973–1975). Зам.-министър и първи зам.-министър на правосъдието (1975–1981). Дългогодишен народен представител. Председател на Върховния съд (1981–1990).

Член на Съюза на юристите в България (1966) и негов председател (1985–1990). Главен редактор на сп. „Социалистическо право“ (1978–1987).

²³ Роден през 1932 г. в с. Конаре, Хасковска област. Завършва Юридическия факултет на СУ, специализира във Франция, Германия и СССР. Асистент от 1962 г., доцент от 1975 г., професор от 1987 г. Доктор по право от 1972 г. Ръководител на Катедрата по гражданскоправни науки (1988–1993, 1995–2000). Зам.-декан на ЮФ (1980–1984). Основател и дългогодишен директор на Института по германско и европейско право на Юридическия факултет на СУ „Св. Климент Охридски“. Член на специализирания научен съвет по правни науки. Зам.-ректор на СУ (1989–1991). Председател на Съвета за външноикономически и правни връзки към Българската търговско-промишлена палата (от 1988). Арбитър в Международния търговски съд и Доброволния стопански арбитраж (от 1985). Главен редактор на сп. „Търговско право“ (1992–2011).

В този период се пенсионира редица преподаватели от Катедрата – проф. Димитър Силяновски (1961 г.), проф. Нисим Меворах (1964 г.), проф. Живко Сталев (1979 г.), доц. Емил Георгиев (1982 г.), проф. Борис Яновски (1984 г.), проф. Лиляна Ненова (1987 г.), проф. Витали Таджер (1987 г.). Повечето от тях продължават да водят лекции като хонорувани преподаватели. Няколко преподаватели от Катедрата почиват преждевременно – проф. Любомир Радилски (1968 г.), проф. Любен Василев (1971 г.), проф. Александър Кожухаров (1974 г.), доц. Елисавета Христова (1976 г.).

През 1971 г. се създава Единен център по науките за държавата и правото към БАН, който обединява Юридическия факултет на СУ и Центъра за държавата и правото при БАН. В тази връзка редица учени от Института за държавата и правото водят семинарни занятия и отделни лекции по някои гражданскоправни дисциплини. Сред тях са проф. Васил Мръчков, акад. Чудомир Големинов, проф. Любомир Попов (който в периода 1946–1960 г. е на щат към Катедрата по гражданскоправни науки), проф. Кругер Милованов, научните сътрудници Люсиен Топалова, Тотка Джонджорова, Симеон Джелепов и др.

2.2. Научна дейност

Характерно за този период е засилено издаване на учебна литература. Учебници²⁴ по Гражданско право-обща част оставят проф. Любен Василев²⁵ и проф. Витали Таджер²⁶, по Вещно право – проф. Витали Таджер²⁷, по Облигационно право – проф. Александър Кожухаров²⁸, по Семейно право – проф. Нисим Меворах²⁹ и проф. Лиляна Ненова³⁰, по Наследствено право – Христо Тасев (хоноруван преподавател в периода 1950–1953 г.)³¹, по Авторско право – проф. Витали Таджер³², по Изобретателско право – проф. Мария Павлова³³, по

²⁴ Посочени са годините на първото издание на всеки от учебниците. Почти всичките те имат повече от едно издание.

²⁵ **Василев**, Любен. Гражданско право на НРБ. Обща част. София: Наука и изкуство, 1951

²⁶ **Таджер**, Витали. Гражданско право на НРБ. София: Наука и изкуство. Дял I, 1972; Дял II, 1973.

²⁷ **Таджер**, Витали. Вещно право на НРБ. Ч. 4. Владение. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1970.

²⁸ **Кожухаров**, Александър. Облигационно право. Ч. I–II. София: Наука и изкуство, 1952–1953.

²⁹ **Меворах**, Нисим. Семейно право. София: Наука и изкуство, 1952.

³⁰ **Ненова**, Лиляна. Семейно право на НРБ. София: Наука и изкуство, 1977.

³¹ **Тасев**, Христо. Наследствено право на НРБ. София: Наука и изкуство, 1953.

³² **Таджер**, Витали. Авторско и издателско право върху научни и литературни произведения. София: Наука и изкуство, 1956; **Таджер**, Витали. Авторско право на НРБ. София: Наука и изкуство, 1965 (съавт. Люсиен **Аврамов**).

³³ **Павлова**, Мария. Изобретателско право на НРБ. София: СУ „Климент Охридски“, 1989.

Гражданскопроцесуално право – проф. Димитър Силяновски и проф. Живко Сталев³⁴, а впоследствие проф. Живко Сталев издава самостоятелен курс³⁵.

През разглеждания период преподаватели от Катедрата публикуват множество **монографични изследвания** в областта на общата част на гражданското право³⁶, облигационното право³⁷, вещното право³⁸, семейното право³⁹, наследственото право⁴⁰, правото на интелектуалната собственост⁴¹, гражданс-

³⁴ **Силяновски**, Димитър, Живко **Сталев**. Граждански процес. Т. 1–2. София: Наука и изкуство, 1955–1958.

³⁵ **Сталев**, Живко. Българско гражданско процесуално право. София: Наука и изкуство, 1966.

³⁶ **Попов**, Петко. Членственото правоотношение в ЖСК. София: СУ „Св. Климент Охридски“, 1972; **Попов**, Петко. Органи на управление на държавната стопанска организация. София: Наука и изкуство, 1980; **Таджер**, Витали. Социалистически стопански организации. Гражданскоправен режим. София: Наука и изкуство, 1980; **Герджиков**, Огнян. Конфискацията при недействителните сделки. София: Наука и изкуство, 1988.

³⁷ **Попов**, Любомир. Вина и договорна отговорност по българското гражданско право. София: Наука и изкуство, 1962; **Попов**, Любомир. Договори за доставка на стоки за износ. София: Наука и изкуство, 1964; **Венедиков**, Петко. Договор за гледане и издръжка. София: Наука и изкуство, 1967; **Таджер**, Витали. Структура на договорните връзки. София: Наука и изкуство, 1971; **Велинов**, Иван. Придобиване от граждани на недвижими имоти в населените места. Особени способности. София: Наука и изкуство, 1972; **Георгиев**, Емил. Транзитната доставка. [Правни въпроси]. София: Наука и изкуство, 1973; **Попов**, Петко. Договорът за продажба на новопостроени държавни жилища. София: Наука и изкуство, 1981; **Павлова**, Мария. Договорът за групов строеж. София: Наука и изкуство, 1982; **Петров**, Владимир. Предпоставки на отговорността и способности за уреждане на отношенията между продавача и купувача при продажбата на новопостроени държавни жилища с недостатъци. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1989.

³⁸ **Венедиков**, Петко. Съсобственост. [Правни въпроси]. София: Наука и изкуство, 1975; **Таджер**, Витали. Правото на държавна социалистическа собственост в НРБ. София: Наука и изкуство, 1975.

³⁹ **Венедиков**, Петко. Коментар на Наредбата-закон за брака. София: Печ. Хр. Пехливан, 1947; **Меворах**, Нисим, Лиляна **Ненова**. Имуществени отношения между съпрузи. – *Год. СУ. Юрид. фак.*, 50, [1958–1959], 1959, № 1, 21–195; **Ненова**, Лиляна. Дълбоко разстройство на брака. – *Год. СУ. Юрид. фак.*, 48, [1955–1956], 1957, 325–496; **Ненова**, Лиляна. Правно положение на децата при развод между родителите. София: Наука и изкуство, 1962; **Ненова**, Лиляна. Семейният кодекс и реформата в семейното право на НР България. София: Наука и изкуство, 1971; **Ненова**, Лиляна. Вината в българското семейно право. Същност, прояви, последици. София: Наука и изкуство, 1983; **Попов**, Любомир. Имуществена общност на съпрузите. София: Наука и изкуство, 1969; **Венедиков**, Петко. Въпроси на съпругеската имуществена общност по Семейния кодекс от 1985 г. София: ЦС на адвокатурата, 1988

⁴⁰ **Ненова**, Лиляна. Законодателни проблеми в областта на наследственото право. – *Год. СУ. Юрид. фак.*, 58, [1967], 1967, № 1, 113–205; **Венедиков**, Петко. Запазената част в наследственото право. [Ръководство]. София: М-во на правосъдието, 1972; **Цанкова**, Цанка. Завещанието в българското наследствено право. София: Наука и изкуство, 1985

⁴¹ **Таджер**, Витали. Авторско и издателско право върху научни и литературни произведения. София: Наука и изкуство, 1956;

копроцесуалното право⁴². Поради отмяната на Търговския закон и отпадането на дисциплината Търговско право от учебния план научните разработки в тази област са рядкост⁴³.

3. Трети период (от 1989)

3.1. Преподаване

Преподаването на отделните дялове на гражданското право в четири учебни дисциплини, установено през 1975 г., се запазва и в третия период.

През 1991 г. се възстановява преподаването на Търговското право като учебна дисциплина, като воденето на лекциите се поема от доц. Огнян Герджиков (от 1995 г. – професор). От 2008 г. тя се разделя на две дисциплини – Търговско право – I част (изучавано в четвърти курс) и Търговско право – II част (изучавано в пети курс).

От 2006 г. като самостоятелна учебна дисциплина се обособява Гражданското изпълнително производство, като лекционният курс е възложен на доц. Валентина Попова (от 2012 г. – професор).

От 2010 г. по дисциплината Правен режим на интелектуалната собственост (наименована през определени периоди Право на интелектуалната собственост) се въвеждат упражнения.

Въвеждат се нови избираеми дисциплини – Застрахователно право, Банково право, Нотариат, Поземлено право, Правен режим на конкуренцията,

⁴² **Силяновски**, Димитър. Изясняване фактичката страна на спора в гражданския процес. София: Наука и изкуство, 1961; **Яновски**, Борис. Възникване и развитие на прегледа по реда на надзора по граждански дела в СССР и страните с народна демокрация. – *Год. СУ. Юрид. фак.*, 51, [1960], 1960, № 2; **Яновски**, Борис. Приложно поле на прегледа по реда на надзора в гражданския процес на НР България. Предмет и основания. С., Юрид. фак., 1962; **Яновски**, Борис. Актове, подлежащи на преглед по реда на надзора по граждански дела. София: Наука и изкуство, 1965; **Яновски**, Борис. Проблеми на съвременния изпълнителен процес на НР България. София: СУ „Климент Охридски“, 1981; **Яновски**, Борис. Проблеми на съвременния изпълнителен процес на НР България. – В: *Лекции за следдипл. специализ. на юристи*, Т. 19. С., 1981; **Венедиков**, Петко. Писмени доказателства и свидетелски показания в гражданския процес. София: Наука и изкуство, 1964; **Сталев**, Живко. Охранителни съдопроизводства. [Аналитичен преглед на практиката на ВКС]. С., 1947; **Сталев**, Живко. Исковата защита на длъжника срещу принудителното изпълнение. София: Унив. печ., 1948; **Сталев**, Живко. Новите проблеми на гражданския процес. София: Наука и изкуство, 1950; **Сталев**, Живко. Държавният арбитраж. София: Наука и изкуство, 1953; **Сталев**, Живко. Някои въпроси на теорията и практиката на държавния арбитраж. София: БАН, 1953; **Сталев**, Живко. Гражданският процес и социалистическите организации. София: Наука и изкуство, 1956; **Сталев**, Живко. Сила на пресъдено нещо в гражданския процес. София: Наука и изкуство, 1959; **Чипев**, Теодор. Международна подведомственост в съдебния исков процес. София: Наука и изкуство, 1987; **Стамболиев**, Огнян. Прокурорът в иския граждански процес. София: Наука и изкуство, 1983; **Стамболиев**, Огнян. Участници в иското производство. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1989.

⁴³ **Таджер**, Витали. Форми на стопанско сдружаване в НРБ. София: Наука и изкуство, 1987

Правен режим на капиталовите пазари и др. Дисциплината Гражданско и търговско право на капиталистическите страни се преименува на Сравнително частно право.

За третия период е характерно увеличаване на числеността на преподавателите в Катедрата. През 1992 г. те са 21 на брой (без да се броят тримата преподаватели по Трудово право). Към 2022 г. преподавателският състав наброява 33 души, като в това число не се включват преподавателите по Трудово и по Осигурително право, отделени през 2002 г. в самостоятелна катедра.

През този период се пенсионира редица преподаватели, оставили ярка следа в живота на Факултета – доц. Иван Велинов (1990 г.), проф. Петко Попов (2000 г.), проф. Мария Павлова (2003 г.), проф. Цанка Цанкова (2008 г.), проф. Владимир Петров (2011 г.), проф. Огнян Стамболиев (2011 г.), проф. Огнян Герджиков (2014 г.), гл. ас. Драгия Драгиев (2017 г.). Гл. ас. Георги Спасов, гл. ас. Стефан Стефанов и ас. Рая Христова напускат Катедрата през 2015 г. За съжаление, преждевременна смърт застига трима преподаватели – доц. Емил Марков (2015 г.), доц. Кристиан Таков (2017 г.), проф. Методи Марков (2018 г.).

В този период последователно постъпват като преподаватели Александър Кацарски (1990 г.), Ценимир Братоев (1990 г.), Екатерина Матеева (1992 г.), Красимир Димитров (1992 г.), Кристиан Таков (1992 г.), Павел Сарафов (1992 г.), Таня Градинарова (1992 г.), Методи Марков (1995 г.), Камелия Цолова (1999 г.), Галина Димитрова (2002 г.), Силвия Спасова (2002 г.), Виктор Токушев (2004 г.), Ивайло Костов (2010 г.), Люба Ковачева (2010 г.), Венцислав Петров (2011 г.), Христина Танчева (2014 г.), Георги Георгиев (2016 г.), Димитър Стоянов (2016 г.), Ирина Богданова (2017 г.), Борислав Ганчев (2019 г.), Анастас Пунев (2020 г.), Диляна Бориславова (2020 г.), Цветелина Байрактарова (2021 г.), Любослав Хинов (2022 г.).

3.2. Научна дейност

Научната дейност на преподавателите от Катедрата в този период е изключително плодотворна. Освен на класическия хартиен носител, започват да се появяват и немалко на брой статии в електронен вид, достъпни свободно или след регистрация в различни интернет сайтове. Мащабността на научните изследвания трудно би позволила изчерпателното им изброяване тук. Подробни данни за творчеството на преподавателите от Катедрата са налични в Алманаха, издаден по повод 125-годишнината на Факултета⁴⁴. По-долу ще бъдат представени само монографичните изследвания, учебниците и коментарите.

Редица утвърдени преподаватели от Катедрата издават **учебници** по някои от гражданскоправните дисциплини. Такива са учебникът по Гражданско

⁴⁴ Алманах на Юридическия факултет при Софийския университет „Св. Климент Охридски“ (1892–2017). Съст.: Явор Михайлов, Людмила Никова, Йоланта Георгиева, Стефка Захариева. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2018.

право-обща част с автор проф. Мария Павлова⁴⁵, учебникът по Облигационно право (Обща част) на проф. Ангел Калайджиев⁴⁶, лекционният курс по Семейно право на проф. Екатерина Матеева⁴⁷, учебникът по Наследствено право с автор доц. Анна Станева⁴⁸, учебникът по Патентно право на проф. Мария Павлова⁴⁹, учебниците по Търговско право на проф. Огнян Герджиков⁵⁰ и на проф. Ангел Калайджиев⁵¹. Продължава издаването на основополагащия курс по Българско гражданскопроцесуално право на проф. Живко Сталев, като в осмото издание съавтори са проф. Анелия Мингова, проф. Валентина Попова и гл. ас. Ружа Иванова; в деветото и десетото издания, излезли след смъртта на проф. Сталев, към авторския колектив се присъединява и проф. Огнян Стамболиев⁵².

През периода излиза и **коментарна литература**, дело изцяло или отчасти на автори от Катедрата. Проф. Огнян Герджиков издава Коментар на Търговския закон⁵³; проф. Цанка Цанкова, проф. Екатерина Матеева и проф. Методи Марков са част от авторския колектив, издал Коментар на Закона за наследството⁵⁴. Проф. Цанка Цанкова, доц. Анна Станева и проф. Методи Марков са съавтори в Коментара на Семейния кодекс⁵⁵. Проф. Огнян Герджиков и проф. Иван Русчев са съавтори в Коментара на обезпеченията в материалното и процесуалното право⁵⁶.

⁴⁵ Павлова, Мария. Гражданско право. Обща част. Т. 1–2. София: Софи-Р, 1995–1996

⁴⁶ Калайджиев, Ангел. Облигационно право. Обща част. София: Сиби, 2001.

⁴⁷ Матеева, Екатерина. Семейно право на Република България. София: ВСУ „Черноризец Храбър“, 2010.

⁴⁸ Станева, Анна. Наследствено право. София: Сиела, 2022.

⁴⁹ Павлова, Мария. Патентно право. София: Софи-Р, 2000.

⁵⁰ Герджиков, Огнян. Търговски сделки. София: Труд и право, 1997.

⁵¹ Калайджиев, Ангел. Търговско право. Обща част. София: Труд и право, 2010.

⁵² Сталев, Живко, Анелия Мингова, Валентина Попова, Огнян Стамболиев, Ружа Иванова. Българско гражданско процесуално право. София: Сиела, 2020.

⁵³ Герджиков, Огнян. Коментар на Търговския закон. Кн. 1, София: Алиена Дочев–55, 1991. Кн. 2, София: Алиена, 1994. Кн. 3, София: Софи-Р, 1998.

⁵⁴ Цанкова, Цанка, Екатерина Матеева, Методи Марков, Веселин Петров, Димитър Танев, Иван Георгиев. Закон за наследството. Научноприложен коментар. София: Труд и право, 2016.

⁵⁵ Цанкова, Цанка, Методи Марков, Анна Станева, Велина Тодорова. Коментар на новия Семейен кодекс. София: Труд и право, 2009; Цанкова, Цанка, Методи Марков, Анна Станева, Велина Тодорова, Веселин Петров, Емануела Балевска, Бонка Дечева, Вергиния Мичева. Семейен кодекс. [Приложен коментар. Проблеми на правоприлагането. Анализ на съдебната практика. Нормативен текст]. София: Труд и право, 2015.

⁵⁶ Герджиков, Огнян, Иван Русчев, Методи Марков, Георги Стефанов, Камелия Касабова, Поля Голева, Таня Градинарова, Валя Гигова, Костадинка Недкова, Георги Хорозов, Стефан Стефанов. Обезпеченията в материалното и в процесуалното право. София: Труд и право, 2018.

През разглеждания период преподаватели от Катедрата публикуват множество **монографични изследвания** в областта на общата част на гражданското право⁵⁷, облигационно право⁵⁸, вещното право⁵⁹, семейното право⁶⁰, наслед-

⁵⁷ **Станева**, Анна. Представителни и попечителски функции на родителите. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1992; **Таков**, Кристиан. Доброволното представителство. София: Сиби, 2006; **Русчев**, Иван. Нормативните актове – източник на частното право. София: Албатрос, 2008; **Димитрова**, Галина. Настойничество и попечителство. София: Нова звезда, 2016; **Братоев**, Ценимир. Членство в адвокатското дружество. София: Сиела, 2014.

⁵⁸ **Конов**, Траян. Основание на гражданската отговорност. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1995; **Конов**, Траян. Възражение за неизпълнен договор и право на задържане. София: Регули, 1996; **Русчев**, Иван. Отговорността за евикция. София: Регули, 1995; **Русчев**, Иван. Договорът за концесия. София: Софи-Р, 1999; **Петров**, Владимир. Обезщетението за неимуществени вреди при договорната отговорност. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1992; **Петров**, Владимир. Предпоставки за отговорност и способности за уреждане на отношенията между продавача и купувача при продажба на новопостроени държавни жилища с недостатъци. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1992; **Станева**, Анна. Отговорност за вреди, причинени от деца и неспособни. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1991; **Калайджиев**, Ангел. Поръчителството. София: Сиби, 1993; **Попова**, Валентина. Прихващане. Материалноправни проблеми. София: СЮБ, 1993; **Марков**, Методи. Ипотеката. София: Сиби, 2008; **Марков**, Методи. Даване вместо изпълнение. София: Сиби, 2012; **Димитрова**, Галина. Договорът за аренда в земеделието. София: Нова звезда, 2016; **Танчева**, Христина. Отговорност за вреди от дефектни продукти. София: Сиби, 2019.

⁵⁹ **Марков**, Методи. Искът за собственост по чл. 108 от Закона за собствеността. София: Сиби, 1994; **Сарафов**, Павел. Съседското право като институт на вещното право. София: Сиела, 2018; **Орсов**, Златимир. Преобразуването на държавно предприятие в еднолично търговско дружество като придобивно основание. София: Софи-Р, 2017; **Орсов**, Златимир. Договорът за аренда на земеделска земя по българското право. София: Софи-Р, 2018; **Стоянов**, Димитър. Придобивният способ по чл. 78 ЗС. София: Сиела, 2016.

⁶⁰ **Ненова**, Лиляна. Нови положения в семейното право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1991; **Цанкова**, Цанка. Фактическото съпружеско съжителство и българското семейно право. София: Фенея, 2000; **Ненова**, Лиляна. Разводът и децата. София: Софи-Р, 1995; **Станева**, Анна. Ограничаване и лишаване от родителски права. София: Наука и изкуство, 1990; **Станева**, Анна. Брачният договор по новия Семейен кодекс. София: Сиела, 2009; **Матеева**, Екатерина. Общ сравнителноправен поглед върху основните типове имущественобрачни режими в съвременността. – В: *Liber Amicorum*. [Сборник в чест на проф. д-р Огнян Герджиков и проф. д-р Огнян Стамболиев по случай 65 години от рождението им]. София: Фенея, 2013; **Димитрова**, Галина. Прекратяване на осиновяването по българското семейно право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2014; **Матеева**, Екатерина. Развитие на съдебната практика по разрешаване на родителски разногласия относно пътуване на детето в чужбина и издаване на необходимите лични документи. – В: *Сборник научни изследвания в чест на професор Цанка Цанкова*. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2022.

ственото право⁶¹, правото на интелектуалната собственост⁶², търговското право⁶³, гражданскопроцесуалното право⁶⁴, нотариалното право⁶⁵.

⁶¹ **Цанкова**, Цанка. Промените в наследственото право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1994; **Матеева**, Екатерина. Германското наследствено право като приложимо право към наследяването на вещи права върху недвижими имоти в Република България. София: Феня, 2012; **Петров**, Венцислав. Отмяна на отказа от наследство от кредиторите на наследника. София: Сиела, 2016; **Петров**, Венцислав. Наследяване на задължения и отговорност за завети. София: Сиела, 2020.

⁶² **Марков**, Емил. Договорът за патентно коопериране (РСТ). София: Легиста, 1994; **Карадимов**, Росен. Договор за преизлъчване по безжичен път и препредаване по електронна съобщителна мрежа на телевизионна програма. София: Сиела, 2016; **Карадимов**, Росен. Аудио-визуалното произведение. Конкуренция и баланс на права. София: Сиела, 2018.

⁶³ **Таджер**, Витали. Капиталови търговски дружества: ООД, АД, КДА. София: Труд и право, 1994; **Таджер**, Витали. Несъстоятелност по Търговския закон. София: Труд и право, 1996; **Павлова**, Мария. Записът на заповед и менителницата. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1993; **Калайджиев**, Ангел. Чекът в българското право. София: Сиби, 1992; **Калайджиев**, Ангел. Акредитивът. София: Сиби, 1994; **Калайджиев**, Ангел. Банковата карта. София: Сиби, 1995; **Калайджиев**, Ангел. Безкасовото плащане. София: Сиби, 1999; **Калайджиев**, Ангел. Публичното дружество. София: Труд и право, 2002; **Калайджиев**, Ангел. Преобразуване на търговски дружества. София: Труд и право, 2005; **Калайджиев**, Ангел. Оздравяване на предприятието. София: Труд и право, 2006; **Калайджиев**, Ангел. Търговски дружества. Персонални дружества. Дружество с ограничена отговорност. София: Сиби, 2014; **Антонова**, Анета. Събирателно дружество. София: Сиби, 2004; **Антонова**, Анета. Ликвидация на търговски дружества. София: Сиела, 2009; **Бузева**, Тая. Холдинг. София: Сиби, 2006; **Таков**, Кристиан. Банковата гаранция. София: Сиби, 1998; **Матеева**, Екатерина. Европейското обединение, основано на общ икономически интерес и българското дружествено право. София: Сиела, 2000; **Бузева**, Тая. Увеличаване на капитала на акционерно дружество. София: Сиби, 2018; **Братоев**, Ценимир. Договор за пристанищни услуги – страни, сключване, задължения и отговорност на товародателя и пристанището. Варна, БМКЦ, 1991; **Сарафов**, Павел. Физическото лице търговец. София: Сиби, 2012; **Токушев**, Виктор. Дружества със специална инвестиционна цел. София: Сиби, 2012; **Георгиев**, Георги. Залогът на търговско предприятие. София: Сиела, 2021.

⁶⁴ **Сталев**, Живко. Арбитраж по частноправни спорове. София: Сиела, 1997; **Стамболиев**, Огнян. Обективно съединяване на икове в гражданския процес. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1999; **Стамболиев**, Огнян. Доказването в гражданския процес. София: Сиела, 2010; **Мингова**, Анелия. Отказът от иск. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1995; **Мингова**, Анелия. Въпроси на апелативното обжалване по граждански дела. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1996; **Мингова**, Анелия. Въззивно и касационно обжалване на съдебни решения. София: Софи-Р, 1998; **Мингова**, Анелия. Касационно обжалване. София: Софи-Р, 2003; **Попова**, Валентина. Възражението за прихващане в съдебния исков процес. София: Феня, 2002; **Цолова**, Камелия. Подпомагачата страна в съдебния исков процес. София: Сиби, 2009; **Цолова**, Камелия. Частичният иск. София: Сиби, 2012; **Спасова**, Силвия. Обезпечение на иска. София: Сиби, 2014; **Костов**, Ивайло. Преклузията за възражения на ответника в общия исков процес. София: Сиби, 2017; **Ганчев**, Борислав. Производство по търговски спорове. София: Сиби, 2019; **Пунев**, Анастас. Спиране на иското производство. София: Сиби, 2020.

⁶⁵ **Матеева**, Екатерина. Независимост на нотариуса. София: Феня, 2006; **Матеева**, Екатерина. Морският протест. София: Феня, 2007; **Матеева**, Екатерина. Доброволно

В изследванията от този период се наблюдава завръщане към по-широкото използване и позоваване на автори от западната литература – френска, италианска, швейцарска, немска, австрийска, английска, американска и т.н. Този процес се благоприятства както от далеч по-свободния достъп до нея, така и от възможността преподаватели от катедрата да специализират в западни университети или да ги посещават по програми за обмен.

Заклучение

В заключение могат да бъдат посочени някои тенденции в развитието на преподаването и разработването на гражданскоправните науки в Юридическия факултет на СУ „Св. Климент Охридски“.

В началото посочените науки се преподават от твърде малко на брой преподаватели, като броят им постепенно се увеличава, за да достигне днес до 33 щатни преподаватели. Налице е тенденция към разделяне на дисциплините с оглед на усложнените обществени отношения.

По отношение на учебната литература в първите десетилетия след основаването на Факултета се набляга на превеждане на чуждестранна такава, като след Първата световна война започва системно издаване на оригинални български учебници. След всяка от двете дълбоки обществено-политически и икономически промени през XX в. се наблюдава издаване на нови учебни курсове, съобразени с променените условия. По някои от дисциплините обаче днес напълно актуални учебни курсове все още не са издадени.

В началния период от развитието на Факултета се публикуват малко на брой научни изследвания, който недостатък постепенно бива преодолян. В периода до 1944 г. при научните изследвания широко се използва западна литература. Това използване е ограничено в силна степен през периода 1944–1989 г., когато се цитират основно автори от СССР и други държави от Източния блок. След 1989 г. отново се наблюдава тенденция към широко използване на достиженията на западната цивилистична научна мисъл.

ЛИТЕРАТУРА

Алманах на ръководните длъжности в Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Съст. Илонка **Колева**. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2018.

Алманах на Юридическия факултет при Софийския университет „Св. Климент Ох-

представителство в нотариалните производства при действието на новия ГПК. София: Фенея, 2008; **Димитров**, Красимир. Правно положение на нотариуса и Нотариалната камара. София: Сиела, 2011; **Димитров**, Красимир. Нотариални производства. София: Сиела, 2013.

- ридски“ (1892–2017). Съст.: Явор **Михайлов**, Людмила **Никова**, Йоланта **Георгиева**, Стефка **Захариева**. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2018.
- Бавва**, Искра, Венцислав Л. **Петров**. История на Юридическия факултет на СУ „Св. Климент Охридски“. 130 години от създаването му. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2022.
- Венедиков**, Петко. Спомени. София: ИК Петко Венедиков, 2003.
- Тасев**, Христо. Из записките на юриста. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2008.

ВЪПРОСИ НА ДОГОВОРА ЗА НАЕМ НА СЕЙФ В СЪДЕБНАТА ПРАКТИКА

ДИМИТЪР СТОЯНОВ*

Катедра „Гражданскоправни науки“

Резюме: Настоящата студия разглежда проблемите за правната същност на договора за наем на сейф, както и за неговото действие. Аргументиран е изводът, че е налице самостоятелен институт на търговските сделки. Обсъден е и проблемът за правата и задълженията на страните по правоотношението.

Ключови думи: договор за наем на сейф, отговорност на наемодателя; търговски сделки

SOME ISSUES OF THE SAFETY DEPOSIT BOX CONTRACT IN BULGARIAN CASE LAW

DIMITAR STOYANOV**

Civil Law Sciences Chair

Abstract: The present article takes into critical consideration some relevant issues concerning the legal nature and legal effect of the safety deposit box contract. It affirms the idea

* Главен асистент по гражданско и семейно право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право.

** Senior Assistant Professor in Civil Law, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD.

of the separate legal nature of this contract. The issue about parties' rights and obligations are also being discussed.

Keywords: safety deposit box contract; liability of the lessor; commercial transactions.

Няколко предварителни думи

Проблемът за правните белези и за действието на договор за наем на сейф нееднократно е ангажирал вниманието на правната доктрина и на съдебната практика. Първоначално поместен в разпоредбите на чл. 451 и сл. (отм.) ТЗ като договор за банкова касетка, този институт е преуреден от законодателя през 2006 г. с ново наименование, а именно договор за наем на сейф (арг. чл. 605 и сл. ТЗ)¹. Наред с промяната на названието на института, разпоредбата на чл. 605 ТЗ превръща наема на сейф от изключителна банкова сделка в обикновена търговска сделка, която може да се осъществява по занятие от всяко юридическо лице-търговец. Независимо от законодателната намеса, съмненията относно правната същност и белези на този институт продължават да съществуват. Тъкмо това обуславя и настоящия най-общ поглед върху доктрината и върху съдебната практика.

I. Договорът за наем на сейф в правната доктрина и в съдебната практика

1. Преди всичко, различни виждания са изразени по отношение на правната същност на договора. Макар и с оглед разпоредбата на чл. 451 (отм.) ТЗ, някои автори поддържат разбирането, че договорът за банкова касетка е разновидност на договора за банков влог². Все при действието на отменената уредба други изказват мнение, че е налице самостоятелен договор, който притежава някои от правните белези на наема и на правилния влог³. През 2006 г. законодателят изрично взема отношение по правната същност на института и в разпоредбата на чл. 605 и сл. ТЗ квалифицира договора като договор за наем, а страните по договора съответно като наемодател и наемател. Възприетият нов подход се отразява и върху определението на договора. Действащата понастоящем редакция на чл. 605 ТЗ предвижда, че основното задължение на

¹ Разпоредбите на чл. 605–606а са обнародвани в ДВ, бр. 59 от 2006 г., а са в сила от 01.01.2007 г.

² Така Русчев, Иван. Правна същност на договора за банкова касетка. – *Търговско право*, 1998, № 4, с. 34; Бобагинов, Марио. Банково право. 2. прераб. и доп. изд. София: Юриспрес, 2000, с. 145.

³ В този смисъл вж. Анастасов, Иван, Анастасий Чалъков. Поглед върху българското банково право. София: РИК Диана, 2006, с. 370.

наемодателя е да предостави ползването на сейф. На свой ред, разпоредбата на чл. 451 (отм.) ТЗ е възлагала на банката – страна по договор за банкова касетка, задължението да приеме да пази определени блага на влогодателя.

Не може да се отрече, че дори и след извършената реформа през 2006 г. продължават да съществуват известни сходства между обикновения банков влог и наема на сейф. И двата договора са двустранни и възмездни, каквито обаче са и повечето банкови операции⁴. Банковият влог, уреден в разпоредбата на чл. 420 ТЗ, както и договорът за наем на сейф, е *сделка на управление*⁵. И в двата случая банката не придобива правото на собственост върху индивидуално определените движими вещи, които съхранява, и дължи връщането им след изтичане на срока на договора. Също така, и при двата договора банката поема задължение за охрана и пазене спрямо своя контрагент. Разпоредбата на чл. 420, ал. 1 ТЗ изрично възлага задължението на банката да пази предадените ѝ вещи, а аналогично задължение за пазене на вложените в касетката вещи е било предвидено и по отменената правна уредба (арг. чл. 451 (отм.) ТЗ). Понастоящем законодателят е предвидил, че предоставеният за ползване сейф следва да се намира в охраняемо помещение (арг. чл. 605, ал. 1 ТЗ). Оказва, че и в тежест на заемодателя по договора за наем на сейф е предвидено задължение за охрана и пазене, което на свой ред поставя въпроса относно правната същност на договора за наем на сейф, а именно дали все още той може да се разглежда като разновидност на договора за банков влог.

Струва ми се, че отрицателният отговор следва да бъде предпочетен. Видно е, че законодателят преосмисля правната същност на института, като го назовава „наем“, а страните по него – заемодател и заемател. Дори и обаче промененият нормотворчески подход да не бъде възприет сам по себе си като достатъчно убедителен аргумент, заслужава да се изтъкне, че задължението за пазене по двата договора не е еднотипно, а се отнася до различни блага. При договора за влог задължението за пазене, възложено на влогоприемателя, се отнася пряко до вложените вещи. Напротив, при договора за наем на сейф заемодателят се задължава да охранява единствено помещението, в което се намира сейфът, а не самите вещи. Опазването на вещите е само косвен резултат

⁴ Изолirano e изразеното в по-старата доктрина разбиране, че договорът за банкова касетка e едностранен договор, тъй като по него се поражда задължението единствено за банката, а именно да пази вложеното с грижа на добрия стопанин, така **Бобатинов**, Марио. Банково право, цит.сч., с. 147. Това разбиране не отчита, че банката предприема тези действия срещу насрещно възнаграждение, което превръща договора в двустранен и възмезден.

⁵ Така и **Голева**, Поля. Търговско право. Ч. 2. Търговски сделки. София: Апис, с. 405. Вероятно под влияние на германската правна доктрина авторът приема, че договорът за наем на сейф е „ползвателен“ договор и няма транслативно действие. Струва ми се, че с оглед утвърдената у нас правна лексика и понятиен апарат следва да се предпочете понятието „сделка на управление“, възприето в българската правна доктрина.

тат от изпълнението на основното задължение на наемодателя по договор за наем на сейф, а именно да предостави ползването на сейф, като вземе необходимите предохранителни мерки и да осигури неприкосновеността на това помещение. За разлика от наемодателя, влогоприемателят непосредствено държи вложените вещи за влогодателя и има задължение да ги пази.

На това обстоятелство обръща внимание и съдебната практика. Така например, в *Решение № 5015 от 04.07.2019 г. по в. гр. д. № 15148 / 2018 г. на Възз. II-б. състав на Софийски градски съд* съдебният състав е приел, че наемодателят е длъжен да осигури такава защита, която да изключи всяка възможност от незаконосъобразно проникване в трезора. Начинът на осигуряване на тази защита, а именно чрез физическа охрана през цялото денонощие в трезора или чрез съответните технически средства за наблюдение и известяване, сам по себе си не е от значение. Меридавен е единствено крайният резултат, а именно достъп до сейфа да има само наемателят (арг. чл. 605, ал. 1, изр. трето ТЗ). В същия смисъл е имал случай да се произнесе съдът и по *Решение № 157 от 6.11.2013 г. на ОС – Велико Търново по гр. д. № 1512/2012 г.*, с което е приел, че „наемодателят по договор за наем на банков сейф се задължава да осигури охраната на сейфа, т.е. той се задължава да пази, макар и индиректно (подч. мое – бел. авт), вложените в сейфа ценности“.

Съмненията относно правната същност на договора за банков сейф продължават да съществуват и в по-новата съдебна практика. Така например, при извършване на преценка дали банката е изпълнила задължението си да гарантира неприкосновеността на трезорното помещение, съдебният състав, постановил *Решение № 969 от 19.03.2011 г. на РС – Гоце Делчев по гр. д. № 1200/2010 г.*, се позовава на разпоредбата на чл. 253, ал. 2 ЗЗД, предвиждаща, че влогоприемателят е длъжен да пази поверените му вещи с грижата на добрия стопанин. От една страна, в решението изрично се посочва, че страните по договора за наем на сейф са наемодател и наемател. От друга страна обаче, съдебният състав „пренася“ стандарта на дължимата грижа, възложена на влогоприемателя, и върху наемодателя по договор за сейф, като по този начин на практика се стига до превръщане на договора за наем на сейф във възмезден правилен влог. Струва ми се, че подобен подход разкрива известна непрецизност, доколкото задължението на наемодателя за охрана се отнася до трезорното помещение, а не пряко до съхраняваните в него вещи. Тъкмо с оглед на това обстоятелство следва да се търси едно от различията между договора за влог и договора за наем на сейф.

Заслужава да се отбележи, че така изразеното в *Решение № 969 от 19.03.2011 г. на РС – Гоце Делчев по гр. д. № 1200/2010 г.* разбиране е по-скоро изолирано. В съдебната практика изпълнението на задълженията от страна на наемодателя се извършва по-скоро през призмата на общия стандарт за дължима грижа в търговското право, уреден в разпоредбата на чл. 302

ТЗ, а именно с оглед грижата на добрия търговец, вж. *Решение № 126 от 7.04.2017 г. на ОС – Велико Търново по ч. т. д. № 97/2016 г.*, *Решение № 4206 от 7.06.2013 г. на СГС по в. гр. д. № 9089/2012 г.* и други. В този смисъл, преобладава разбирането, че договорът за наем на сейф не следва да се разглежда като разновидност на договора за влог.

Понастоящем могат бъдат открити две основни виждания относно правната същност на този институт. Някои съдебни състави, постановили *Решение № 147540 от 21.06.2019 г. на СРС по гр. д. № 47175/2011 г.*, както и *Решение № 1579 от 6.03.2014 г. на СГС по в. гр. д. № 7350/2013 г.* се присъединяват към изразеното в доктрината разбиране, че е налице самостоятелен смесен договор, който съдържа някои от правните белези на договорите за наем и за влог. В други актове, а именно в *Решение № 429 от 30.05.2018 г. по гр. д. № 5433 / 2017 г. на III състав на Районен съд – Браца*, а също и в *Решение № 157 от 6.11.2013 г. на ОС – Велико Търново по гр. д. № 1512/2012 г.* изрично се поддържа, че договорът за наем на сейф е вид договор за наем.

Струва ми се, че независимо от това кое от тези две виждания ще бъде възприето, като че ли няма съмнение, че с оглед настоящата си правна уредба *договорът за наем на сейф не може да се разглежда като разновидност на договора за влог*. В този ред на мисли заслужава да се изтъкне, че проблемът за правната същност на института далеч не се изчерпва с оглед на приложимия критерий относно стандарта на дължимата грижа от страна на наемодателя. Различие може да се открие и в случая, когато влогодателят поиска връщането на вещите. Известно е, че това води до редуциране на задължението му за заплащане на възнаграждение само до времето, в което влогоприемателят действително е държал вещите, а също така има за последица и прекратяването на договора за влог (арг. 252, ал. 1 ЗЗД, съответно чл. 420, ал. 1 ТЗ при обикновения банков влог). Напротив, при договора за наем на банков сейф наемателят може да поставя и да изважда вещи от сейфа, без това да влияе върху съдържанието на правоотношението. Причината е, че наемодателят не държи пряко вещите, а единствено предоставя охраняемо помещение, което може да се използва по усмотрение на наемателя при спазване на предвидените в разпоредбата на чл. 60б, ал. 1 ТЗ ограничения. На това обстоятелство доктрината обръща внимание още при действието на отменената правна уредба на договора за банкова касетка⁶.

Необходимостта от провеждане на разграничение между договора за наем на сейф и договора за влог може да се открие и в други случаи. Така например съдебният състав, постановил *Решение от 3.04.2013 г. на СРС по адм. д. № 5801/2013 г.*, е трябвало да се произнесе по въпроса дали банковата тайна обхваща и сключените договори за наем на сейф. По конкретното производство КПКОНПИ отправя искане за разкриване на информацията относно наети-

⁶ Така Русчев, Иван. Правна същност на договора за банкова касетка, цит.сч., с. 35.

те банкови сейфове от страна на определени лица. Съдебният състав отказва, като се позовава на определението на понятието „банкова тайна“, закрепено в разпоредбата на чл. 62, ал. 2 от Закона за кредитните институции, съгласно която банковата тайна обхваща единствено фактите и обстоятелствата, засягащи наличностите и операциите по сметките и влоговете на клиентите на банката, но не и наети банкови сейфове.

В цитираното *Решение от 3.04.2013 г. на СРС по адм. д. № 5801/2013 г.* са изтъкнати два аргумента в подкрепа на разбирането, че договорът за наем на сейф е самостоятелен договор, различен от договора за влог. Преди всичко, решаващият съдебен състав изтъква, че от систематичното място на договора за наем на сейф, предвиден в отделна Глава XXXVII от ТЗ със собствена правна уредба, може да се направи извод за намерението на законодателя да уреди института като отделна търговска сделка. Съдът тълкува наличието на самостоятелна правна регламентация на договора за наем на сейф (чл. 605–чл. 606а) като убедително свидетелство, че в случая е налице тъкмо договор за наем на вещь, а не договор за влог. Допълнителен аргумент се търси и в общата правна уредба на банковите операции в ЗКИ. Разпоредбата на чл. 2, ал. 2 ЗКИ урежда банковите дейности, които има право да извършва всяка една отделна банка, ако те са включени в нейния лиценз. По-конкретно, разпоредбата на чл. 2, ал. 2, т. 14 ЗКИ предвижда като самостоятелна банкова дейност „отдаване под наем на сейфове“ наред с публичното привличане на влогове или други възстановими средства и предоставяне на кредити или друго финансиране за своя сметка и на собствен риск.

Въз основа на систематичното тълкуване на разпоредбите на ТЗ и ЗКИ съдебният състав приема, че отдаването на сейф под наем е дейност, различна от влогонабирането, съответно от сключването на договори за банков влог. С други думи, отдаването на сейф под наем не представлява договор за банков влог, нито представлява набиране и привличане на парични средства по влог по смисъла на ЗКИ. В разпоредбата на чл. 62, ал. 2 ЗКИ изрично е посочено, че банкова тайна е само онази информация, касаеща фактите и обстоятелствата, засягащи наличностите и операциите по сметките и влоговете на клиентите на банката. Доколкото според състава банковият сейф не е нито банкова сметка, нито банков влог по смисъла на ЗКИ, разкриването на информацията относно банковите сейфове на лицата не съставлява искане за разкриване на банкова тайна по смисъла на чл. 62, ал. 2 ЗКИ. Дали правен субект е наел банков сейф в банка и какво е съдържанието на същия би могло да се установи според съда по друг ред, а именно чрез искане за претърсване и изземване на вещи, които се съхраняват в този сейф, а не по реда на разкриване на банковата тайна по смисъла на чл. 62, ал. 2 от ЗКИ. Поради това съдът приема, че предприетите от КПКОНПИ действия са в противоречие с нормативните изисквания.

По друг правен спор, приключил с постановяване на **Решение № 265296 от 9.08.2021 г. на СГС по в. гр. д. № 12400/2020 г.**, съдът е сезиран с осъдителен иск по чл. 49 във вр. с чл. 45 ЗЗД, предявен от наемател на сейф срещу търговска банка-наемодател. Ищецът твърди, че е претърпял имуществени и неимуществени вреди поради бездействие от страна на служители на банката, които не са го уведомили за наложен запор върху банковия му сейф. Според ищеца това бездействие противоречи на утвърдената политика на банката да уведомява клиентите си при налагане на запор върху банковите им сметки. Съдебният състав отхвърля иска с аргумента, че за да е налице противоправно бездействие, попадащо в обхвата на съставите по чл. 49 във вр. с чл. 45, ал. 1 ЗЗД, то на делинквента трябва да е предписано нормативно или договорно задължение за действие. За да е противоправно бездействието на служители на ответната банка, съдът изтъква необходимостта да съществува правна норма, от която да произтича задължение за тези лица да уведомяват своите клиенти за наложени запори върху ползваните от тях банкови сейфове. От една страна, задължение за уведомяване при наложен запор не е предвидено в правилата, уреждащи правоотношението, възникващо по повод сключване на договор за наем на сейф (арг. чл. 605–606 а от ТЗ). Също така, съдът установява, че подобно задължение не е поето от банката и според клаузите на договора за наем на сейф, сключен с наемателя-ищец. Съдебният състав приема за ирелевантно с оглед предявения иск, че банката действително е уведомила ищцата за наложения запор върху вземанията по банкови сметки. Утвърдената политика на банката при налагане на запор върху банковите сметки на длъжника, според решаващия съдебен състав, не представлява източник на задължение за отправяне на уведомление от страна на банката и по отношение на запорите върху съдържанието на наетия от наемателя-ищец сейф.

Разгледаните по-горе решения позволяват да се поддържа, че разбирането за договора за наем на сейф като разновидност на влог следва да се счита преодоляно в нашата юриспруденция. Това разбиране не само разкрива известна доктринална непрецизност, но също така противоречи по дух и на правната уредба на института, поместена в разпоредбите на чл. 605–606а ТЗ. В този смисъл заслужава да се хвърли поглед и върху онези съдебни решения, които приемат, че договорът за наем на сейф има смесен характер и едновременно съдържа правните белези на договорите за наем и за влог. Така например, в **Решение № 7779 от 15.11.2019 г. на СГС по в. гр. д. № 13356/2018 г.** съдебният състав изрично приема, че независимо от смесената правна природа на института, по отношение на неуредените в разпоредбите на чл. 605–606а ТЗ въпроси приложение следва да намерят тъкмо общите правила на договора за наем по ЗЗД, а не на договора за влог.

2. Разпоредбата на чл. 451, ал. 1 (отм.) ТЗ, според която банката приема да пази определени вещи, е давала основание на доктрината по това време да поддържа, че договорът за банкова касетка е реален⁷. При действащата понастоящем правна уредба съдебната практика преобладаващо⁸ приема, че договорът за наем на сейф е *консенсуален*, така **Решение № 1579 от 6.03.2014 г. на СГС по в. гр. д. № 7350/2013 г.**, а също така и **Решение № 390554 от 20.04.2018 г. по гр. д. № 28476 / 2017 г. на Софийски районен съд.**

3. Независимо че законодателят не е предвидил форма за действителност с оглед сключване на договора за наем на сейф, в практиката, подобно на останалите банкови операции, е възприета писмената форма. Съдебен състав е имал случай да се произнесе по въпроса за действителността на договор за наем на сейф, сключен между наемател, действащ като потребител и наемодател – търговска банка. В **Решение № 262302 от 4.10.2021 г. на РС – Пловдив по гр. д. № 13219/2020 г.** е прието, че дори и наемателят на сейфа да действа като потребител, специалните правила за външно оформление на договора, предвидени в член 10 от Закона за потребителския кредит, не намират приложение по отношение на договора за наем на сейф. Разпоредбата на чл. 10, ал. 1 ЗПК предвижда, че договорът за потребителски кредит следва да бъде сключен в писмена форма, с размер на шрифта, не по-малък от 12 пункта. В конкретния казус наемателят-ответник по осъдителен иск за заплащане на мораторна неустойка поради неизпълнение на задължението си да освободи предоставения за ползване сейф след изтичане на срока на договора, е направил възражение за нищожност на договора поради липса на форма, като се позовава на чл. 10, ал. 1 ЗПК. Съдебният състав приема, че чрез договора за наем на банков сейф банката не осигурява кредитиране чрез средства, събрани от публично влогонабиране, а предоставя за временно възмездно ползване обект за съхранение на вещи, находящ се в обществения трезор на банката,

⁷ Така **Русчев, Иван**, цит.сч., с. 32. В този смисъл вж. и **Бобатинов, Марио**, цит.сч., с. 146, който обаче поддържа, че реалният характер на договора произтича от фактическото предаване на вещите в банката за съхранение. Струва ми се, че това виждане се нуждае от прецизиране. Договорът за банкова касетка е сключен с осигуряването на достъп от страна на банката до касетката, като правоотношение възниква дори и ползвателят на касетката да не вложи нищо в нея. Така изрично **Русчев, Иван**, цит. сч., с. 32–33.

⁸ Сред достъпната съдебна практика е и **Решение № 1215 от 30.12.2011 г. на РС – Велико Търново по гр. д. № 2641/2011 г.**, потвърдено с **Решение № 110 от 17.04.2012 г. на ОС – Велико Търново по в. гр. д. № 261/2012 г.** Макар че изрично препраща към разпоредбите на чл. 605–606а ТЗ, първоинстанционният съдебен състав на няколко пъти в решението назовава института „договор за банкова касетка“ и го квалифицира като реален. Отдавам това обстоятелство по-скоро на „инерция“, породена от влиянието на отменената правна уредба. Заслужава също така да се изтъкне, че в конкретния казус възприетата правна квалификация на договора като реален няма решаваща роля с оглед произнасянето от страна на съдебния състав, доколкото делото е образувано по осъдителен иск по чл. 606а ТЗ.

до който достъп има единствено наемателят, който го ползва за определен в срок срещу насрещното му задължение за заплащане на възнаграждение. Поради това по отношение на породеното между страните правоотношение не намират приложение разпоредбите на Закона за потребителския кредит, установяващ специални изисквания за минимално съдържание на договор, за минимална големина на шрифта, както и изискване за подписване на всяка страница от договора и от общите условия. Тъй като липсва нормативно предвидено изискване за съблюдаване на форма *ad solemnitatem* с оглед договора за наем на банков сейф, сключен между потребител и търговец, съдът отхвърля възражението за нищожност поради липса на форма.

4. Договорът за наем на сейф разкрива и правните белези на *договор с продължително действие*, така **Решение № 7779 от 15.11.2019 г. на СГС по в. гр. д. № 13356/2018 г.** Задължението на наемодателя е да предоставя ползването на сейф в охраняемо помещение в продължение на определен непрекъснат период от време. На свой ред, наемателят е длъжен периодично да заплаща наемната цена. Когато договорът за наем на сейф се сключва за по-продължителен период от време, в общите условия към договора за наем на сейф наемодателят обикновено предвижда, че наемната цена се дължи веднъж годишно, така **Решение № 7779 от 15.11.2019 г. на СГС по в. гр. д. № 13356/2018 г.** Правната квалификация на наема на сейф като договор с продължително или периодично изпълнение има значение, покрай другото, и с оглед действието на развалянето му. Преценката на правните последици при разваляне на договор за наем на сейф следва да се извърши с оглед разпоредбата на чл. 88, ал. 1 ЗЗД, съгласно която развалянето на договорите за продължително или периодично изпълнение има действие *ex nunc*, *занапред*. С други думи, наемодателят не дължи връщането на платените от наемателя имуществени престации.

5. В разпоредбата на чл. 605, ал. 1 ТЗ законодателят изрично е предвидил, че договорът за наем на сейф е *срочен* договор. В тази връзка заслужава да се отбележи, че съществува колебание в съдебната практика дали е допустимо договорът за наем на сейф да бъде мълчаливо продължаван по реда на чл. 236, ал. 1 ЗЗД. Изолирано е на този етап изразеното в **Решение № 1579 от 6.03.2014 г. на СГС по в. гр. д. № 7350/2013 г.** разбиране, че „*по дефиниция договорът за банкова касетка е срочен – арг. чл. 451, ал. 1 (отм.) ТЗ, поради което следва да се приеме, че при този договор не е приложимо уреденото в чл. 236, ал. 1 ЗЗД правило tacita prolongatio (мълчаливо продължаване действието на договора)*“⁹. Напротив, в съдебната практика е по-разпространено мнението, че мълчаливото продължаване на договора за наем на

⁹ Независимо че е формирано с оглед отменената правна уредба на договора за банков сейф, изразеното мнение запазва актуалността си, доколкото в тази си част разпоредбите

банков сейф е допустимо, когато това е уговорено между страните. Най-често предпоставките, при които да настъпи *tacita prolongatio*, се установяват в клаузи от общите условия, изготвени от наемодателя. В **Решение № 8453 от 11.12.2019 г. по в. гр. д. № 1392 / 2019 г. на Възз. II-г състав на Софийски градски съд**, съдебният състав се е произнесъл по правен спор, породен тъкмо от клаузи на общи условия към договор за наем на сейф, установяващи изискванията за настъпване на *tacita prolongatio*. По делото се установява, че между търговска банка и физическо лице е сключен договор за наем на сейф с продължителност от една година. В самия договор за наем на сейф е предвидено, че действието му може да бъде продължавано неограничен брой пъти за същия срок. Общите условия към този договор закрепват две кумулативни изисквания, за да настъпи *tacita prolongatio*, а именно до датата на изтичане на договора наемателят да е заплатил дължимия наем за новия срок и да липсва противопоставяне от страна на банката за настъпването на тази правна последица. Банката-наемодател поддържа, че договорът е прекратен с изтичане на уговорения срок, тъй като липсва плащане на наемната цена, докато наемателят твърди, че след като не е върнал ключа и не е опразнил наетия от него сейф, договорът е мълчаливо продължен. В хода на производството съдебният състав установява, че по делото действително липсват доказателства за извършено плащане на наемната цена от страна на наемателя след изтичане на уговорения срок. Съдиите изтъкват, че невръщането на ключа само по себе си не е основание да се претендира *tacita prolongatio*, доколкото общите условия към договора недвусмислено установяват предпоставките за настъпване на тази правна последица. С оглед на това се приема, че договорът за наем на сейф е прекратен с изтичане на предвидения в него едногодишен срок.

Приложението на фигурата на *tacita prolongatio* към договора за наем на сейф е обсъдено и в **Решение № 7779 от 15.11.2019 г. на СГС по в. гр. д. № 13356/2018 г.** Съдебният състав тълкува клауза от договора за наем на сейф, предвиждаща, че той може да бъде продължаван. С оглед правилата за тълкуване на договорите, установени в чл. 20 ЗЗД, съдиите приемат, че страните са допуснали действието на договора да не бъде ограничавано само до едно продължение за още една-единствена година, а са целели да предвидят възможност за многократното му продължаване.

6. Извършеният най-общ преглед на някои от изразените доктринални становища, както и на формираната съдебна практика по повод договора за наем на сейф, разкрива наличието на известни колебания при извършването на правната квалификация на института. Те се дължат най-вече на извършеното преуреждане на договора за банкова касетка като договор за наем на

на чл. 451 (отм.) ТЗ и чл. 605, ал. 1 ТЗ възприемат едно и също разрешение, а именно че договорът е срочен.

сейф през 2006 г., което неизбежно води и до наличието на нови и неприсъщи до онзи момент правни белези. Наемът на сейф, уреден в разпоредбите на чл. 605–606а ТЗ, разкрива правните белези на един двустранен, възмезден, срочен и консенсуален договор с продължително действие¹⁰. Независимо от изразените в доктрината колебания¹¹, актуалната правна уредба на този вид

¹⁰ Вж. подробни аргументи в подкрепа на това виждане в **Стоянов**, Димитър. Правна същност на договора за наем на сейф в съдебната практика. – *Търговско и облигационно право*, 2022, № 8. ЕПИ online.

¹¹ Вж. за тях **Русчев**, Иван. Правна същност на договора за банкова касетка. – *Търговско право*, 1998, № 4, с. 33–34. Заслужава да се отбележи, че още при действието на ТЗ от 1897 г. (отм. 1951 г.) правната доктрина от това време по-скоро приема, че е налице разновидност на договора за наем, така **Диков**, Любен. Курс по търговско право. Т. 2. 3. фототип. изд. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1992, с. 607. Независимо че други автори обсъждат института сред банковите депозитни сделки, те изрично приемат, че е налице тъкмо наем на вещь, в този смисъл **Кацаров**, Константин. Систематичен курс по българско търговско право. 4. фототип. изд. София, 1990, с. 519. От друга страна, доктринални колебания относно правната същност на договора за наем на сейф могат да се открият сред чуждестранните автори. Някои от тях приемат, че при договора за наем на сейф е налице bailment – предаване на фактическата власт върху движими вещи със запазване на собствеността у вложителя (bailor). Институтът на bailment наподобява на уредения в разпоредбите на чл. 250 и сл. ЗЗД договор за влог. Аналогично на чл. 253, изр. първо ЗЗД, и при bailment, лицето, което държи вещта (bailee), няма право да използва вещите и дължи връщането им при настъпване на уговорените условия. Когато bailment се сключва между наемател на сейф и търговска банка, той е възмезден и е налице bailment for the mutual benefit of parties, така **Odgers**, John. *Paget's Law of Banking*. London: Butterworths, 2018, Chapter 7 – Safe Custody of Goods, p. 1. – “A bank which accepts articles for safe custody is probably a bailee for reward rather than a gratuitous bailee”. Представители на правната доктрина в САЩ обаче последователно приемат, че обсъжданият тук договор е разновидност на наема, вж. обзор на различните виждания в **Taylor**, Allen. *Legal Considerations Affecting Safe Deposit Practices*. – *Banking Law Journal*, vol. 74, № 9, p. 751. На практика е възприето страните по правоотношението сами да могат да извършват правната квалификация, а именно дали сключеният между тях договор се урежда от правилата за наема или е bailment. Този избор, между другото, определя и обема на отговорността на банката. Заслужава да се отбележи, че и съдебната практика в САЩ подкрепя този подход, основан на автономията на волята. Така например, в *Pisharodi v. Wells Fargo Bank, N.A.* (2022), case number 1:19-cv-00041, decided 25.02.2022, Texas Southern Court, съставът изрично квалифицира процесния договор като наем (lease agreement contract) на сейф. В същия смисъл е и *Henry v. Capital One*, case number 21-cv-2281, decided 12.04.2022, New York State Supreme Court, по което съставът установява, че е налице тъкмо договор за наем, а не bailment – “The lease agreement provided that the relationship between defendant and plaintiff was that of landlord and tenant”. Същевременно, по други дела съставите са приели, че е налице bailment, тъй като банката е поела договорното задължение да охранява не само сейфа, но и поставените в него вещи – „Defendant falsely represented to the plaintiffs, as well as other customers, that the safe deposit boxes at the bank were safe and secure. Thus, its actions were clearly consumer oriented. Further, the representation that the safe deposit box was secure was materially misleading inasmuch as the valuables of the plaintiffs were stolen

договор позволява той да се разглежда по-скоро като разновидност на договора за наем (чл. 228–239 ЗЗД). Същевременно, наличието на самостоятелни правила относно този вид договор предполага и различие в съдържанието на възникващото от сключването му правоотношение. Независимо че разпоредбите на чл. 605–606а ТЗ закрепват изрично някои от правата и задълженията на страните по договора, уредбата му е по-скоро лаконична. Струва ми се, че така възприетият нормотворчески подход е избран съзнателно. Законодателят е предвидил изрично само основните права и задължения на страните, като им е предоставил възможността да доразвият съдържанието на правоотношението. Най-често това се случва чрез общите условия, които наемодателят предлага на своите клиенти при сключване на договора. Също така, доколкото наемът на сейф е разновидност на наема, разпоредбите на чл. 228–239 ЗЗД намират съответно приложение. Тези обстоятелства обосновават и интереса към съдебната практика, формирана по договора за наем на сейф.

II. Права на страните по договор за наем на сейф

1. Основното право на наемателя е да използва наетия сейф за съхранение на индивидуално определени движими вещи¹². За действителността и правните последици на сключения договор е без значение дали наемателят е собственик на поставените в сейфа вещи. Съдебен състав е имал случай да се произнесе в този смисъл с **Решение № 328 от 17.11.2014 г. по т. д. № 243/2013 г. на Окръжен съд – Бургас (влязло в сила)**. Юридическо лице предявява иск срещу търговска банка по чл. 79, ал. 1 ЗЗД във връзка с чл. 605, ал. 1 ЗЗД, като твърди, че негови вещи, поставени в предоставения от банката сейф, липсват. По делото се установява, че договорът за наем на сейф е сключен от физическо лице, което макар и да е органичният представител на ищеца, в процесния случай не е действало в това си качество в отношенията с банката-наемодател. Решаващият състав приема, че при договора за наем на сейф от значение е единствено кой е правният субект, сключил договора, доколкото само той е носител на правата и задълженията. С други думи, въпросът за собствеността върху вещите, поставени в сейфа, сам по себе си не е от значение при преценката на изпълнението или неизпълнението на задълженията по

from the safe deposit box. ... Furthermore, the plaintiffs relied on the representations of Maspeth (банката-ответник в производството – бел. авт.) that its property would be secure in the safe deposit box. Thus, affording the plaintiff the benefit of every favorable inference, the court finds that the complaint pleads a cause of action for breach of contract. Moreover, a bailee, such as Maspeth, can be held liable for breach of contract for the failure to return the goods subject to the bailment.”, така Patel et al. v Maspeth Federal Savings & Loan Association et al., Index No. 708481/19 (Sup. Ct. Queens County July 21, 2020).

¹² Така изрично **Владимиров, Иван**. Търговско право. 4. прераб. и доп. изд. София: Ромина, 2001, с. 375.

договора за наем на сейф. В същия смисъл се е произнесъл съдът и с *Решение № 5015 от 04.07.2019 г. по в. гр. д. № 15148 / 2018 г. на Възз. II-б. състав на Софийски градски съд*. Съставът е приел, че отговорността на наемодателя възниква поради неизпълнение на сключения договор за наем на сейф, като обстоятелството чия собственост са вещите в наетия сейф е без значение.

В разпоредбата на чл. 605, ал. 1, изр. второ ТЗ законодателят е извършил примерно изброяване на видовете блага, които могат да бъдат обект на договора за наем на сейф, а именно ценности, ценни книги, други вещи и документи. Изброяването е неизчерпателно. Предоставена е възможност наемателят да извърши фактическата преценка кои блага представляват за него ценност и да ги постави в наетия сейф. Съдебната практика е имала случай да се отбележи, че намиращите се в сейфа вещи по правило имат афектационна стойност и посочва като примери снимки и писма на близки, книги, бижута и други лични вещи – *Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130 / 2018 г. на Възз. IV-в състав на Софийски градски съд*. Преценката на наемателя относно това кои вещи да постави в сейфа е ограничена единствено от разпоредбата на чл. 606, ал. 1 ТЗ, която въвежда нормативна забрана в сейфа да се намират вещи, застрашаващи сигурността на сейфа и на наемодателя, и вещи, чието приемане е забранено от закона. При неизпълнение на това задължение за наемодателя възниква потестативното право незабавно да развали договора¹³. Употребата на понятието „незабавно“ в разпоредбата на чл. 606, ал. 1 ТЗ се тълкува от доктрината в смисъл, че при упражняване на правото да се развали договорът за наем на сейф не намират приложение общите изисквания на чл. 87, ал. 1 ЗЗД¹⁴.

Все свързана с правото да се ползва сейфът е и признатата правна възможност на наемателя единствено той да има достъп до съдържанието на сейфа (арг. чл. 605, ал. 1, изр. трето ТЗ). За да гарантира надлежното упражняване на това право, наемодателят предоставя на наемателя средството за достъп до сейфа (ключ за сейфа). Съществено условие за гарантиране на това право на наемателя е изискването всеки сейф да се отключва с два различни ключа, единият от които се съхранява от надлежно овластен за това служител на наемодателя, а другият е фабрично изработен в два еднакви екземпляра, уникален за всеки сейф, и се предава на наемателя при сключване на договора. Сейфът може да се отвори само чрез едновременното използване на двата

¹³ Аналогична възможност е била предвидена при уредбата на института като договор за банкова касетка (арг. чл. 452 ТЗ). Вж. по-подробно **Владимиров**, Иван. Търговско право, цит. съч., с. 375. За развалянето на двустранни договори поради неизпълнение вж. по-общо **Танчева**, Христина. Предпоставки за разваляне на договорите поради неизпълнение. – *Търговско право*, 2020, № 1–2, с. 27 и сл.; **Танчева**, Христина. Изявлението за разваляне на договор по чл. 87, ал. 1 ЗЗД. – *Търговско право*, 2020, № 4, с. 87 и сл.

¹⁴ В този смисъл вж. **Герджиков**, Огнян. Търговски сделки. 4. прераб. и доп. изд. София: Труд и право, 2015, с. 344.

ключа¹⁵. Най-често, с клауза от общите условия наемодателят изрично предвижда забрана за изработване и ползване на дубликати от ключа, предаден на наемателя – **Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130 / 2018 г. на Възз. IV-в състав на Софийски градски съд.**

Разпоредбата на чл. 605, ал. 1, изр. трето ТЗ не изключва възможността наемателят да упълномощи и други лица с правото на достъп до наетия от него сейф. Форма *ad solemnitatem* за това упълномощаване не е уредена, но за да се намали рискът от нерегламентиран достъп до съдържанието на сейфа, в общите условия към договора често се предвижда, че пълномощното следва да е изрично, да има определеното от самия наемодател съдържание по образец и да е с нотариално удостоверен подпис на наемателя – **Решение № 328 от 17.11.2014 г. по т. д. № 243/2013 г. на Окръжен съд – Бургас (влязло в сила).**

Други правомощия, свързани с основното право на наемателя да използва наетия сейф, са правото му, при уговорените ред и условия, да поставя и да изважда вещи от сейфа, докато договорът е в сила, както и да получи обратно поставените в сейфа предмети след прекратяване действието на договора. Специални правила за упражняване на това право съществуват в случая, при който за търговската банка -наемодател бъде открито производство по несъстоятелност. Разпоредбата на чл. 56, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН) предвижда, че в шестмесечен срок от вписване на решението за откриване на производство по несъстоятелност на банката синдикът изпраща съобщение до всеки наемател на сейф или друго лице, предоставило имущество за съхраняване в банката, с което го уведомява за характера и размера на вземането му според банковата документация. В съобщението синдикът посочва срока, в който наемателите на сейфове, предоставили имущество за съхраняване в банката, могат да го получат лично или чрез надлежно упълномощено от тях лице.

При бездействие на наемателя, сейфът, който не е освободен от него в посочения срок, се отваря от синдика с участието на нотариус (чл. 56, ал. 3 ЗБН). Посочената разпоредба урежда нарочно нотариално производство по удостоверяване отварянето на банков сейф. За съдържанието на сейфа се съставя опис, подписан от синдика, нотариуса и другите присъстващи лица. Намерените в сейфа вещи, както и други вещи, съхранявани от банката, които не са получени в посочения срок, се съхраняват от синдика до приключване на производството по несъстоятелност. В случай че тези вещи останат непотърсени до приключване на производството по несъстоятелност, съобразно разпоредбата на чл. 56, ал. 5, изр. първо ЗБН, синдикът ги предава на Централната банка, на определена от нея търговска банка или на купувача на предприятието на банката в несъстоятелност. След изтичане на петгодишен срок от предаването

¹⁵ Пак там, с. 343.

на вещите те стават собственост на държавата по оригинален способ (арг. от чл. 56, ал. 5 изр. второ ЗБН).

2. Основното право на наемодателя по договора за наем на сейф е да получи уговорената парична престация от своя контрагент срещу предоставяне на ползването на сейфа под наем в охраняемо помещение. В случаите, когато наемодател е търговска банка, с клауза в общите условия към договора често се предвижда, че за настъпване на мълчаливо продължаване на договора за наем на сейф, наемателят дава съгласие на банката да удържи дължимата наемна цена по договора от сметката му при условията и реда на директен дебит по смисъла на § 1, т. 3 от Допълнителните разпоредби на Закона за платежните услуги и платежните системи¹⁶. Задължението на наемателя за паричната престация по договора за наем на сейф разкрива признаците на периодично плащане по смисъла на чл. 111, б. „в“ ЗЗД. В този контекст съдебната практика обсъжда въпроса за приложимата погасителна давност спрямо вземането на банката по договора за наем на сейф. Преобладаващо договорът за наем на сейф се определя като разновидност на наема – **Решение № 6 от 27.02.2013 г. на ВКС по т. д. № 1028/2011 г., I т. о., ТК, докладчик Тотка Калчева**. Дори и онези съдебни състави, които поддържат, че договорът за наем на сейф е отделен, смесен договор, притежаващ белезите на наема и влога, признават, че той разкрива повече прилики с договора за наем (вж. **Решение № 390554 от 20.04.2018 г. по гр. д. № 28476 / 2017 г. на Софийски районен съд**). Струва ми се, че една от многото прилики може да се открие и с оглед паричното вземане за наемната цена на банката-наемодател по договора за наем на сейф. В **Решение № 390554 от 20.04.2018 г. по гр. д. № 28476 / 2017 г. на Софийски районен съд** е прието, че това вземане отговаря на всички правни белези, предвидени в **Тълкувателно решение № 3/2011 г. от 18.05.2012 г. на ОСГТК на ВКС** относно периодичните плащания по смисъла на чл. 111, б. „в“ ЗЗД и поради това се погасява с кратката тригодишна давност. В същия смисъл е и възприетото от съда по **Решение № 7779 от 15.11.2019 г. на СГС по в. гр. д. № 13356/2018 г.**, а именно че задължителните тълкувателни указания, изразени в **ТР № 3/2011 г. от 18.05.2012 г. на ОСГТК на ВКС** по повод периодичните плащания, намират приложение и спрямо вземането на наемодателя

¹⁶ Обн. ДВ. бр. 20 от 6 март 2018 г., посл. изм. и доп. ДВ. бр. 45 от 17 юни 2022 г. В разпоредбата на т. 3 от Допълнителните разпоредби на ЗПУПС е закрепена легалната дефиниция на „директен дебит“ като национална или презгранична платежна услуга по задължаване на платежна сметка на платеца, когато платежната операция се извършва по инициатива на получателя въз основа на даденото съгласие от платеца на получателя, на доставчика на платежни услуги на получателя или на доставчика на платежни услуги на платеца. Така **Касабова**, Камелия, Минка **Тюфекчиева-Михайлова**. Новите положения при платежните услуги. Приложен коментар на Закона за платежните услуги и платежните системи. София: Труд и право, 2018, с. 221–224.

за наемната цена по договор за наем на сейф. В процесния случай страните уговорили, че паричното задължение по договор за наем на сейф се изплаща веднъж годишно, като спорно е било дали вземането изгубва периодичния си характер при промяна в ценоразписа на банката за този вид услуга. Съдебният състав приема, че настъпилото изменение в размера на вземането в полза на банката поради промяна на ценоразписа ѝ не води до изгубване на правния му белег „периодично плащане“ по смисъла на **ТР № 3/2011 г. на ОСГТК на ВКС**. Съобразно задължителните тълкувателни указания на ВКС, периодичните плащания имат общ правопораждащ юридически факт и следва да бъдат изпълнени през определени отнапред периоди от време, като размерът на тези вземания не е необходимо да е един и същ. Доколкото вземанията на банката произтичат от един и същ договор за наем на сейф, дължимата от наемателя парична престация по договора за наем на сейф представлява тъкмо периодично плащане, за което се прилага кратката тригодишна давност по чл. 111, б. „в“ ЗЗД.

3. Съдебната практика е имала случай да разгледа въпроса за съотношението между вземане на банката-наемодател за възнаграждение по договора за наем на сейф и дължимото ѝ обезщетение след прекратяването на същия. По делото било установено, че след изтичане на срока на договора наемателят не освободил сейфа, нито заплатил наемна цена за следващ период, за да може да настъпи правният ефект на *tacita prolognatio*. При тази фактическа обстановка банката-наемодател предявила иск по чл. 236, ал. 2 ЗЗД за обезщетение на вредите, които търпи вследствие на невъзможност да използва сейфа след изтичане на срока на договора. С **Решение № 429 от 30.05.2018 г. по гр. д. № 5433 / 2017 г. на III състав на Районен съд – Враца** съдът уважил иска. Разпоредбата на чл. 236, ал. 2 ЗЗД предвижда, че ако наемателят продължи ползването въпреки противопоставянето на заемодателя, той дължи обезщетение и трябва да изпълнява всички задължения, произтичащи от прекратения наемен договор. Необходим елемент от фактическия състав на това правило е наемното правоотношение да е отпаднало. Този тълкувателен извод следва по аргумент от разпоредбата на чл. 236, ал. 2 *in fine* ЗЗД, където изрично е посочено, че наемният договор е прекратен. Необходимо е също средството за достъп до сейфа (ключа) да се намира във фактическата власт на бившия наемател, който продължава да го използва въпреки противопоставянето от страна на банката-наемодател. За да избегне неоснователното обогатяване на наемателя, законодателят урежда право на обезщетение в полза на банката-наемодател. Съдебната практика отчита, че в тази хипотеза наемателят не е освободил сейфа и продължава да държи средството за достъп до него, но поради изтичане на срока на договора вече не е обвързан от задължението да заплаща наемна цена – **Решение № 429 от 30.05.2018 г. по гр. д. № 5433 /**

2017 г. на III състав на Районен съд – Враца. Общата разпоредба на чл. 236, ал. 2 ЗЗД намира съответно приложение и спрямо договора за наем на сейф. В полза на наемодателя *ex lege* възниква вземане за обезщетение вследствие на продължилото ползване на сейфа. Най-често, с клауза в общите условия наемодателят предвижда, че размерът на обезщетението в този случай се изчислява на база на наемната цена, пропорционално на броя на дните, в които наемателят по прекратения договор бездейства и не освобождава сейфа – **Решение № 924 от 6.12.2018 г. на РС – Враца по гр. д. № 5432/2017 г.** Допустимо е с клауза в общите условия да се определи размерът на обезщетението, дължимо от наемателя след изтичане на срока на договора, ако той продължи да ползва банковия сейф – **Решение № 1579 от 6.03.2014 г. на СГС по в. гр. д. № 7350/2013 г.** Доколкото обаче вземането на банката за обезщетение по чл. 236, ал. 2 *in fine* ЗЗД предполага вече прекратен договор за наем на сейф, то не следва да се определя като периодично. Обезщетението за претърпени вреди по чл. 236, ал. 2 ЗЗД се погасява с общата петгодишна давност.

Като проявление на принципа за свобода на договаряне по чл. 9 ЗЗД страните могат да уговорят отнапред, под формата на неустойка, размера на обезщетението по чл. 236, ал. 2 ЗЗД за ползването на наетата вещь въпреки противопоставянето на наемодателя – **Решение № 68 от 21.04.2009 г. на ВКС по т. д. № 697/2008 г., II т. о.** Предимството на тази неустойка клауза е в това, че тя освобождава наемодателя от задължението да доказва размера на обезщетението, което му се дължи вследствие лишаването му от ползване на вещта. По аналогичен повод с **Решение № 624 от 20.02.2013 г. на РС – Пловдив по гр. д. № 5734/2012 г.** съдебният състав е констатирал, че в общите условия към договора за наем на сейф търговската банка-наемодател е предвидила, че при неизпълнение на задължението на наемателя да освободи банковия сейф след изтичане на срока на договора, той дължи на банката обезщетение в размер на наемната цена на сейфа за един месец съгласно действащата тарифа, ведно със законната лихва върху дължимата сума за всеки месец, съответно ден на забава. Наред с това било уговорено, че след изтичане на шестмесечен срок от прекратяване на договора поради неплащане, банката има право да пристъпи към отваряне на сейфа съобразно разпоредбата на чл. 60ба, ал. 1 ТЗ. Банката предявила иск по чл. 92, ал. 1 ЗЗД във вр. с чл. 422 ГПК срещу наемателя по договора за наем на сейф. По делото било установено, че е изминал период от приблизително пет години между датата на прекратяване на договора за наем на сейф поради изтичане на уговорения едногодишен срок и датата на отваряне на сейфа по реда, предвиден в разпоредбата на чл. 60ба, ал. 1 ТЗ. В отговора на исквата молба ответникът възразил, че ищецът прави опит да черпи права от собственото си неправомерно поведение, тъй като не се е възползвал от предвидената от самия него в общите условия възможност да отвори сейфа след изтичане на шест месеца от прекратяване на договора,

в резултат на което сумата се е увеличила значително. Според ответника, това поведение на банката било основание за прилагане на разпоредбата на чл. 83, ал. 2 ЗЗД, съгласно която длъжникът не дължи обезщетение за вредите, които кредиторът би могъл да избегне, като положи грижи на добър стопанин и на това основание неустойката да бъде намалена. Първоинстанционният съд уважил иска, а ответникът обжалвал. С **Решение № 1762 от 4.11.2013 г. на ОС – Пловдив по в. гр. д. № 1889/2013 г.** въззивният съд потвърдил обжалваното решение с аргумента, че в конкретния случай е налице заместима престация, при която действието по освобождаване на сейфа може да бъде извършено както лично от наемателя, така и от трето лице или от самия кредитор – нещо, което е сторено от банката-наемодател чрез принудителното отваряне на сейфа и подмяна на заключващото устройство с ново.

Що се отнася до искането на ответника за намаляване на размера на неустойката с аргумент, че банката не е положила грижа на добрия стопанин по смисъла на чл. 83, ал. 2 ЗЗД (тъй като не е отворила сейфа, независимо че тази възможност е предвидена в общите условия), съдебният състав приема, че възможността за принудително отваряне на сейфа е *субективно право*, а не задължение за наемодателя. Според общите условия това право може да се упражни едва след изтичане на шест месеца от прекратяването на договора, и то в случай, че наемателят не е освободил доброволно сейфа до тогава. Упражняването на това право от страна на банката-наемодател има същата последица, каквато има изпълнението на задължението на наемателя да освободи сейфа, доколкото длъжимата от наемателя престация е заместима. Да се приеме, че грижата на добър стопанин по смисъла на чл. 83, ал. 2 ЗЗД обхваща и принудително отваряне на сейфа, означава да се обезсмисли съществуването на съответно правно задължение за наемателя. Грижата на добрия стопанин по чл. 83, ал. 2 ЗЗД включва действия на кредитора, насочени към избягване на вредите от неизпълнение на задължението на длъжника, като тези действия не могат да се изразяват в самото изпълнение на това задължение от страна на кредитора. С оглед на това е прието, че изтичането на период от пет години между датата на прекратяване на договора и датата на отваряне на сейфа от банката не обосновава извод за наличие на недобросъвестно поведение от страна на наемодателя. Допълнителен аргумент в подкрепа на изложеното може да се черпи и от правната същност на неустойката. Известно е, че тя представлява предварително определено обезщетение, което се дължи за уговорения вид неизпълнение. Неустойката, освен обезпечителна и обезщетителна функция, има и санкционна функция, а именно дължи се дори когато вреди не са настъпили или са настъпили, но в по-малък от предвидения размер – така т. 3 от **Тълкувателно решение № 1/2009 г. на ОСТК на ВКС**. В този смисъл обстоятелството, че банката-наемодател не пристъпва към принудително отваряне на сейфа за период от пет години, само по себе си не е

основание за намаляване на нейния размер, след като е налице неизпълнение на задължението, с оглед на което е уговорена неустойката.

По сходен казус друг състав се е произнесъл обаче в противоположния смисъл с **Решение № 7779 от 15.11.2019 г. на СГС по в. гр. д. № 13356/2018 г.** По него банката-наемодател на сейф предявила иск за заплащане на обезщетение за ползване на сейфа, като твърдяла, че след изтичане на срока на договора наемателят на сейфа продължава да го ползва в продължение на близо осем години, без да е заплатил обезщетение. От доказателствата по делото било установено, че банката продължила да начислява суми за ползването на този сейф в размер на наемната цена. Установено било също, че банката не е направила волеизявление за разваляне на договора, поради което съдебният състав приема, че наемното правоотношение между страните продължава да съществува. В решението си съставът изтъква, че неупражняването на правото да се развали договорът също следва да има правни последици, в случай че кредиторът се опитва да извлече облага, твърдейки че е претърпял вреди, които е можел да избегне при своевременно разваляне на договора. Съдът изтъква, че в конкретния случай банката е била в състояние да упражни потестативното си право да опразни сейфа в присъствие на нотариус, но не е предприела това действие в продължение на повече от осем години, очаквайки да получи възнаграждение в увеличен размер. Без изрично да квалифицира поведението на банката-наемодател като злоупотреба с право, съставът преценява това бездействие като недопустимо, доколкото законодателят е възложил на страните по договорните отношения да действат добросъвестно и в защита на своите интереси, без да накръняват при упражняване на правата си тези на другата страна (чл. 57, ал. 2 и чл. 58, ал. 1 КРБ; чл. 8, ал. 2; чл. 63, ал. 1 ЗЗД и др.). С оглед на това „поддържането на един договор за наем при липса на плащане, щом банката е можела едностранно да го прекрати, означава, че тя е приела да търпи определени вреди от невъзможността наетият обект да се ползва, с цел да се търси плащане в размер на наемната цена със съответните последици на забава при плащане. Опитът да се търсят по-големи вреди противоречи на действията на банката по продължаване на договора и не следва да води до прилагането на по-строг режим на отговорност спрямо наемателя, щом кредиторът е приел последиците на определен вид неизпълнение и не се е противопоставил за този дълъг период от над осем години“ – **Решение № 7779 от 15.11.2019 г. на СГС по в. гр. д. № 13356/2018 г.**

Макар да достигат до противоположни правно-логически изводи, разгледаните две съдебни решения не могат да бъдат надеждна основа за някакви по-сериозни обобщения относно квалификацията, която продължителното бездействие на банката-наемодател за принудително опразване на наетия сейф получава в съдебната практика. Не може обаче да се отрече, че и двата състава изхождат по същество все от принципа за забрана за злоупотреба

с право в оборота, когато извършват преценка на обстоятелството дали наемодателят *своевременно* е прекратил правоотношението (развалил договора) поради неизпълнение от страна на наемателя.

4. В разгледаните по-горе хипотези договорът за наем на сейф вече е претанал да обвързва страните, но наемателят продължава да използва сейфа и не връща средството за достъп до него, което обуславя възникване на правото на обезщетение в полза на банката-наемодател. Действието на правопораждащия юридически факт е преустановено, сейфът все още не е принудително отворен и това обосновава, както видяхме, приложението на общите правила относно договора за наем, предназначени да осигурят обезщетение на наемодателя, лишен от възможността да използва вещта си (чл. 236, ал. 2 ЗЗД). Извън тях, в разпоредбата на чл. 606а, ал. 1, изречение първо ТЗ е уредена специална защита на наемодателя на сейф при неплащане на наемната цена, която е приложима само в посочената хипотеза на неизпълнение от страна на наемателя. Става дума за възможността на наемодателя да развали договора и да пристъпи към отваряне и установяване на съдържанието на сейфа без присъствието на наемателя и по реда на нарочно нотариално производство. В този случай намерените в сейфа вещи остават за пазене при наемодателя, на който се дължи отделно обезщетение за разноските и възнаграждение за това пазене (арг. чл. 606а, ал. 1, изр. второ ТЗ). След принудителното отваряне на сейфа по предвидения в разпоредбата на чл. 606а, ал. 1 ТЗ ред наемодателят вече е узнал какви са поставените там вещи, освен ако самият договор за наем на сейф е бил сключен с обявено пред наемодателя съдържание на вложеното по смисъла на чл. 605, ал. 2 ТЗ. Законодателят предвижда, че тези вещи остават „за пазене“ у наемодателя. Тълкуването на тази разпоредба дава основание да се мисли, че за досегашния наемодател на сейф възниква особено законово задължение за съхранение на вещите на бившия наемател, което, заради възмездния си характер, напомня по съдържание на задължението на влогоприемателя по договора за обикновен банков влог (арг. чл. 420 и сл. ТЗ). По подобие на този влог, и тук законодателят възлага на досегашния наемател задължението за заплащане на обезщетение (арг. чл. 606а, ал. 1, изр. първо ТЗ), което може да се разглежда като израз на принципа за недопустимост на неоснователно обогатяване¹⁷ в отношенията между страните по вече развалилия договор за наем на сейф.

Разпоредбата на чл. 606а, ал. 1, изречение второ ТЗ урежда две различни вземания в полза на досегашния наемодател, а именно за обезщетение за разноси и за възнаграждение за пазенето. В съдържанието на първото вземане се включват извършените разходи за ключарски услуги, по-конкретно самото

¹⁷ По-подробно вж. **Богданова**, Ирина. Неоснователно обогатяване по чл. 59 ЗЗД в юриспруденцията на ВКС. (Преглед на съдебната практика), достъпно на <http://gramada.org>.

принудително отваряне на сейфа, подмяната на заключващия механизъм и пр. Доколкото разпоредбата на чл. 60ба, ал. 1 ТЗ предвижда отварянето на сейфа да се извършва в присъствието на нотариус, към извършените разноси се включват и платените нотариални такси¹⁸. Съдебната практика е имала повод да се изправи пред въпроса дали представянето на фактура от наемодателя за извършените от него разноси по подмяна на заключващото устройство на сейфа е достатъчно, за да се приеме, че посочената във фактурата сума е действително платена. В *Решение № 924 от 6.12.2018 г. на РС – Враца по гр. д. № 5432/2017 г.*¹⁹ е прието, че с оглед доказване на размера на извършените разноси, не е достатъчно единствено да се представи съставената фактура. Съдът е приел, че е необходимо да се приложи извлечение от разплащателната сметка на наемодателя, която несъмнено да установи наличието на действително извършено парично плащане.

5. В полза на наемодателя законът признава право на задържане върху вложеното в сейфа (арг. чл. 60ба, ал. 2 ТЗ)²⁰. Би могло да се каже, че предвиденото в полза на наемодателя право на задържане представлява най-същественото различие между общия правен режим на договора за наем по ЗЗД и разпоредбите относно наема на сейф (чл. 605–60ба ТЗ). При неплащане на наемното възнаграждение правилата на чл. 228–239 ЗЗД не предвиждат в полза на наемодателя право на задържане върху вещите на наемателя. Нещо повече, в този случай лицето не може да се позове и на общата правна уредба на правото на задържане по чл. 91 ЗЗД, тъй като не разполага с фактичката власт върху вещта и липсва елемент от фактическия състав на това потестативно право. Държането на наетата вещ се осъществява по правило от наемателя; поради това

¹⁸ За събиране на нотариалните такси се изготвя сметка в два или повече еднообразни екземпляра, подписани от нотариуса, единият от които се връчва на задълженото лице. В сметката се посочват разпоредбите, въз основа на които се дължат таксите, удостоверяваният материален интерес или изразходваното време при пропорционална такса, сумите на дължимите такси и допълнителни разноси, размерът на получената предплата и последиците при неплащане (арг. чл. 89 от Закона за нотариусите и нотариалната дейност).

¹⁹ В достъпните правно-информационни системи решението на РС – Враца е налично, но липсва информация дали то е влязло в сила или е обжалвано, съответно дали въззивният съд е възприел аргументите на първата инстанция.

²⁰ Тъкмо с оглед изричната воля на законодателя ми се струва, че се нуждае от корекция изразеното в доктрината разбиране, а именно че в полза на наемодателя възниква правото на законен залог, така **Голева**, Поля. Търговско право, с. 406. Такъв е уреден в полза на комисионера (арг. чл. 357 ТЗ); на превозвача (арг. чл. 375 ТЗ); на влогоприемателя в публичен склад (арг. чл. 583 ТЗ), но не и на наемодателя по договора за банков сейф. Заслужава да се отбележи, че и по отменената правна уредба на договора за банкова касетка на наемодателя е било признато право на задържане (арг. чл. 453 (отм.) ТЗ), Вж. по-подробно **Владимиров**, Иван. Търговско право. Цит.сч., с. 376.

опитът на наемодателя да си върне едностранно фактическата власт върху вещта може да се квалифицира дори като самоуправство – *Решение № 260433 от 21.01.2021 г. по в. гр. д. № 12661/2020 г. на Софийски градски съд*. За да защити правата на наемодателя, законодателят му признава правото на иск за връщане на заетата вещ (арг. чл. 233, ал. 1 ЗЗД), както и възможността искът за опразване на наето помещение да се разгледа по реда на бързото производство (арг. чл. 310, ал. 1, т. 2 ГПК). С оглед на това би могло дори да се поддържа, че предвидените възможности за защита на правата на наемодателя са насочени към случаите, когато обектът на правоотношението е недвижим имот²¹. Изобщо, общата правна уредба на договора за наем предполага, че наемодателят е заинтересуван по-скоро да си върне фактическата власт върху вещта, за да може да продължи да извлича нейната потребителна стойност, респ. да получава граждански плодове от нея като я отдаде под наем на друго лице, а междувременно да води осъдителен иск срещу предишния наемател за дължимите суми.

По различен начин стоят нещата при правоотношението, породено от договора за наем на сейф. Както и при договора за наем по ЗЗД, наемодателят на сейф няма достъп до вещите на наемателя, но той осъществява фактическа власт върху самия сейф, който се намира в охранявано от него помещение (арг. чл. 605, ал. 1 ТЗ) – *Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130 / 2018 г. на възз. IV-в състав на Софийски градски съд*. Същевременно, при неплащане на цената наемодателят няма как да иска от наемателя връщане на фактическата власт върху наетия сейф, доколкото сам никога не я е изгубвал. При бездействие от страна на наемателя, изразяващо се в неплащане на наемната цена или в неосвобождане на сейфа, за наемодателя не съществува адекватен способ за защита по общите правила на договора за наем по чл. 228 – 239 ЗЗД, освен да предяви иск за дължимата му сума за наемната цена, респ. за обезщетението. За разлика от общия правен режим обаче, който позволява на наемодателя на недвижим имот или на движима вещ да отдаде повторно вещта под наем, а междувременно да предяви осъдителен иск срещу неизправния бивш наемател, наемодателят на сейф не може да извлича потребителната стойност на сейфа и да получава граждански плодове от него, докато вещите на наемателя се намират вътре. Поради това признатото му в случай на разваляне поради неплащане право да отвори сейфа в присъствието на нотариус по чл. 606а, ал. 1, изр. второ ТЗ, да установи фактическа власт върху поставените там вещи и да упражнява право на задържане върху тях²²

²¹ Аргумент в подкрепа на това виждане може да се потърси и в разпоредбата на чл. 314, ал. 3 ГПК, която изрично предвижда, че по искове за опразване на наети и заети за послужване помещения не се допускат възражения за собственост и за извършени подобрения в *имота* (подч. мое – бел. авт.)

²² В правната доктрина правото на задържане, уредено в полза на наемодателя на сейф, се разглежда като конкретно проявление на търговското право на задържане, така **Герджиков**, Огнян. Търговски сделки, цит.съч., с. 343.

и по този начин да упражни косвен натиск върху бившия наемател за заплащане на дължимата наемна цена²³, като че ли изглежда да е най-подходящият способ за защита на правата на наемодателя на сейф.

III. Задължения на страните по договор за наем на сейф

1. На основното право на наемодателя да получава наемната цена по договора за наем на сейф кореспондира насрещното основно задължение на наемателя да му я заплаща²⁴.

Наред с това, за наемателя възникват и някои допълнителни задължения. Тълкуването на разпоредбата на чл. 60б, ал. 1 ТЗ позволява да се приеме, че за наемателя съществува задължение да не поставя определени категории вещи в сейфа (застрашаващи сигурността на сейфа и на наемодателя, както и вещи, чието приемане е забранено от закона). Касае се за класическо задължение за бездействие. На второ място, обстоятелството, че сейфът се намира в охраняемо помещение, поражда и допълнителното задължение за наемателя да се съобразява с работното време на наемодателя и с въведения пропускателен режим, като се идентифицира и спазва правилата за достъп и престой в охраняемото помещение. Наемодателят най-често предвижда реда за идентификация, достъп и престой с клауза в общите условия към договора, както и във вътрешните си правила, адресирани към служителите му. Честа практика да се въвеждат ограничения относно броя на посещенията в помещението на трезора, относно предметите, които наемателят може да използва там и относно времето на престоя в помещението, както и забрана за пренаемане на наетия сейф.

Сред задълженията на наемателя попада и това да пази предоставеното му от наемодателя средство за достъп до сейфа, съответно да уведоми незабавно наемодателя при загуба на оригиналния ключ – *Решение № 32 от 17.04.2015 г. по гр. д. № 34/2015 г. на Апелативен съд – Бургас*.

След изтичане на срока на договора, както и при прекратяването му поради настъпване на други юридически факти, наемателят е длъжен да върне ключа – *Решение № 924 от 6.12.2018 г. на РС – Враца по гр. д. № 5432/2017 г.*

²³ За кръга на лицата, на които може да бъде противопоставено правото на задържане вж. **Конов**, Траян. Възражение за неизпълнен договор и право на задържане. – В: *Подбрани съчинения*. София: Сиела, 2010, с. 402.

²⁴ Поради това ми се струва и недотам прецизно изразеното в доктрината разбиране, макар и при действието на отменената правна уредба, а именно че договорът е едностранен, тъй като се пораждали задължения само за банката – да пази вложеното с грижата на добър стопанин и да съблюдава изискванията на банковата тайна, така **Бобатинов**, Марио. Банково право. София, 2000, с. 147. Иначе, правната доктрина също възприема разбирането, че основното задължение на наемателя на сейф е да заплаща уговореното възнаграждение, така **Герджиков**, Огнян, Търговски сделки, цит.сч., с. 292.

2. Основното задължение на наемодателя се изразява в това да гарантира, че единственият, който има законосъобразен достъп до сейфа, е наемателят или надлежно упълномощени от него лица. В този смисъл е формирана безпротиворечива съдебна практика – вж., например, *Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130 / 2018 г. на възз. IV-в състав на Софийски градски съд*, в което решаващият съдебен състав изрично е приел, че основното задължение на банката-наемодател на сейф е да предостави на наемателя ползването на сейфа в охраняемо помещение, до съдържанието на който достъп да има само наемателят. В обхвата на това задължение се включва предприемане на всички необходими мерки за препятстване на достъпа на трети лица до помещението, в което се намира сейфът, които не са надлежно упълномощени от наемателя и наемодателя, както и мерки за защита от въздействие върху помещението и самия сейф, които биха могли да имат за резултат накърняване на неговата неприкосновеност.

Съгласно чл. 302 ТЗ длъжникът по сделка, която за него е търговска трябва да полага грижата на добър търговец. Грижата на добрия търговец изисква от наемодателя да положи усилия, по-големи от обичайните и от присъщите на грижата на добрия стопанин по чл. 63, ал. 2 ЗЗД, с оглед обстоятелството, че поетото от търговеца задължение представлява осъществяване на дейност по занятие. Преценката дали е налице изпълнение на задълженията по договора за наем на сейф следва да се извършва с оглед завишената спрямо гражданския оборот грижа на добрия търговец. Предвид особеностите на договора за наем на сейф, наемодателят няма достъп до вещите, съхранявани в сейфа, но тъкмо той осъществява държането на сейфа, като срещу уговореното възнаграждение дължи да осигури охрана и надзор над помещението, в което сейфът се намира. Проектирана на плоскостта на договора за наем на сейф, грижата на добрия търговец включва предприемане на необходимите мерки, за да бъде предотвратен достъпът на неоторизирани лица до трезорното помещение и до намиращите се в него сейфове, както и всички необходими мерки за защита от въздействие върху това помещение и върху сейфа, които биха могли да доведат до накърняване на неприкосновеността на сейфа.

Заслужава да се отбележи, че законодателят не предвижда допълнителни изисквания относно съдържанието на задължението на наемодателя за осигуряване на охрана и надзор на помещението, в което се намира сейфът. Нещо повече, за разлика от отменената уредба на договора за банкова касетка, който е бил уреден като изключителна банкова сделка в разпоредбата на чл. 451 (отм.) ТЗ, действащите правила относно договора за наем на сейф допускат всеки търговец по смисъла на чл. 1 ТЗ да предлага по занятие предоставяне на сейф под наем, без да е необходимо издаването на лиценз за тази дейност. Но, в случаите, при които наемодател е търговска банка или финансова институция, се прилагат и някои допълнителни публичноправни изисквания, които

макар и да не са елемент от съдържанието на правоотношението по договор за наем на сейф, са тясно свързани с него или произтичат от сключването на този договор.

На първо място, издаденият лиценз за извършване на банкова дейност трябва изрично да включва и отдаването под наем на сейфове (арг. чл. 2, ал. 2, т. 15 от Закона за кредитните институции). Второ, когато търговската банка предлага сейфове под наем, за нея възниква публичноправното задължение да предостави на Българската народна банка (БНБ) информация за наемателя на сейфа. Разпоредбата на чл. 56а, ал. 1 ЗКИ възлага на БНБ задължението да създаде и да поддържа електронна информационна система, съдържаща данни за номерата на банковите сметки и на платежните сметки с международен номер на банкова сметка (IBAN), водени от банки, платежни институции и дружества за електронни пари, титулярите на сметки и упълномощените да се разпореждат със сметките лица, действителните собственици на титулярите на сметки, наличие на запори по сметки, както и за лицата, наематели на сейфове в банки, и техните пълномощници. В разпоредбата на чл. 56а, ал. 2 ЗКИ законодателят е предвидил задължението за търговските банки, платежните институции и дружествата за електронни пари да предоставят на БНБ посочената информация най-малко веднъж седмично. В издадената по приложението на чл. 56а ЗКИ **Наредба № 12 на БНБ от 29 септември 2016 г. за регистъра на банковите сметки и сейфове**²⁵ е доразвито задължението на търговските банки да предоставят на БНБ информация и за физическите и юридически лица – наематели на сейф (арг. чл. 5, ал. 1, т. 1 и чл. 5, ал. 2, т. 1 от Наредба № 12 на БНБ).

За банката – наемодател на сейф, възниква и задължение за съдействие при предприемане на действия по принудително изпълнение срещу наемател на сейф от страна на публичен изпълнител. Разпоредбата на чл. 202, ал. 1 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК)²⁶ предвижда, че запорът върху вземания на длъжника от банки се извършва чрез връчване на запорно съобщение на банките, като запорът се смята наложен от часа в деня на връчване на запорното съобщение на банката. Подлежат на запор всички видове банкови сметки, депозити, както и вложени вещи в трезори, включително съдържанието на касети и суми, предоставени за доверително управление от длъжника. Запорът се смята наложен спрямо третото задължено лице и банките от деня и часа на получаването на запорното съобщение. Що се отнася до самото принудително изпълнение, разпоредбата на чл. 262, ал. 1 ДОПК предвижда, че публичният изпълнител може да насочи изпълнението върху съдържанието на вложени ценности в публични и частни трезори, включи-

²⁵ Обн. ДВ, бр. 81 от 14 октомври 2016 г.; посл. изм. и доп., бр. 91 от 2021 г.

²⁶ В сила от 01.01.2006 г. обн. ДВ, бр. 105 от 29 декември 2005 г., посл. изм. ДВ, бр. 56 от 19 юли 2022 г.

телно и върху съдържанието в сейфове. Когато при отварянето на сейфа се установи, че в него се съхранява национална или чужда валута, тя се използва за погасяване на вземанията, с оглед на които е предприето принудителното изпълнение. В случай че в сейфа бъдат открити нумизматични ценности или бижута, както и произведения с художествена стойност, разпоредбата на чл. 262, ал. 3 ДОПК предвижда, че те се описват в протокол и се оставят на съхранение в банката до продажбата им²⁷.

От значение за надлежното изпълнение на основното договорно задължение на наемодателя-търговска банка по осигуряване на охрана и надзор над трезорното помещение са и изискванията, уредени в **Наредба № 8121з–444 от 3 май 2016 г. за организацията и контрола по обезпечаването на сигурността на банките и финансовите институции**, издадена от министъра на вътрешните работи и Управителния съвет на БНБ²⁸. С нея се предвиждат конкретните правила относно организацията и контрола по обезпечаването на сигурността на банките и финансовите институции и контролът по тяхното изпълнение (арг. чл. 1, ал. 1 от Наредбата). Заслужава да се посочи, че с § 4 от Преходните и заключителните разпоредби на наредбата се отменя преходната Наредба № I–171 от 2001 г. за организацията и контрола по обезпечаването на сигурността на банките и небанковите финансови институции²⁹, която е била подзаконовият нормативен акт, установяващ стандарт относно мерките на сигурност, които търговските банки и финансовите институции трябва да възприемат в хода на своята дейност. Разпоредбата на чл. 2 от действащата **Наредба № 8121з–444/2016 г.** предвижда, че в приложното ѝ поле попадат единствено банки и финансови институции. С оглед на договора за наем на сейф, предвидените в нея правила относно сейфовете и трезорното помещение не намират приложение по отношение на други търговци, които по занятие или спорадично сключват тази търговска сделка, например превозвачи, хотели и др.

Разбира се, доколкото **Наредба № 8121з–444/2016 г.** е подзаконов нормативен акт, тя съдържа единствено доразвитие на предвиденото в разпоредбата на чл. 605, ал. 1 ТЗ законово задължение на наемодателя да държи сейфа в охраняемо помещение. Преди всичко, в Приложение № 3 към Наредбата е из-

²⁷ Законодателят по същество е възпроизвел разрешенията на отменената правна уредба по чл. 224 ДПК (отм.). За нея вж. по-подробно **Владимиров**, Иван. Търговско право, цит.сч., с. 376. Принудително изпълнение върху намиращите се в сейфа вещи е било възможно и при действието на ТЗ от 1897 г. (отм.), вж. повече в **Диков**, Любен. Търговско право, цит.сч., с. 608.

²⁸ Обн. ДВ. бр. 37 от 17 май 2016 г., без изм. и доп.

²⁹ Обн., ДВ. бр. 70 от 2001 г. Отменена с § 4 от Преходните и заключителните разпоредби на Наредба № 8121з–444 от 3 май 2016 г. за организацията и контрола по обезпечаването на сигурността на банките и финансовите институции – ДВ, бр. 37 от 17 май 2016 г., в сила от 21.05.2016 г.

вършена категоризация на сейфовете в зависимост от степента на съпротива на сейфа срещу външни въздействия и посегателства. Възприетият критерий има значение при определяне на допустимата максималната стойност на ценностите и количеството пари, които могат да бъдат поставяни за съхранение в сейфа (арг. чл. 19, т. 1 от Наредбата). Също така са въведени и конкретни изисквания относно начина на изграждане на трезорното помещение и намиращите се в него съоръжения, обезпечаващи сигурността му, например стоманени врати, наличие на обходни коридори и др. (арг. чл. 9, т. 1–7 от Наредбата). Разпоредбата на чл. 19, т. 1–7 от Наредбата урежда конкретните изисквания за оборудване на трезорни помещения, сред които начините за охрана на вратата на стените, пода и тавана, наличие на паник-бутон във и пред помещението, камери за видео наблюдение и други. Заслужава да се отбележи, че в приложното поле на наредбата попадат всички трезорни помещения и сейфове на банките и финансовите институции, които те използват в хода на обичайната си дейност, в това число и онези от тях, предназначени за отдаване под наем³⁰.

Правното значение на всички тези технически изисквания по наредбата се изразява в това, че съдебната практика извършва преценката относно изпълнението на основното задължение на банката-наемодател по чл. 605, ал. 1 ТЗ да предостави ползването на сейф в охраняемо помещение тъкмо в светлината на установените в чл. 9 и чл. 19 от наредбата изисквания за начина на оборудване на трезорното помещение и на инсталираните в него съоръжения – *Решение № 197081 от 20.08.2017 г. на CPC по гр. д. № 58518/2015*³¹. Друг съдебен състав, постановил *Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130 / 2018 г. на възз. IV-в състав на Софийски градски съд*, е имал случай да изтъкне, че с разпоредбите на чл. 9 и чл. 19 от отм. Наредба № I–171 от 02.07.2001 г., които съответстват по съдържание на чл. 9 и чл. 19 от понастоящем действащата наредба, са регламентирани минималните изисквания, на които следва да отговарят трезорните помещения и намиращите се

³⁰ Подобен извод може да се поддържа с оглед разпоредбата на чл. 27, т. 2 от Наредбата, която предвижда, че при транспорт на пари и ценности в използвания специализиран брониран автомобил следва да бъде обособен сейф със съответната степен на съпротивление. С други думи, изискванията на Наредбата намират приложение дори и спрямо сейфовете, които физически не се намират в охраняемото помещение, а така попадат и извън приложното поле на договора за наем на сейф.

³¹ Независимо че в голямата си част съдебната практика е формирана при действието на Наредба № I–171 от 2001 г. за организацията и контрола по обезпечаването на сигурността на банките и небанковите финансови институции (отм.), считам, че възприетите разрешения на съда не са изгубили своята актуалност. Отменената и действащата наредба имат сходен обхват на действие, а относно начина на оборудване на трезорното помещение и на сейфовете съдържат съпадаща си правна уредба, доколкото предвиденията на чл. 19 от Наредба № I–171 от 2001 г. за организацията и контрола по обезпечаването на сигурността на банките и небанковите финансови институции (отм.) съответстват на разпоредбата на чл. 19 от Наредба № 8121з–444/2016 г.

в тях рафтове и сейфове. Все в този дух в **Решение № 4206 от 07.06.2013 г. по гр. д. № 9089/2012 г. на Софийски градски съд** съдебният състав е приел, че предвидените в **Наредба № 8121з–444/2016 г.** изисквания относно организацията и оборудването на трезорното помещение уреждат минималния стандарт на дължимата грижа, която банката, оперираща трезора, следва да полага. В същия смисъл е и **Решение № 166 от 4.05.2017 г. на ОС – Велико Търново по ч. т. д. № 92/2016 г.**, където решаващият състав е определил като „сериозен пропуск“ липсата на съответствие между изградената организация на охраната на сейфовете в конкретната банка и изискванията на **Наредба № 8121з–444/2016 г.**

Банката-наемодател е длъжна да удостовери изпълнението на изискванията, предвидени в чл. 9 и чл. 19 от наредбата. Разпоредбата на § 6, ал. 1 от Преходните и заключителните разпоредби предвижда, че изпълнението на изискванията се удостоверява с протокол за охранително обследване на обектите на банките и небанковите финансови институции, изготвен от компетентните длъжностни лица. Въз основа на този протокол се издава удостоверение от съответното районно полицейско управление – **Решение № 4206 от 07.06.2013 г. по гр. д. № 9089/2012 г. на Софийски градски съд**. При наличие на правен спор относно това дали е изпълнение на задължението на банката да охранява трезорното помещение, непредставянето на протокола по § 6, ал. 1 ПЗР на Наредбата е било достатъчно основание за съдебния състав по делото да приеме, че изискванията на чл. 9 и чл. 19 от Наредбата не са спазени, така **Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130 / 2018 г. на Възз. IV-в състав на Софийски градски съд**.

В тази връзка заслужава обаче да се изтъкне, че не всяко неизпълнение на задължението да се осигури неприкосновеност на трезорното помещение е достатъчно основание за ангажиране на отговорността на банката – заемодател. Необходимо е то да се е отразило върху задълженията, поети по конкретния договор за наем на сейф – **Решение № 166 от 4.05.2017 г. на ОС – Велико Търново по ч. т. д. № 92/2016 г.** В същия дух е и **Решение № 126 от 7.04.2017 г. на ОС – Велико Търново по ч.т.д. № 97/2016 г.** По делото е безспорно установено, че е бил извършен грабеж в трезорното помещение на банката. Спорно е дали ищецът-наемател на сейф е претърпял вреди от така извършения грабеж. От една страна, съдебният състав е установил наличието на „известни нарушения при осъществяването на достъпа до трезорното помещение“ от страна на заемодателя. Това обстоятелство съставлява неточно изпълнение на задължението за предприемане на всички необходими мерки за обезпечаване на сигурността на сейфовете, каквито съответстват на грижата на добрия търговец по смисъла на чл. 302 ТЗ. Същевременно, с протокол за оглед на банковия сейф на ищеца е установено, че няма следи от външно въздействие, като наетият от ищеца е бил заключен и е останал непокътнат при

извършване на грабежа. С оглед на това е прието, че твърдението на ищеца за липса на поставените в сейфа вещи не се подкрепя от събраните по делото доказателства. С други думи съдът намира, че след като допуснатите пропуски при организацията на охраната на трезорното помещение не са се отразили върху надлежното изпълнение на задължението по конкретния договор за наем на сейф, няма основание да бъде ангажирана отговорността на банката. В същия смисъл е имал случай да се произнесе и състав на ВКС в *Решение № 7 от 14.02.2011 г. на ВКС по т.д. № 283/2010 г., II т.о, докладчик съдията Марио Бобатинов*, с което е констатиран взлом в трезорното помещение, но наетият от ищеца сейф е останал незасегнат от последвалия грабеж и е бил без следи от насилствено въздействие върху него.

IV. Отговорност на наемодателя на сейф

1. Носи ли банката-наемодател на сейф отговорност за неизпълнение на договора и когато е изпълнила минималните изисквания по Наредба № 8121з–444/2016 г.?

Дискусионно е налице ли е основание за ангажиране на отговорността на банката-наемодател на сейф, когато са били изпълнени предвидените в наредбата изисквания, но въпреки това поради определени обстоятелства (напр., кражба или грабеж) е нарушена целостта на сейфа и поставените в него вещи липсват.

Съдебната практика по този въпрос е колеблива. В част от съдебните решения се приема, че смисълът от сключването на договор за наем на сейф е в това да се осигури защита на наетия сейф, в който обичайно се съхраняват пари, ценности и важни за наемателя документи, поради което наемодателят е длъжен да предприеме адекватни охранителни мерки, за да предотврати преодоляването на неприкосновеността на сейфа. В съдържанието на това задължение се включва предоставяне на контролиран достъп на наемателя до сейфа и същевременно препятстване на неразрешения достъп на трети лица до охраняемото помещение и в частност до сейфа на наемателя. Тъкмо въпросът дали банката-наемодател на сейф е предприела необходимото, за да препятства достъпа на тези лица до трезора, а оттам и до сейфа и до поставените в него вещи, има най-голямо практическо значение – *Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130/2018 г. на възз. IV-в състав на Софийски градски съд*.

Други съдебни състави изхождат от разбирането, че когато договорът е с необявено пред наемодателя съдържание на вложеното в сейфа, наемодателят не носи отговорност. Според съдебния състав, постановил *Решение от 30.07.2009 г. по д. № 137/2009 г. на Окръжен съд – Благоевград*, след като наемателят е приел да сключи „закрит договор за банкова касета с необявена

стойност ..., не може да претендира от ответната банка заплащане на обезщетение за претърпяната от него загуба“. В същия смисъл е и **Решение от 30.07.2015 г. по гр. д. № 49386/2013 г. на Софийски районен съд**, в което е прието, че банката не следва да отговаря за неизпълнение на задълженията по договор за наем на сейф, сключен при необявено съдържание.

Струва ми се, че това разбиране не е в унисон с действащата правна уредба на договора за наем на сейф. Законодателят не провежда разлика в обема и в съдържанието на отговорността на наемодателя на сейф в зависимост от това дали договорът е сключен с обявено или с необявено съдържание на вложено-то в сейфа. Не може да се отрече, че сключването на договор за наем на сейф с обявено съдържание е рядко явление, тъкмо защото наемодателят знае какви са поставените вещи и при кражбата им дължи да възстанови пълната им равностойност. Въпреки това няма основание да се приеме, че отговорността на наемодателя на сейф е *a priori* изключена, щом договорът е с необявено съдържание. Напротив, възприемането на това виждане означава да се отрече обвързващият характер на правното задължение на наемодателя на сейф да държи същия в охраняемо помещение с контролиран достъп (арг. чл. 605, ал. 1 ТЗ), и наемателят да бъде изцяло лишен от правна защита. Всъщност, това означава, че задължението на наемодателя престава да бъде правно задължение, което едва ли може разумно да се поддържа *de lege lata*. Подобен извод е чужд и на правната доктрина, която единодушно приема, че наемодателят на сейфа носи договорна отговорност за неизпълнението на това задължение³².

В съдебната практика преобладава разбирането, че отговорността на наемодателя може да бъде ангажирана, независимо от това дали договорът е с обявено или с необявено съдържание на вложеното в сейфа. Конкретен израз на това виждане може да се открие например в **Решение № 618 от 31.03.2017 г. на СГС по т. д. № 2917/2016 г.**, по което съдебният състав изрично е приел, че „... без значение е дали договорът за наем на сейф е с обявено или необявено пред наемодателя съдържание на вложеното. Липсата на обявено съдържание на вложеното не освобождава наемодателя от отговорност за претърпените от наемателя вреди от неизпълнение на договора, включително ненадлежащото охраняване на вложеното и неговата кражба. ТЗ не предвижда такава последица от необявяването на съдържанието на вложеното, нито има уговорки в този смисъл по договора между страните.“ Макар и не толкова категорично, но все в този дух е и **Решение № 1825 от 19.11.2012 г. на САС по в. гр. д. № 656/2010 г.** По делото е установено, че

³² И в правната доктрина се възприема разбирането, че наемодателят на сейф носи договорна отговорност без значение дали договорът е сключен с обявено или с необявено съдържание, така **Русчев, Иван**. Правна същност на договора за банкова касетка, цит. съч., с. 33; **Герджиков, Огнян**. Търговски сделки, цит. съч., с. 343; **Владимиров, Иван**. Търговско право, цит. съч., с. 376 и др.

договорът за банков сейф е с необявено съдържание и между страните не е уговорен способ, по който да се определи размерът на обезщетението за неизпълнение. Поради това, приема съставът, предявеният иск следва да се уважи до реално доказаните в производството вреди, които са в пряка и непосредствена причинно-следствена връзка с неизпълнението и са били предвидими. С други думи, съдът прилага разпоредбата на чл. 82 ЗЗД, уреждаща границите на договорната отговорност, спрямо процесния договор за наем на сейф.

2. Допустимо ли е банката-наемодател на сейф да се позове на непреодолима сила като основание за освобождаване от отговорност по договора за наем на сейф?

В разпоредбата на чл. 454 (отм.) ТЗ законодателят изрично беше възложил отговорност на банката и ако вложеното в сейфа погине поради непреодолима сила, което правната доктрина от този период оценява като изключение от общите правила на гражданската отговорност³³. С преуреждането на този договор като наем на сейф през 2006 г. в разпоредбите на чл. 605–606а ТЗ (в сила от 01.01.2007 г.) правило в този смисъл не е предвидено. Това законодателно разрешение повдига въпроса за приложението на института на непреодолимата сила по чл. 306 ТЗ във връзка с възможността за освобождаване от отговорност на наемодателя на сейф за неизпълнение на задълженията му по договора.

Отделни съдебни решения, сред които *Решение от 30.07.2009 г. по д. № 137/2009 г. на Окръжен съд – Благоевград*, изрично допускат с клауза в общите условия банката-наемодател да изключи отговорността си за вреди, причинени при непреодолима сила, престъпни посегателства и др., когато е изпълнила точно задълженията си. В свое *Решение № 6 от 27.02.2013 г. по т.д. № 1028/2011 г., I т.о. ТК* състав на ВКС е имал случай да приеме, че грабежът би могъл да се разглежда като събитие от извънреден характер по смисъла на чл. 306, ал. 2 ТЗ. При наема на сейф, наемателят сключва договора с цел защита на вещите в сейфа от посегателства на трети лица, поради което евентуалният грабеж не е събитие, което е непредвидимо при сключването на договора. Непредотвратимост би била налице, ако наемодателят е изпълнил всички уговорени между страните условия за защита на сейфа, като е предприел мерките, произтичащи от задължението да действа с грижата на добрия търговец. В случай че задължението е изпълнено с грижата на добрия търговец, но охраната на помещението и сейфа е преодоляна, наемодателят би могъл да бъде освободен от отговорност, ако конкретните факти и обстоятелства обосновават извод за непредотвратимост на осъщественото посегателство.

³³ Вж. по-подробно **Владимиров, Иван**. Търговско право, цит. съч., с. 376. Също и **Бобатинов, Марио**. Банково право, цит. съч., с. 146.

В преобладаващия брой случаи обаче съдебната практика не е склонна да разглежда извършената кражба или грабеж като проявление на непреодолимата сила по смисъла на чл. 306, ал. 2 ТЗ. В този дух в *Решение № 394 от 26.02.2015 г. на САС по в.гр.д. № 4956/2014 г.* решаващият състав е приел, че доколкото договорът за наем на сейф е уреден като търговска сделка, в тежест на банката е при изпълнение на задълженията ѝ по договора да положи грижата на добрия търговец и да осигури най-съвременната охранителна техника в трезорното помещение. Предвид предназначението на банковия трезор да служи за съхраняване на ценности, грабежът и кражбата следва да се считат за очаквана и предвидима последица, което изключва определянето им като случайно събитие или непреодолима сила. Както посочва първоинстанционният съд в *Решение от 22.01.2016 г. по гр.д. 51183/2014 г. на Софийски районен съд*, кражбата от сейф не представлява непреодолима сила, тъй като наемодателят е бил длъжен да предвиди подобно незаконно проникване в трезора и да вземе всички необходими охранителни мерки, за да го предотврати. Начинът на осигуряване на тази защита е поначало без значение. Тя може да се осъществява чрез денонощна физическа охрана в трезора и/или чрез съответните технически средства за наблюдение и известяване. От значение е единствено крайният резултат, а именно достъп до сейфа да има само наемателят. Все в този дух с *Решение № 4206 от 07.06.2013 г. по гр.д. № 9089/2012 г. на Софийски градски съд* се приема, че в тежест на наемодателя е да докаже обстоятелствата, които изключват отговорността му поради невъзможност за изпълнение, която не може да му се вмени във вина поради проявлението на непреодолима сила по смисъла на чл. 306, ал. 2 ТЗ. Според решаващия състав противозаконното проникване в помещението на трезора не представлява непреодолима сила. Интерес поражда и мотивите на *Решение № 2614 от 14.04.2014 г. на СГС по гр. д. № 9737/2013 г.*, с което съдебният състав също е имал случай да обсъди дали грабежът представлява проявление на непреодолимата сила. В отговора на исковата молба банката-ответник изтъква, че трезорът е изграден съобразно изискванията на **Наредба № 8121з–444/2016 г.** и че е установен еднакъв стандарт на защита за всички офиси на банката, които предлагат сключване на договор за наем на сейф. Решаващият съдебен състав приема, че това обстоятелство следва да се оценява по-скоро в ущърб на ответника, доколкото наличието на уеднаквен стандарт за защита предполага знание у повече лица относно механизма, технологията и процедурата на охрана, които банката поддържа. Едно от важните условия за ефективност на защитата е осигуряване на висока степен на нейната секретност, с оглед на което съдът приема, че като е подходила стандартно към организацията на охраната, банката-ответник всъщност е действала небрежно и в разрез с динамиката на обществените отношения в тази област. Като взема предвид, че неизменна част от всеки грабеж е подготовката, свързана със събиране и анализ на информация за организа-

цията на охраната, съставът приема, че банката не е диференцирала способите и средствата за защита и не е излязла извън така установения стандарт, за да ограничи вероятния кръг от лица, които разполагат с тази информация. Това обстоятелство дава основание на състава да приеме, че банката е действала небрежно и не е положила грижата на добрия търговец по договора за наем на сейф, съответно в процесния случай не е налице основание за освобождаване от отговорност при условията и по реда на чл. 306 ТЗ.

В този ред на мисли внимание заслужава един оригинален опит в съдебната практика да се приложи институтът на непреодолимата сила, но в същото време да се даде и защита на ищеца-наемател на сейф, претърпял вреди от грабеж с разбиване на наетия от него сейф – **Решение № 31863 от 10.05.2018 г. по гр.д. № 31499/2015 г. на Софийски районен съд**. По конкретното дело е установено, че поставените в сейфа вещи са отнети при извършен грабеж в трезорното помещение. Наемателят предявява осъдителен иск за връщане на паричната равностойност на движимите вещи по чл. 57, ал. 2, изр. второ ЗЗД във вр. с чл. 55, ал. 1, предл. трето ЗЗД и във вр. с чл. 89 ЗЗД. В отговора на исквата молба банката-наемодател противопоставя възражение за наличие на непреодолима сила и иска да бъде освободена от отговорност. Съдът приема, че елементът „непредотвратимост“ от фактическия състав на непреодолимата сила по чл. 306, ал. 2 ТЗ би бил налице, ако наемодателят е изпълнил всички уговорени между страните условия за защита на сейфа и ако е предприел мерките, произтичащи от грижата на добрия търговец, които са възможни и мислими съобразно развитието на науката и техниката към датата на извършване на грабежа. Въз основа на събраните по делото доказателства съдът приема, че ответникът-наемодател е положил дължимата грижа, но начинът на извършване на грабежа – чрез заглушаване на алармената система и разместване на таванните плоскости, обосновава наличието на непреодолима сила. Съставът посочва, че по-нататъшното изпълнение на задължението на наемодателя е станало невъзможно и поради това договорът следва да се счита за прекратен по арг. чл. 89 ЗЗД. В решението се посочва, че това обстоятелство е и основание наемателят да получи от контрахента си онова, което е дал, а според състава това са вещите, поставени в сейфа, по арг. от чл. 57 ЗЗД. Доколкото обаче вещите липсват, съдът присъжда тяхната равностойност и по същество уважава претенцията на наемателя. С **Решение № 5015 от 04.07.2019 г. по в.гр.д. № 15148/2018 г. на възз.ІІ-б състав на Софийски градски съд**, въззивният съд се присъединява към преобладаващото виждане, че грабежът не представлява проявление на непреодолима сила и поради това отменя решението на първоинстанционния съд като неправилно. С **Определение № 29 от 05.02.2020 г. по т.д. № 52/2020 г. на Върховен касационен съд, 2-ро търг.отделение** е отхвърлено искането за допускане до касационно обжалване на решението на въззивния съд.

Струва ми се, че решението на първоинстанционния съд разкрива още един случай на неправилно приложение на материалния закон. Съставът квалифицира грабежа като проявление на непреодолима сила, само за да обоснове автоматичното прекратяване на правоотношението по договора за наем на сейф на основание чл. 89 ЗЗД и възникването на задължение за реституция като израз на недопустимостта за неоснователно обогатяване (арг. чл. 57 във вр. с чл. 55, ал. 1 ЗЗД). При тази правна квалификация първата инстанция явно достига до извода, че наемателят може да получи пълната равностойност на поставените в сейфа вещи, предмет на грабежа. Проблемът е в това, че поставените в наетия сейф вещи не са „получени“ по смисъла на чл. 55, ал. 1, изр. първо ЗЗД от наемодателя, с оглед на което и „не се дължи връщане на определена вещ, която да е погинала след покана или ако получателят я е отчуждил или изразходвал след като е узнал, че я държи без основание“ по смисъла на чл. 57 ал. 2 във вр. с ал. 1 ЗЗД. Видно е, че не са налице елементите на фактическия състав по чл. 57 ал. 2 във вр. с ал. 1 ЗЗД, за да се дължи връщане на определена вещ. Макар да упражнява фактическата власт върху сейфа, наемодателят не е „получил“ поставените в сейфа вещи, не е имал и няма физически достъп до тях, а поначало няма представа дали сейфът се използва и какво е съдържанието му към момента на осъществяване на грабежа. Нещо повече, действащата правна уредба на договора, поместена в разпоредбите на чл. 605–606а ТЗ, дава основание институтът да се разглежда като разновидност на договора за наем, а не на правилния влог. Онова, което наемодателят е получил от наемателя по договора, е дължимата наемна цена за използването на сейфа, а не държането на самите вещи. В този смисъл ми се струва, че разпоредбите на чл. 57 ЗЗД във вр. с чл. 55, ал. 1 ЗЗД не представляват годно правно основание за получаване на паричната равностойност на отнетите чрез грабежа вещи, поставени в разбития сейф.

И все пак, противоречието в съдебната практика относно приложението на непреодолимата сила по смисъла на чл. 306, ал. 2 ТЗ спрямо договора за наем на сейф изглежда като че ли е по-скоро привидно. В обсъденото по-горе **Решение № 6 от 27.02.2013 г. по т.д. № 1028/2011 г., I т.о. ТК на ВКС** касационната инстанция изяснява предпоставките, при които наемодателят може да бъде освободен от отговорност поради проявлението на непреодолима сила. Преди всичко, ВКС изследва дали наемодателят е положил грижата на добрия търговец, което включва предприемане на всички необходими мерки за препятстване на достъпа на неоторизирани лица до помещението и до сейфа, както и на мерки за защита от въздействие върху помещението и сейфа, които биха могли да имат за резултат нахърняване на неприкосновеността на сейфа и неговото съдържание. За да се приложи разпоредбата на чл. 306 ТЗ, необходимо е конкретните факти и обстоятелства по делото да обосновават извод за непредотвратимост на осъщественото посегателство, както с оглед

на предприетите мерки при изпълнението на договора, така и към момента на настъпване на събитието. На следващо място наемодателят следва да се позове изрично на непреодолимата сила чрез правоизключващо възражение в този смисъл. Възражението на ответника-наемодател следва да бъде обвързано с фактите и обстоятелствата, на които той се позовава за освобождаването си от отговорност, за да се квалифицира като конкретно възражение по чл. 306 ТЗ срещу предявения иск за изпълнение или за заплащане на обезщетение за вредите от неизпълнението. Бланкетното твърдение от страна на ответника за точно изпълнение на задълженията по договора не може да бъде приравнено по правните си последици на възражение за освобождаване от отговорност поради наличие на непреодолима сила.

Казуалната съдебна практика, формирана след постановяване на **Решение № 6 от 27.02.2013 г. на ВКС по т.д. № 1028/2011 г., I т.о. ТК**, като цяло е в унисон с правните изводи в него. Преобладаващата част от съдебните състави изследва наличието на предпоставките, които ВКС приема като *conditio sine qua non* с оглед приложението на правилата относно непреодолимата сила по чл. 306, ал. 1–5 ТЗ, а именно дали ответникът изрично е направил правоизключващо възражение в този смисъл и дали фактите и обстоятелствата по конкретния казус дават основание да се изключи отговорността на наемодателя на сейф. Същият подход е възприет и в **Решение № 758 от 06.02.2017 г. на СГС по гр.д. № 4623/2015 г.** В светлината на уредените в разпоредбата на чл. 306, ал. 2 ТЗ елементи от фактическия състав на непреодолимата сила се приема, че кражбата като действие на трето лице действително има извънреден характер, но предвид предназначението на наетия обект за съхранение на вещи на значителна стойност и предвид задължението на банката да осъществява охрана на сейфовете, това събитие е предвидимо. Съдът допуска в този случай да е налице непредотвратимост, която да обоснове приложението на чл. 306, ал. 2 ТЗ, но само при условие, че наемодателят е взел всички уговорени в договора, предписани и познати към онзи момент мерки в бранша, науката и техниката за предотвратяване на посегателствата на трети лица върху съдържанието на сейфовете. В същия смисъл е и най-новата съдебна практика, изразена в **Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в.гр.д. № 130/2018 г. на възз. IV-в състав на Софийски градски съд.** Съставът изрично допуска наемодателят да бъде освободен от отговорност при условията на чл. 306, ал. 2 ТЗ, но с оглед конкретния казус намира, че установените по делото факти и обстоятелства не обосновават извод за непредотвратимост на осъщественото посегателство. Актуален пример за подобна преценка по същество дали е положена грижата на добрия търговец при изпълнение на задължението за осигуряване на охрана на трезорното помещение може да се открие в **Решение № 147540 от 21.06.2019 г. на СРС по гр.д. № 47175/2011 г.** Съдебният състав изхожда от разбирането, че кражбата и грабежът не са събития, които банката

да не е в състояние да предвиди, като се вземе предвид предназначението на сейфове да съхраняват ценности. А създадената от банката-наемодател организация за обезпечаване на сигурността е преценена като недостатъчна за гарантиране на неприкосновеността на сейфове.

3. Обемът на отговорността на наемодателя на сейф

3.1. Наемодателят на сейф носи договорна отговорност за неизпълнение на задълженията си да охранява помещението, в което се намират сейфове и да осуети непозволения достъп на трети лица. Поначало, той отговаря по правилата на чл. 82 ЗЗД за всички предвидими имуществени вреди, доколкото са пряка и непосредствена последица от неизпълнението³⁴.

Наред с това, съобразно задължителните тълкувателни указания, дадени в *Тълкувателно решение № 4 от 29.01.2013 г. по т.д. № 4/2012 г., ОСГТК на ВКС* претърпените от неизпълнение на договорно задължение неимуществени вреди подлежат на обезщетяване при прилагане по аналогия на разпоредбата на чл. 52 ЗЗД. Безпротиворечиво във формираната до момента съдебна практика се приема, че обезщетението за неимуществени вреди следва да репарира претърпените болки, страдания, както и накърнените лични права и интереси към момента на възникването на правото, но и като се съобразят новонастъпилите обстоятелства – *Решение № 265296 от 9.08.2021 г. на СГС по в. гр. д. № 12400/2020 г.*³⁵ Съдът трябва да вземе предвид икономическата конюнктура, за да осигури съответствието на размера на това обезщетение със социалната справедливост и за да може размерът му да компенсира адекватно претърпените неимуществени вреди. Обезщетението за неимуществени вреди се присъжда не за абстрактни, а за конкретно претърпени физически и психически болки и страдания, неудобства и всякакви други негативни изменения в този аспект, които са пряка и непосредствена последица от увреждането.

Конкретен израз на тези основни положения при тълкуване и прилагане на разпоредбата на чл. 52 ЗЗД по спорове, произтичащи от договор за наем на сейф, може да се открие в *Решение № 2614 от 14.04.2014 г. на СГС по гр. д. № 9737/2013 г.*, където е прието, че кражбата или грабежът представляват „стресиращ фактор, който не е необходимо да бъде диагностициран с намерса на вещи лица, това е житейски известно обстоятелство“. Според съда е налице внезапност и неочакваност на това посегателство срещу имуществото на пострадалия наемател на сейф, което на свой ред е фактор, водещ до негативни промени в душевното състояние на ищеца, подлежащи на обезщетяване.

³⁴ За обезщетяването на вреди при договорната отговорност вж. **Цонева**, Силвия. Обезщетението за вреди при договорната отговорност. София: НБУ, 2021, с. 26 и сл.

³⁵ С цитираното решение съставът е присъдил обезщетение за неимуществени вреди поради това, че ответникът – частен съдебен изпълнител не е вдигнал своевременно запора върху банковите сметки и върху наетия от длъжника сейф.

С *Решение № 2614 от 14.04.2014 г. на СГС по гр. д. № 9737/2013 г.* е било присъдено обезщетение за неимуществени вреди, тъй като безспорно е било установено, че „загубата на спестяванията (поставени в сейфа и отне-ти вследствие на кражба – бел. авт.) изцяло нарушава плановете на ищцата“, изразяващи се в закупуване на жилище със спестените средства и последващо сключване на граждански брак. Решаващият съдебен състав дори приема, че „дългогодишната дейност по спестяване на парични средства е термини-рана в един момент, обезсмислен е реално живота на ищцата в последните години“. Според съда неблагоприятните душевни последици у наемателя на сейфа са в причинна връзка с неизпълнението на договорното задължение на банката да опази неприкосновеността на сейфа. За да определи размера на обезщетението за неимуществени вреди, съставът изследва единствено дали е доказано обстоятелството, че вследствие на кражбата наемателката на сейфа е претърпяла неблагоприятни изменения в душевното и психическото си състояние. Съдът изрично посочва, че точният размер на откраднатата парична сума е без значение за определянето на обезщетението по чл. 52 ЗЗД. В този дух е и *Решение № 5015 от 04.07.2019 г. по в. гр. д. № 15148 б/2018 г. на Възз. II-б. състав на Софийски градски съд*, в което се приема, че поради кражбата на намиращите се в сейфа вещи ищецът-наемател на сейф претърпява неблагоприятни емоционални и телесни изменения, изразяващи се в тревога и нервно разстройство, както и в рязка промяна на телесното тегло и присъжда обезщетение за неимуществените вреди.

Вижда се, че казуалната съдебна практика е в унисон със задължителните тълкувателни указания, изразени в *Тълкувателно решение № 4 от 29.01.2013 г. по т.д. № 4/2012 г., ОСГТК на ВКС*. Съставите извършват конкретна фактическа преценка, за да установят какъв е справедливият размер на обезщетението за неимуществени вреди при всеки отделен случай на грабеж или кражба на вещи от наетия сейф.

3.2. В отделни случаи с клауза в общите условия наемодателят се задължава да отговаря за неприкосновеността на сейфа и за вложените в него вещи в предварително определен от него стойностен обем, например до 10 000 или 20 000 лева. Съдебната практика е имала случай да се занимава с въпроса относно правното значение и действието на тази клауза. В отделни решения, сред които *Решение № 369/18.07.2011 г. на Благоевградския окръжен съд, постановено по в. т. дело № 503/2011 г.*, недопуснато до касационно обжалване с *Определение № 971 от 28.12.2012 г. на ВКС по т. д. № 1145/2011 г., II т. о., ТК*, се приема, че предварително определената по този начин парична сума представлява неустойка и в случай на отнемане на вещите поради взломна кражба или грабеж наемателят може да поиска от контрахента си плащането ѝ. По сходен казус, разрешен с *Решение № 4480 от 17.06.2013 г.*

на СГС по в. гр. д. № 12119/2012 г., недопуснато до касационно обжалване с *Определение № 240 от 23.04.2014 г. на ВКС по т. д. № 3551/2013 г., II т. о., ТК*, съдебният състав е възприел противоположно тълкуване в смисъл, че тази клауза не разкрива правните белези на неустойка, а е по-скоро израз на предвидената в разпоредбата на чл. 94 ЗЗД възможност да се измени обемът на отговорността между страните. Съставът изтъква, че неустойката представлява форма на договорна отговорност, при която размерът ѝ е предварително определен или определяем, докато в конкретния казус е налице отговорност, ограничена до определен размер. С други думи, наличието на подобна клауза не установява неустойчно задължение и не освобождава ищеца-наемател от необходимостта да докаже вида и размера на претърпените от него вреди в конкретния случай. В същия смисъл се е произнесъл съдът и с *Решение № 1623 от 23.02.2016 г. по гр. д. № 15031/2015 г. на Софийски градски съд*. Преобладаващо, в съдебната практика се приема, че предвиденият в общите условия лимит на отговорността на банката е обусловен именно от спецификата на договора за наем на сейф с необявено съдържание – *Решение № 4206 от 7.06.2013 г. на СГС по в. гр. д. № 9089/2012 г.* Заслужава да се отбележи, че понастоящем, през 2022 г., повечето общи условия към договора за банков сейф не включват клауза, съдържаща подобно ограничаване на отговорността до фиксирана сума, вероятно тъкмо поради „опасността“ съдебен състав да ѝ придаде правното значение на неустойка и да освободи наемателя на сейф от необходимостта да доказва претенцията си за претърпените от него имуществени вреди по основание и размер.

V. Проблеми, свързани с доказването в производството по предявен иск от наемателя на сейф за обезщетяване на вреди от разбиване на сейфа

В съдебната практика липсва единомислие относно обстоятелствата, които ищецът-наемател на сейф следва да установи за успешното провеждане на иска си срещу наемодателя. В някои съдебни решения, сред които *Решение № 941 от 17.03.2016 г. по гр. д. № 1020 / 2013 г. на Районен съд – Гоце Делчев*, се приема, че когато се касае за наем на сейф с необявено съдържание по смисъла на чл. 605 ал. 2 ТЗ, ищецът има задължението да докаже единствено факта на поставянето на вещи или парични средства в наетия банков сейф, но не и да доказва размера на средствата, оставени за съхранение, респективно вида и стойността на вложените в сейфа вещи. Това следва от естеството на договора за наем на сейф с необявено съдържание. Според състава, в случаите когато на наемателя не е възложено договорно задължение да обяви пред банката съдържанието на сейфа, за да бъде ангажирана отговорността на банката за неизпълнение на задължението да осигури неприкосновеността на наетия сейф,

ищецът следва да докаже две обстоятелства: (1) че „наетият сейф е бил действително ползван и в него наистина са поставени парични средства и други вещи“ и (2) че „е имал реалната възможност да вложи средства и вещи на такава стойност, каквато претендира“. Съставът свежда доказателствената тежест за ищеца-наемател на сейф само до изброените обстоятелства с аргумента, че „в противен случай на ищеца ще бъде възложено задължение да установява факти, за които не е поемал договорно задължение да доказва и които не е длъжен дори да обявява по силата на самия договор за наем на сейф, при това след настъпили обстоятелства (разбиване на сейф и кражба), за които той няма вина, а отговорността за проявлението на които лежи изцяло върху банката“. Съдът оценява като „лишено от правна логика и в противоречие с целите и смисъла“ на договора за наем на сейф с необявено съдържание да се очаква от наемателя на сейф да разкрива съдържанието му и да доказва какво и на каква стойност е поставил в него, за да бъде обезщетен за вредите от това, че банката не е осигурила неприкосновеността на сейфа му и не е опазила съдържанието му. В съдържанието на договора за наем на сейф наемодателят-банка е следвало да предвиди задължение за наемателя за обявяване на вложените в сейфа вещи и за доказване на тяхната стойност като условие за изплащане на обезщетение в случаите на установен неоторизиран достъп или друго посегателство, каквото е и кражбата. Когато едно лице е вложило вещи в нает сейф и е заплатило наем за да бъдат опазени тези вещи, но банката не е изпълнила задължението си да гарантира неприкосновеността им и вещите бъдат откраднати, „елементарната договорна справедливост изисква това оцетено по вина на банката лице да бъде обезщетено, доколкото това е логична правна последица на неизпълнението“. Нещо повече, съставът застъпва разбирането, че възлагането на доказателствена тежест върху наемателя на сейф по договор с необявено съдържание противоречи на правната логика, води до неравнопоставеност между страните и създава условия по-скоро за неправомерно и несправедливо освобождаване от отговорност на кредитните институции, отколкото за злоупотреби от страна на оцетените лица-наематели на банков сейф.

Заслужава да се отбележи, че възприетото в **Решение № 941 от 17.03.2016 г. по гр. д. № 1020 / 2013 г. на Районен съд – Гоце Делчев** разбиране не е изолирано. По повод на друг случай, при който с клауза в общите условия към договор за наем на сейф с необявено съдържание е посочено, че банката отговаря за неприкосновеността на сейфа и за вложените в него вещи до размера на 10 000 евро, с **Решение № 969 от 19.03.2011 г. на РС – Гоце Делчев по гр. д. № 1200/2010 г.** е прието, че е в тежест на банката да докаже, че ищецът-наемател на сейф не е съхранявал в сейфа откраднатите вещи. И по това дело съдебният състав приема, че на ищеца не следва да се възлага доказателствената тежест да установи какви са били видът, съдържанието и стойността на съхраняваните в сейфа вещи. За да подкрепи това свое разбиране, съдът тълкува

клаузата от общите условия като уговорка за неустойка и оттук приема, че по същество банката се е съгласила да отговаря в посочения размер безусловно, при наличие на юридически факт, ангажиращ нейната отговорност, а именно извършена кражба от сейф. По този начин съдът обосновава и възприетото от него разбиране, че ищецът-наемател е освободен от нуждата да доказва конкретния размер на претърпените от него вреди. Първоинстанционното решение е потвърдено от въззивната инстанция (*Решение № 369/18.07.2011 г. на Благоевградския окръжен съд по в. т. дело № 503/2011 г.*), а с *Определение № 971 от 28.12.2012 г. на ВКС по т. д. № 1145/2011 г., II т. о., ТК* не е допуснато касационно обжалване.

Съдебната практика е имала случай да изрази и по-различно разбиране относно нуждаещите се от доказване факти по искове на наемателя за обезщетяване на вреди от неизпълнение на задълженията на наемодателя по договора за наем на сейф. В *Решение № 4206 от 07.06.2013 г. по гр. д. № 9089/2012 г. на Софийски градски съд* е прието, че наред с необходимостта да се установи съществуването на непрекратен договор за наем на сейф, ищецът трябва да докаже при условията на пълно и главно доказване идентичността на вещите и паричните суми, факта на поставянето им в сейфа, както и по несъмнен начин да установи неправомерното отнемане на съдържанието на сейфа – *Решение № 32 от 17.04.2015 г. по гр. д. № 34/2015 г. на Апелативен съд – Бургас*.

Струва ми се, че тъкмо второто разбиране заслужава подкрепа, доколкото то е изцяло в унисон с разпоредбата на чл. 154, ал. 1 ГПК, уреждаща разпределението на доказателствената тежест в гражданския процес. Известно е, че всяка страна носи тежестта на доказване относно тези факти, от които извлича изгодни за себе си правни последици³⁶. С други думи, за успешното провеждане на осъдителния иск ищецът-наемател на сейф трябва да докаже, че към момента на кражбата или грабежа в разбития сейф са се намирили тъкмо конкретните вещи, които твърди, че са били противоправно отнети. Няма съмнение, че това са изгодни за ищеца факти, които съдът при липса на оборима презумпция не може да презюмира като настъпили, а те следва да бъдат доказани от страната, която основава на тях своите искания или възражения (арг. чл. 154, ал. 1 ГПК). Законодателят не е предвидил каквито и да било специфични ограничения относно вида на допустимите доказателствени средства, които ищецът-наемател на сейф може да използва, за да формира убеждение у съда относно основателността на предявения иск.

Установяването по безсъмнен начин на факта, че в сейфа са били поставени индивидуално определените вещи, които впоследствие са били отнети чрез кражба или грабеж при разбиване на сейфа, е и най-голямото предиз-

³⁶ Така изрично Сталев, Живко, Анелия Мингова, Валентина Попова, Огнян Стамболиев, Ружа Иванова. Българско гражданско процесуално право. 10. прераб. и доп. изд. Второ по действащия ГПК. София: Сиела, 2020, с. 253.

викателство пред ищеца-наемател по договор за наем на сейф с необявено съдържание, за успешното провеждане на исковата му претенция за обезвреда³⁷. Това обстоятелство се отчита от съдилищата – *Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130 / 2018 г. на Възз. IV-в състав на Софийски градски съд*. Признава се, че обичайна практика е да се изискват документи за установяване на вида и стойността на имуществото, за което се твърди, че е изгубено или унищожено при разбиване на банковия сейф, но и че подобни документи понякога изобщо не съществуват в обективната действителност, например когато изчезналите вещи са придобити преди десетилетия и впоследствие са били обект на наследствено правоприменение³⁸.

Изобщо, в съдебната практика преобладава разбирането, че и други документи, сред които ревизионни актове (*Решение № 32 от 17.04.2015 г. по гр. д. № 34/2015 г. на Апелативен съд – Бургас*), извлечения от банкови сметки (*Решение № 6781 от 16.08.2016 г. по гр. д. № 12838 / 2013 г. на ГО 1–21 състав на Софийски градски съд*), предварителен договор за прехвърляне на недвижим имот и разписка за получено частично плащане по него (*Решение № 7 от 14.02.2011 г. на ВКС по т.д. № 283/2010 г., II т.о.*), данъчни декларации (*Решение № 4206 от 7.06.2013 г. на СГС по в. гр. д. № 9089/2012 г.*, недопуснато до касационно обжалване с *Определение № 281 от 14.07.2014 г. на ВКС по т. д. № 3703/2013 г., I т. о., ТК*) не доказват пряко, че посочените парични суми в тези документи са действително поставени от наемателя в наетия сейф. Все по повод използването на писмени доказателствени средства за доказване на фактите от значение за уважаване на иска заслужава да се обърне внимание и на *Решение от 22.01.2016 г. по гр. д. № 51183/2014 г. на Софийски районен съд*, в което съдебният състав обсъжда какви вещи са били налични в сейфа към момента на кражбата. По делото е представен двустранен констативен протокол, съставен и подписан от наемателя и наемодателя на сейф след кражбата, в който са описани държаните от ищцата вещи в трезора. Независимо че част от така описаните ценности впоследствие са открити и върнати на ищцата в рамките на образуваното досъдебно производство, съдът отказва да приеме за доказано, че посочените в протокола вещи са били откраднати с аргумент, че протоколът има доказателствена стойност на частен документ и не представлява доказателство за удостоверените в него

³⁷ В този смисъл и Герджиков, Огнян. Търговски сделки, цит.съч., с. 346.

³⁸ Състав на ВКС е намерил в *Решение № 7 от 14.02.2011 г. на ВКС по т.д. № 283/2010 г., II т.о. съдия-докладчик Марио Бобатинов*, че представените сертификати за бижута, за които се твърди, че са изчезнали вследствие на кражба от сейф, са частни документи и нито доказват, че бижутата са собственост на ищцата, нито че са били поставени в сейфа. Струва ми се, че подобен подход е твърде формалистичен и не отчита житейската реалност. Не може да има съмнение, че представянето на сертификат за бижута само по себе си не може да докаже поставянето им в сейфа, но във всички случаи въпросът за правото на собственост върху бижутата не е предмет на делото по така предявения иск.

факти. Според решаващия състав този документ „отразява едно твърдение на страна в облигационното правоотношение и в съдебния процес, което не представлява доказателство за заявените факти, изгодни за страната, а същите подлежат на доказване“. Струва ми се, че съставът не е бил докрай прецизен в преценката си относно правната квалификация на съставения протокол. Изложеното в обстоятелствената част на решението позволява да се приеме, че този документ по-скоро разкрива всички правни белези на едно извънсъдебно признание, доколкото обективира изявление на банката-наемодател на сейфа за това, че са се осъществили неизгодни за нея факти. Процесуалноправната доктрина приема, че при признанието е налице съвпадение между фактическите твърдения на двете спорещи страни, а доказаното извънсъдебно признание има същата стойност като направеното пред съда³⁹. В конкретния случай съставеният протокол е двустранен, изготвен е от наемодателя и наемателя на сейфа и отразява неизгодното за наемодателя обстоятелство, че към момента на кражбата в сейфа са се намирали тъкмо описаните в документа вещи. С оглед на това ми се струва, че съставът не следва да квалифицира протокола като твърдение на ищеца, а по-скоро като извършено признание на неизгодни факти от страна на наемодателя-ответник. С други думи, този протокол може да бъде приет от съда като допустимо доказателствено средство и да бъде ценен с оглед останалите обстоятелства по делото.

Интерес предизвиква и тезата, възприета в **Решение № 129 от 21.05.2014 г. на ВмАС по № 28/2014 г.** В процесния случай между прокуратурата на Република България и търговска банка бил сключен договор за наем на сейф с цел съхранение на иззети в хода на досъдебно производство парични знаци. Длъжностни лица от прокуратурата съставят констативен протокол, с който удостоверяват поставянето на паричната сума в наетия сейф. Няколко месеца по-късно е извършена кражба от трезорното помещение, като, наред с другото, са отнети и паричните знаци, намиращи се в наетия сейф. Прокуратурата, в качеството си на наемател на разбития сейф, отправя извънсъдебно искане за възстановяване на откраднатата от сейфа сума и след получен отказ от наемодателя-търговска банка предявява осъдителен иск. По делото прокуратурата представя освен протокол за претърсване и изземване на сумите, още и споменатия констативен протокол, с който се удостоверява поставянето на паричната сума в наетия сейф. Представено е и официално писмо до окръжния прокурор, в което са описани действията по влагане на иззетите парични знаци в сейфа. Като свидетели са допуснати и разпитани следователите, които са поставили паричните знаци в наетия сейф. Съдът приема, че протоколът за претърсване и изземване на сумите е доказателствено средство за извършване на съответните действия, за реда, по който са извършени и за събраните доказателства (арг. чл. 131 НПК) и че той представлява официален свидетелстващ

³⁹ Така изрично **Сталев, Живко**, цит.съч., с. 260.

документ (чл. 179, ал. 1 ГПК). Що се отнася до протокола за поставяне на иззетите парични знаци в наетия сейф, съдът приема, че е налице свидетелстващ документ, който няма обвързваща (материална) доказателствена сила, но при съвкупния анализ на всички събрани по делото доказателства се приема за установено влягането на процесната сума в наетия сейф, което обосновава и цялостното уважаване на иска. Прави впечатление, че за да докаже фактите, на които основава искането си, прокуратурата представя съставени от самата нея официални документи, а нейни служители са конституирани като свидетели в производството. Няма съмнение, че правоотношението, породено от договора за наем на сейф, е гражданскоправно, че методът на правно регулиране в този случай е метод на равнопоставеност и че по конкретното правоотношение с търговската банка-наемодател прокуратурата действа не в качеството си на носител на *imperium*, а като субект на гражданското право – юридическо лице на бюджетна издръжка (арг. чл. 137 от Закона за съдебната власт). Същевременно обаче, по делото са представени документи, съставени едностранно от прокуратурата чрез нейни служители, които удостоверяват наличието на благоприятни за страната (прокуратурата) обстоятелства от значение за успешното провеждане на предявения от нея иск, а именно – размера на иззетите парични знаци и факта на поставянето им в наетия сейф. И макар съдът да е отказал да признае на представените протоколи обвързваща (материална) доказателствена сила по смисъла на чл. 179, ал. 1 ГПК, приема в крайна сметка за доказани фактите, удостоверени в тези протоколи и съобразно тях уважава изцяло иска на прокуратурата. Единственото, което може да се добави към въпроса за писмените доказателствени средства е, че от подобни улеснения при доказването едва ли могат да се ползват другите участници в гражданския оборот – физически и юридически лица, които не съставят официални документи.

Що се отнася до гласните доказателствени средства за установяване на факта на поставяне на вещите в наетия сейф без обявено съдържание, следва да се има предвид, че независимо че този факт сам по себе си не попада в обхвата на нито едно от предвидените в разпоредбите на чл. 164, ал. 1, т. 1–6 ГПК ограничения за допускане на свидетелски показания⁴⁰, редица съдебни състави отказват да приемат за установено поставянето на парична сума в сейф със свидетелски показания. Най-честият аргумент за това е, че свидетелят не е придружавал наемателя при посещенията му в трезорното помещение, не е възприел непосредствено поставянето на парите в сейфа, не ги е преброил и не знае в какви купюри са. В този смисъл е например **Решение № 147540 от 21.06.2019 г. на СРС по гр. д. № 47175/2011 г.**, както и актът на въззивната инстанция по това дело, а именно **Решение № 266776 от 1.12.2021 г. на СГС**

⁴⁰ Вж. по-подробно Пунев, Анастас. Недопускане на свидетелски показания за установяване на договори на стойност, по-голяма от 5000 лв. – *Търговско и облигационно право*, 2021, № 12, с. 60–72.

по в. гр. д. № 13465/2020 г. По сходен казус друг състав изрично е посочил, че доколкото свидетелите нямат преки впечатления от поставянето на паричната сума в наетия сейф, не може да се приеме за доказано обстоятелството, че тази сума е била налична в сейфа към момента на кражбата – **Решение № 701 от 26.05.2016 г. по гр. д. № 399/2016 г. на Окръжен съд – Варна**, недопуснато до касационно обжалване с **Определение № 129 от 02.03.2017 г. по гр. д. № 3847/2016 г. на Върховен касационен съд, 1-во гр. отделение**. Заслужава да се отбележи, че подобно разбиране е възприето и в случаите, когато ищецът се домогва да докаже със свидетели поставянето в наетия сейф на вещи, различни от парични знаци. В **Решение от 22.01.2016 г. по гр. д. № 51183/2014 г. на СРС** съставът отказва да приеме за доказано какви бижута е поставила ищцата в сейфа, тъй като нито един от разпитаните свидетели не е бил непосредствен свидетел на действието и няма лични впечатления за това какви вещи са държани в наетия сейф.

Допълнителен фактор, ограничаващ приложимостта и практическата полза от изслушване на свидетелски показания по тази категория правни спорове е често срещаната практика с клауза в общите условия наемодателят на сейф да въведе забрана за едновременен достъп на повече от едно лице до трезорното помещение от съображения за сигурност – **Решение № 4206 от 7.06.2013 г. на СГС по в. гр. д. № 9089/2012 г.** Така се стига до положението, че свидетелските показания се оказват на практика неизползваемо доказателствено средство за установяване на редица обстоятелства от значение за доказването на претенцията на наемателя на сейф, и по-специално индивидуализацията на вещите и факта на поставянето им сейфа.

Все пак, заслужава да се изтъкне, че в съдебната практика е известен случай, при който свидетелят се е намирал в трезорното помещение едновременно с наемателя на сейфа и е възприел непосредствено поставянето на паричните знаци в него. С оглед на това, в **Решение № 1744 от 14.12.2009 г. на Районен съд – Русе по гр. д. № 4180/2009 г.** съдът „кредитира показанията на свидетеля, които не са опровергани с противни доказателства. Депозирани са от лице, което има лични и непосредствени впечатления относно релевантните обстоятелства, поради което не будят съмнение досежно тяхната достоверност. Направеното възражение от ответника за неговата заинтересованост с оглед роднинската му връзка с ищеца не се възприема, тъй като е голословно“. Тъй като сведенията, придобити чрез свидетелските показания, се подкрепят и от останалите доказателства по делото, първоинстанционният съд уважава изцяло осъдителния иск на наемателя на сейф срещу банката. Решението е потвърдено от въззивната инстанция – **Решение № 114 от 30.03.2010 г. на ОС – Русе по в. гр. д. № 107/2010 г., ГК**⁴¹.

⁴¹ В достъпните правно-информационни системи липсват данни дали това решение е допуснато до касационно обжалване.

Един възможен начин за преодоляване на доказателствените затруднения при установяване на вида на поставените в наетия сейф вещи и тяхното количество и стойност може да бъде открит в Решение № 1825 от 19.11.2012 г. на САС по в.гр.д. № 656/2010 г. В конкретния случай ищецът-наемател на сейф, сключил договор за обмен на валута, получил на каса в обменената парична сума, поставена в торба на банката и директно влязъл в трезорното помещение, за да постави обменената от него парична сума в наетия сейф. Свидетелските показания на банковите служители, както и записите на охранителните камери, позволили да се установи безспорно, че ищецът-наемател е влязъл в трезорното помещение с пълната торба с обменените пари, а на излизане оттам е върнал празната торба на банковия касиер и едва след това е напуснал сградата на банковия клон. Също така по делото се установява, че до датата на извършване на тези банкови операции, както и след тази дата – чак до деня, в който е извършен грабеж и са разбити множество сейфове, включително наетия от ищеца, лицето не е посещавало трезорното помещение. Основната причина предявеният иск да бъде уважен изцяло е, че по несъмнен начин са установени видът и последователността на банковите операции, които наемателят на сейф е извършил през непрекъснатия си престой в банковия клон, както и че към момента на грабежа паричната сума-обект на валутната операция, несъмнено се е намирала в разбития сейф. Касационно обжалване на въззивното решение не е допуснато (*Определение № 621 от 11.07.2013 г. на ВКС по т.д. № 67/2013 г., I т.о., ТК*).

Вместо заключение

Направеният общ преглед на актуалната съдебна практика, формирана по договора за наем на сейф с необявено съдържание, показва, че искът на наемателя за обезщетяване на вреди от разбиване на банков сейф рядко бива уважен изцяло. Това се дължи най-вече на затруднението да се установи при условията на пълно и пряко доказване⁴² пълната индивидуализация на вещите, намиращи се в сейфа към момента на кражбата или грабежа.

⁴² В този ред на мисли, това е и основната причина, поради която разпоредбата на чл. 162 ГПК не може да намери приложение. Не един и два са съдебните актове, в които се приема, че осъдителният иск на наемателя за обезщетение се отхвърля тъкмо поради липса на доказателства за настъпването на заявените в исковата молба вреди, а не поради липса на доказателства за техния размер, вж. *Определение № 263 от 22.03.2016 г. на ВКС по т. д. № 2063/2015 г., I т. о., ТК, докладчик съдията Вероника Николова*. В определението се посочва, че неприложимостта на разпоредбата на чл. 162 ГПК произтича от обстоятелството, че при невъзможност да се докаже какво се е намирало в сейфа към момента на извършване на кражбата изобщо не е установено основанието на иска, а именно съществуването на субективно право на ищеца, за да се пристъпва към служебно

Наред със значителните доказателствени затруднения, пред които е изправен ищецът-наемател на сейф с необявено съдържание, той се сблъсква и с поне две други предизвикателства, които в значителна степен затрудняват успешното провеждане на иска. Сред тях преди всичко заслужава да се посочи кратката погасителна давност за вземането. Бидейки вземане за обезщетение на вреди от неизпълнен договор по смисъла на чл. 111, буква „б“ ЗЗД, вземането за обезщетение на наемателя попада в приложното поле на специалната тригодишна погасителна давност. Началният момент на погасителната давност следва да определи според общите правила, като давността започва да тече от момента, в който вземането е станало изискуемо (арг. чл. 114, ал. 1 ЗЗД). В съдебната практика единодушно се приема, че датата на извършване на кражбата или грабежът е и датата, на която започва да тече тригодишният давностен срок – *Решение № 2584 от 1.12.2017 г. на САС по т. д. № 3775/2017 г.*; *Решение № 758 от 6.02.2017 г. на СГС по гр. д. № 4623/2015 г.* и други.

На второ място, следва да се има предвид, че наказателното производство не спира и не прекъсва течението на погасителната давност относно вземането за обезщетение на наемателя по договора за наем на сейф. В този смисъл в *Тълкувателно решение № 5/05.04.2006 г. по ТД № 5/2005 г. на ОСГТК* е прието, че „ако не е предявен граждански иск, висиящият наказателен процес, както в досъдебното, така и в съдебното производство, включително когато е завършил с влязла в сила осъдителна присъда или споразумение, не е процес относно вземането на пострадалия за вреди от престъплението и не е основание за спиране на погасителната давност“. В този дух съдебната практика е имала случай да отбележи, че „...не може да се счита, че наказателното дело от общ характер (по което не е постановена осъдителна присъда) има каквото и да било отношение във връзка с течащата погасителна давност за вземанията на ищцата спрямо банката, произтичащи от неизпълнен договор за наем на банкова касетка“ – *Решение № 5015 от 04.07.2019 г. по в. гр. д. № 15148 / 2018 г. на възз. II-б. състав на Софийски градски съд.*

Струва ми се, че относително по-рядкото уважаване на претенцията за обезвреда на наемателя може да се обясни и с особеностите на договора за наем на сейф с необявено съдържание. При него съществува неизвестност относно това дали наетият сейф е бил изобщо използван от наемателя, дали вещите действително са били поставени в сейфа и дали са се намирали вътре към момента на извършения грабеж или кражба. Може би твърде предпазливият подход, който някои съдебни състави са възприели по отношение на този институт, е израз тъкмо на стремежа към ограничаване на всякакви опити

определяне на размера на иска. Все пак, доколкото значението на този въпрос надхвърля настоящата бележка под линия, той ще бъде предмет на по-нататъшно изследване.

за недобросъвестно упражняване на процесуалните права от страна на някои наематели (срв. чл. 3 ГПК). В днешно време противозаконното проникване в охраняемото трезорно помещение бързо се превръща в ноторен факт чрез средствата за масово осведомяване. Това създава предпоставки срещу наемодателя на сейф да бъдат предявени множество искове с твърдения за претърпени вреди, без ищците-наематели всъщност да са претърпели каквито и да е неблагоприятни последици от кражбата или грабежа на трезорното помещение. Такъв ще бъде случаят, когато наемателят на сейф злоупотреби с правото си на иск и заяви, че му е открадната парична сума или други ценности, каквито всъщност не е поставял в сейфа.

Без да се омаловажава проблемът за шиканьозното упражняване на процесуалните права на страните, предоставени им от ГПК, не може да се отрече, че някои съдебни състави наистина подхождат твърде формалистично и отхвърлят без друго исковете, предявени от наематели на сейф, поради това, че по делото не е проведено успешно пълно и пряко доказване на твърдените от ищеца факти, свързани с правната индивидуализация на поставените от него в сейфа вещи и тяхното местонахождение там по време на разбиването на сейфа. Струва ми се, че би било разумно вместо това да се възприеме балансирано разрешение, което да защитава правните интереси и на двете страни по правоотношението, така че да бъдат уважавани само онези претенции, при които действително са налице претърпени вреди. Тъкмо по повод на договора за наем на сейф състав на ВКС с **Определение № 971 от 28.12.2012 г. на ВКС по т. д. № 1145/2011 г., II т. о., ТК** е имал случай да изтъкне, че проблемът за ангажиране на договорната отговорност на банката-наемодател на сейф зависи изцяло от фактите и събраните доказателства по конкретното дело. С други думи, касационната инстанция акцентира върху необходимостта във всеки отделен случай да се извършва конкретна фактическа преценка.

Един възможен начин за постигане на функционална хармония между принципа на недопустимост на злоупотребата с право и на принципа на справедливостта в гражданското право може да се открие в **Решение № 263150 от 17.05.2021 г. по в. гр. д. № 130 / 2018 г. на Възз. IV-в състав на Софийски градски съд**, с което се приема, че твърдените от наемателя факти могат да бъдат установени не само с преки, но и с косвени доказателства, стига косвените доказателства да са несъмнено установени, достоверни и да са в такава връзка с другите обстоятелства, че да установяват без съмнение главния факт. За да се стигне до пълно доказване чрез косвени доказателства е необходима такава система от доказателствени факти, чието обсъждане в тяхната взаимна връзка и при спазване на правилата на логиката да изключва всяка друга възможност, освен осъществяването на твърдения факт – **Решение № 841/19.01.2010 г. по гр.д. № 3530/2008 г. на ВКС, IV г.о.; Решение № 61/01.03.2016 г. по гр.д. № 4578/2015 г. на ВКС, IV г.о.** и др.

ЛИТЕРАТУРА

- Анастасов, Иван, Анастасий Чалъков.** Поглед върху българското банково право. София: РИК Диана, 2006.
- Бобатинов, Марио.** Банково право. 2. прераб. и доп. изд. София: Юриспрес, 2000.
- Богданова, Ирина.** Неоснователно обогатяване по чл. 59 ЗЗД в юриспруденцията на ВКС. (Преглед на съдебната практика), достъпно на <http://gramada.org>
- Владимиров, Иван.** Търговско право. 4. прераб. и доп. изд. София: Ромина, 2001.
- Герджиков, Огнян.** Търговски сделки. 4. прераб. и доп. изд. София: Труд и право, 2015.
- Голева, Поля.** Търговско право. Ч. 2. Търговски сделки. София: Апис.
- Диков, Любен.** Курс по търговско право. Т. 2. 3. фототип. изд. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1992.
- Касабова, Камелия, Минка Тюфекчиева-Михайлова.** Новите положения при платежните услуги. Приложен коментар на Закона за платежните услуги и платежните системи. София: Труд и право, 2018.
- Кацаров, Константин.** Систематичен курс по българско търговско право. 4. фототип. изд. София, 1990.
- Конов, Траян.** Възражение за неизпълнен договор и право на задържане. – В: *Подбрани съчинения*. София: Сиела, 2010.
- Пунев, Анастас.** Недопускане на свидетелски показания за установяване на договори на стойност, по-голяма от 5000 лв. – *Търговско и облигационно право*, 2021, № 12.
- Русчев, Иван.** Правна същност на договора за банкова касетка. – *Търговско право*, 1998, № 4.
- Сталев, Живко, Анелия Мингова, Валентина Попова, Огнян Стамболиев, Ружа Иванова.** Българско гражданско процесуално право. 10. прераб. и доп. изд. Второ по действащия ГПК. София: Сиела, 2020.
- Стоянов, Димитър.** Правна същност на договора за наем на сейф в съдебната практика. – *Търговско и облигационно право*, 2022, № 8. ЕПИ online.
- Танчева, Христина.** Изявлението за разваляне на договор по чл. 87, ал. 1 ЗЗД. – *Търговско право*, 2020, № 4.
- Танчева, Христина.** Предпоставки за разваляне на договорите поради неизпълнение. – *Търговско право*, 2020, № 1–2.
- Цонева, Силвия.** Обезщетението за вреди при договорната отговорност. София: НБУ, 2021.
- Odgers, John.** *Paget's Law of Banking*. London: Butterworths, 2018, Chapter 7 – Safe Custody of Goods.
- Taylor, Allen.** Legal Considerations Affecting Safe Deposit Practices. – *Banking Law Journal*, vol. 74, № 9

НЕДЕЙСТВИТЕЛНОСТ НА ТРУДОВИЯ ДОГОВОР – ФУНКЦИИ, ОСНОВАНИЯ, ВИДОВЕ И ПОСЛЕДИЦИ

НИНА ГЕВРЕНОВА*

Катедра „Трудово и осигурително право“

Резюме: Изложението анализира спецификите на пълната и частичната недействителност на трудовия договор, с чиято помощ законодателят предоставя закрила на служителя, запазвайки трудовото правоотношение и най-благоприятните за него нормативно уредени условия. Посочва се, че от порока в трудовия договор се определя наличието на пълна или частична недействителност, но не и видът на правните последици, които поражда. Аргументира се тезата, че от добросъвестността на служителя зависи съдържанието на предизвиканата от пълната недействителност промяна, но в същото време тя няма каквото и да е значение за преобразуващото действие на частичната недействителност. Излагат се аргументи в подкрепа на извода, че пълната недействителност се предявява с помощта на конститутивен иск, за разлика от частичната, която се предявява с установителен иск. Акцентира се върху противоречието с колективен трудов договор като основание за частична недействителност на трудовия договор и неговото значение като съществена част от държавната санкция на недържавния източник. Анализират се механизмите, с чиято помощ частноправните по произход норми заместват договорните клаузи, които им противоречат, гарантирайки прилагането на по-благоприятния за служителя нормативен режим, създаден от различните видове недържавни източници. Правят се обосновани предложения за промени в разпоредбите на чл. 74 и чл. 75 Кодекса на труда, чието приемане би предотвратило редица практически проблеми и би осигурило прилагането на по-ефективен като закрила режим при пълна и частична недействителност на трудовия договор.

* Професор по трудово и осигурително право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право. Ръководител на Катедра „Трудово и осигурително право“.

Ключови думи: пълна недействителност; частична недействителност; конститутивен иск; установителен иск; противоречие и заобикаляне на закона; противоречие и заобикаляне на колективен трудов договор; по-благоприятен нормативен режим.

INVALIDITY OF THE EMPLOYMENT CONTRACT – FUNCTIONS, GROUNDS, TYPES AND CONSEQUENCES

NINA GEVRENOVA**

Labour Law and Social Security Department

Abstract: This article analyzes the specifics of both the full and partial invalidity of the employment contract, with the help of which the legislator provides protection to the employee, preserving the employment relationship and the most favorable regulatory conditions for the employee. In general, the defect in the employment contract determines the existence type of invalidity (i.e., full or partial), but not the type of legal consequences they give rise to. It is argued that the good faith of the employee determines the changes following the determination of full invalidity, but at the same time it has no significance for the transformative effect of the partial invalidity. Arguments are presented in support of the conclusion that the complete invalidity is declared with the help of a constitutive claim, as opposed to the partial invalidity, which is declared through a declaratory action. The article places emphasis on the regulation of this contradiction with the collective labor agreements as a ground for partial invalidity of the labor agreement and its importance as an essential part of the state sanction of the non-state source. We analyze the mechanisms through which the norms of private law (i.e., collective labour agreements) replace contradictory clauses, ensuring the application of the more favorable for the employee normative regime, created by the different types of non-state sources. Finally, the article proposes changes to the provisions of Art. 74 and Art. 75 of the Labor Code, the adoption of which would prevent a number of practical problems and would ensure the application of a more effective protection regime in case of complete and partial invalidity of the employment contract.

Keywords: invalidity; full invalidity; partial invalidity; constitutive claim; declaratory action; contradiction and circumvention of the law; contradiction and circumvention of a collective labor agreement; more favorable regulatory regime.

Договорната свобода на работника (служителя) и работодателя се реализира в нормативно уредени императивни граници, засягащи формата, предмета, страните и съдържанието на трудовия договор. Всяко едно тяхно нарушаване води до недействителност на постигнатото съгласие и до невъзможност то да породи „целените“ от страните в нарушение на императива последици. Недействителността определя негативните последици, които страните търпят,

** Professor in Labour Law and Social Security, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD. Head of Department Labour Law and Social Security

когато тяхното съгласие нарушава императивните норми или императивния елемент в диспозитивните норми в държавните или недържавните източници на трудовото право. С нейна помощ законодателят:

а) гарантира, че когато договарят в съответствие с императивните граници в държавните и недържавните източници, работодателят и служителят сключват трудов договор и учредяват трудово правоотношение. Законодателят признава договорната им свобода и им гарантира, че когато я упражняват в рамките на позволеното, те могат суверенно да определят трудовото си битие, трудовите си права и задължения;

б) забранява на служителя и работодателя да договарят в нарушение на установените в държавните и недържавните източници императивни граници. Законодателят „дисциплинира“ страните, като не им позволява да учредяват трудово правоотношение и да установяват трудови права и задължения в нарушение на императива, независимо от вида на източника и нормата, която го регламентират;

в) наказва работодателя и служителя във всяка една хипотеза, когато договарят в нарушение на установените от държавните и недържавните източници императивни граници. Те са длъжни да търпят неблагоприятните последици, свързани с невъзможността недействителният трудов договор и/или отделни негови клаузи да породят целените в нарушение на императива правни последици.

С недействителността на трудовия договор законодателят цели постигането и на други, различни от типичните за недействителността в гражданското право цели¹, както следва:

а) въпреки порока и/или пороците, да запази трудовото правоотношение и реализираните по него трудови права и задължения. Затова, игнорирайки факта, че опороченият трудов договор реално не може да породии последици, законодателят го запазва като годно основание за възникване и съществуване на трудово правоотношение;

б) въпреки порока и/или пороците, да гарантира упражняване на пълния, нормативно уреден набор от трудови права и задължения. Затова, законодателят създава необходимите правни механизми, осигуряващи реализирането на определените от него самия като „необходим минимум“ трудови права и задължения по всяко едно трудово правоотношение, независимо от договореното между страните;

¹ За функциите на недействителността, нищожността и унищожаемостта на сделката в: **Таджер**, Витали. Гражданско право на НРБ. Обща част. Д. 2. София: Наука и изкуство, 1973, с. 239–240; **Павлова**, Мария. Гражданско право. Обща част. 2. прераб. и доп. изд. София: Софи-Р, 2002, с. 525–527; **Димитров**, Мирослав. Основания за нищожност по чл. 26, ал. 1, т. 1 ЗЗД. София: Сиби, 2013, с. 29–37.

в) въпреки порока и/или пороците да гарантира прилагане на най-благоприятния за служителя нормативен режим, независимо дали той се съдържа в държавен или недържавен източник. Затова законодателят създава необходимите предпоставки за това служителят да упражнява трудовите права с най-високи за него, нормативно установени стойности, независимо от договореното с работодателя.

Функциите на недействителността не се изчерпват със „санкциониране“ на неправомерното договаряне на работодателя и служителя, а се допълват и обогатяват с нови, свързани с гарантиране съществуването на трудовото правоотношение и реализиране на най-благоприятните за служителя права. „Сблъсъкът“ между тези две групи, по принцип противоречащи си цели води не само до ограничаване/стесняване на приложното поле на недействителността, но и до нейното функциониране на базата на различни в сравнение с гражданското право положения.

1. Обща характеристика на недействителността на трудовия договор

Основните белези на недействителността на трудовия договор са, както следва:

Първо, няма „нищожност“ и „унищожаемост“, а само „недействителност“ на трудовия договор² (по арг. чл. 74, ал. 1 Кодекс на труда (КТ). Видът на порока не определя наличието на нищожност или унищожаемост, нито води до присъщите за тях последици³, включително, но не само: въпреки порока, не е налице нищожен трудов договор, който от самото начало не поражда правни последици; никой не може да се позовава на нищожност и на липса на трудов договор; с помощта на установителен иск не може да установява нищожност на трудов договор; няма съдебно решение, което с обратна сила да обявява

² За съществените разлики между нищожността и унищожаемостта на сделката и недействителността на трудовия договор в: **Василев**, Атанас. Трудово право. Бургас: БСУ, 1997, с. 151–152; **Милованов**, Кругер. Трудов договор. Сключване, изменение, прекратяване. София: Труд и право, 2008, с. 102–103; **Мръчков**, В. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018, с. 229.

В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 319/05. 11. 2013 г. по гр. д. № 20/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 57/06. 03. 2015 г. по гр. д. № 2584/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решене № 42/25. 02. 2019 г. по гр. д. № 3042/2018 г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

³ Виж повече за разликите между нищожността и унищожаемостта на сделката в **Таджер**, Витали. Цит. съч. с. 240–248; **Павлова**, Мария. Цит. съч. с. 510–513; **Димитров**, Мирослав. Цит. съч. с. 28–32.

унищожаемостта на трудов договор само поради наличие на съответния порок и т.н.;

Второ, видът на порока определя вида на недействителността на трудовия договор и предизвиканите от нея последици. Вярно е, че **порокът не води до „нищожност“ или „унищожаемост“, но определя наличието на пълна или частична недействителност на трудовия договор и свързаните с тях различни правни последици**, в това число:

а) дали последиците от недействителността засягат съществуването или само съдържанието на трудовото правоотношение;

б) дали добросъвестността на служителя има значение за обявяване на недействителността, вида и съдържанието на предизвиканите от нея правни последици;

в) дали отпадането или отстраняването на порока има значение за обявяване на недействителността и съдържанието на предизвиканите от нея последици;

г) вида на иска, с който недействителността се предявява⁴.

Трето, до момента, в който няма влязло в сила съдебно решение, обявяващо пълната недействителност на трудовия договор (пълната недействителност), трудовото правоотношение е действително (по арг. чл. 74, ал. 5 КТ)⁵. Въпреки порока или пороците законодателят не санкционира незаконосъобразното договаряне и не урежда каквито и да са неблагоприятни последици, само защото субектите „третират“ правоотношението помежду си като трудово, а реализираните по него права и задължения, като трудови. Образно казано той фингира и приравнява едно „правно нищо“ на „правно нещо“ и по-точно на действително трудово правоотношение, независимо от тежестта на порока, засягащ формата, страните и предмета на трудовия договор. Тази конструкция изглежда не само странно, но и спорно и може да бъде правилно оценена само в контекста на закрилата на служителя и неговите права;

⁴ Такова разграничаване не се прави в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 151–160; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 102–112; **Средкова**, Красимира. Трудово право. Специална част. Д. 1. Индивидуално трудово право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2011, с. 103–104; **Мръчков**. Васил. Цит. съч. Трудово право, с. 294–302.

⁵ В своята трайна практика ВКС приема, че докато влязло в сила съдебно решение не провъзгласява недействителността, е налице действителен трудов договор/действително трудово правоотношение, без изрично да уточнява дали става въпрос за пълна или частична недействителност. В този смисъл в: Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; ТР № 4/2017 г., т. 1Б по т.д. № 4/2017 г. ОСГК ВКС; Решение № 92/16. 06. 2020 г. по гр. д. № 421/2020 г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

Четвърто, до момента, в който няма влязло в сила съдебно решение, обявяващо частичната недействителност на трудовия договор (частичната недействителност), съответната клауза е действителна (по арг. чл. 74, ал. 5 КТ). Клаузата, респективно клаузите са действителни и породените от тях трудови права и задължения се запазват, независимо дали става въпрос за противоречие с държавен или с недържавен източник на трудовото право. Тяхното обявяване за недействителни и замяна със съответните норми става, ако и когато има влязло в сила съдебно решение, обявяващо частичната недействителност на трудовия договор;

Пето, страните нямат право да се позовават на недействителността на трудовото правоотношение преди тя да бъде обявена с влязло в сила съдебно решение⁶. Независимо от вида на порока, позоваването на пълната и на частична недействителност става само след като влязло в сила и връчено на страните съдебно решение я установи и предизвика свързаните с нея последици. В този смисъл уредената в чл. 74, ал. 5 КТ забрана допълва и „стабилизира“ посочената по-горе законова фикция, гарантираща съществуването на трудовото правоотношение при липса на съдебно решение относно пълната му недействителност. Тя е двустранно адресирана и не позволява както на служителя, така и на работодателя да се позовават на недействителността, независимо дали е пълна или частична. Забраната е в сила до момента, в който съдебното решение обяви пълната недействителност, добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя или частичната недействителност.

Редакцията на чл. 74, ал. 5 КТ не е коректна, защото забраната не се ограничава само до страните, а засяга и трети, различни от тях субекти, в това число и контролните органи, в частност Изпълнителна Агенция (ИА) „Главна инспекция по труда“. Аргументите в подкрепа са няколко. Първо, разпоредбата в чл. 74, ал. 3 КТ не позволява на контролния орган да се позовава на недействителност, а го задължава, когато установи наличието на порок, да предяви съответния иск пред съда за произнасяне и установяване на нейния вид и последици. Второ, изключението е, когато по силата на чл. 74, ал. 2 КТ инспекцията по труда обявява пълната недействителност при кумулативното наличие на: **а)** служителят сключва трудов договор без да е навършил необходимата за изпълнение на длъжността минимална възраст и **б)** по същия спор

⁶ В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 319/05. 11. 2013 г. по гр. д. № 20/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 92/16. 06. 2020 г. по гр. д. № 421/2020 г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

няма висящо производство пред съда⁷. Инспекцията по труда действа при условия на обвързана компетентност и се произнася с индивидуален административен акт, който подлежи на обжалване по реда на Административно процесуалния кодекс.

2. Пълна недействителност на трудовия договор

Пълната недействителност **не води до липса на правоотношение, точно обратното, тя винаги е основание за съществуването на такова, било то трудово или гражданско**. Тя е налице, когато порокът или пороците на трудовия договор са толкова тежки, че от самото начало правоотношението не възниква, без да е необходимо да има влязло в сила съдебно решение, което го установява. Вместо обаче провъзгласената от съда **пълна недействителност** да доведе до пълна и начална липса на правоотношение, **тя е основание за съществуването на правна връзка, чиито трудовоправен или гражданскоправен характер се определя от добросъвестността на служителя**.

Пълната недействителност **е основание за съществуване на трудовото или гражданското правоотношение само за определен период от време**, от момента на сключване на опорочения трудов договор и до момента на влизане в сила на съдебното решение, провъзгласяващо пълната недействителност и добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя. Поради наличието на съществен порок в трудовия договор законодателят не може и за в бъдеще да запази трудовото или гражданското правоотношение, поради това и съдебното решение ги прекратява. В резултат, провъзгласената от съда пълна недействителност **е основание за прекратяване за в бъдеще на запазеното въпреки порока трудово (при добросъвестност на служителя) и гражданско (при неговата недобросъвестност) правоотношение**.

Пълната недействителност е основание за запазване, както с обратната сила, така и за в бъдеще на трудовото правоотношение при отпадане (отстраняване) на порока по арг. чл. 74, ал. 6 КТ⁸. Законодателят забранява

⁷ В този смисъл в: Милованов, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 106; Средкова, Красимира. Цит. съч. Трудово право, с. 102; Мръчков, Васил. Цит. съч. Трудово право, с. 298; Мръчков. Васил в: Мръчков, Васил, Красимира Средкова Атанас, Василев, Емил Мингов. Коментар на Кодекса на труда. 13. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2021, с. 245.

⁸ ВКС приема, че недействителността не се обявява при отпадане или отстраняване на порока, независимо дали става въпрос за пълна или частична недействителност в Решение № 1549/29.09.2006 г. по гр.д. № 3241/2003 г., III г.о. ВКС; недействителността не се обявява при отпадане или отстраняване на порока, без да конкретизира дали става въпрос за пълна или частична недействителност в: Решение № 125/13.05.2010 г. по гр.д. № 5096/2008 г., II г.о., ВКС; Решение № 305/02.12.2013 г. по гр.д. № 1449/2012 г., Решение № 467/31.01.2014 г. по гр.д. № 2392/2013 г., IV г.о., ВКС; Решение № 320/26.11.2014 г. по гр.д. № 2420/2014 г., IV г.о., ВКС и т.н.

на съда да обявява пълната недействителност и да предизвиква свързаните с нея последици, когато към момента на разглеждане на спора порокут вече не е налице. Съдът е длъжен да отхвърли като недоказан иска, с който се претендира пълната недействителност при условие, че порокут е отпаднал или е бил отстранен. Съответно нарушаването на забраната е основание за отмяна на съдебното решение, независимо от вида и броя на пороците, както и това дали служителят е бил добросъвестен към момента на сключване на трудовия договор. Отпадането или отстраняването на порока трябва да стане до предявяване на исковата молба пред съда или до момента, в който инспекцията по труда извършва проверката, свързана с липсата на необходимата възраст. Разликата е, че в първата хипотеза порокут изчезва в резултат на събитие, върху което страните не влияят, докато във втората, в резултат на тяхната изрична воля. Така например, трудов договор, сключен от лице, което няма работодателска власт, се подписва от лице с такава власт; служител, изпълняващ длъжността „юрисконсулт“ придобива магистърска степен „право“ след подписване на трудовия договор; служител придобива необходимата по смисъла на КТ възраст след сключване на трудовия договор и т.н. Отпадането/отстраняването на порока е основание за валидиране на трудовия договор и запазване на възникналото от него трудовото правоотношение без каквато и да е промяна, както с обратна сила, така и за в бъдеще.

Пороците, които водят до пълна недействителност се уреждат в чл. 74, ал. 1 КТ и чл. 26, ал. 1 и ал. 2 Закона за задълженията и договорите (ЗЗД), прилаган субсидиарно поради частноправния характер на трудовото правоотношение⁹. В същото време противоречието и заобикалянето на колективния трудов договор не са основание за провъзгласяване на пълната недействителност. Аргументите в подкрепа се основават на факта, че по силата на държавната санкция колективният трудов договор не урежда тези елементи, които законодателят регламентира с императивни разпоредби, в това число формата, страните, предмета и необходимото съдържание на трудовия договор (по арг. чл. 50 във връзка с чл. 61, чл. 62 и чл. 66 КТ). Всяка една норма в колективен трудов договор, регламентираща формата, предмета, страните или елементите в необходимото съдържание на трудовия договор, противоречи на

⁹ В този смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 152–155; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 102–105; **Средкова**, Красимира. Цит. съч. Трудово право, с. 100; **Мръчков**. Васил. Цит. съч. Трудово право, с. 294–296; Васил **Мръчков**. Цит. съч. Коментар на Кодекса на труда, с. 241–244.

В този смисъл трайната практика на ВКС в: ТР № 86/27. 02. 86 г. по гр.д. № 86/1985 г., ОСГК, ВКС; Решение № 57/06. 03. 2015 г. по гр. д. № 2584/2014 г. IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 91/16. 04. 2018 г. по гр. д. № 3513/2017 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 250/21. 10. 2020 г. по гр. д. № 159/2019 г., IV г. о., ГК, ВКС.

императива в държавната санкция и е недействителна по смисъла на чл. 60 КТ. Съответно, противоречието между трудовия договор и такава норма на колективен трудов договор не е основание и не може да доведе до неговата пълна недействителност.

Без претенции за изчерпателност пороците, които водят до пълна недействителност са:

Първо, липса на писмена форма. По силата на императива в чл. 62, ал. 1 КТ трудовият договор се сключва в писмена форма, която е форма за неговата действителност. Респективно сключването му в устна форма води до пълна недействителност и съдебното решение, което я провъзгласява, поражда последици в зависимост от добросъвестността на служителя¹⁰. От друга страна неизпълнението на задължението за регистрация на сключения трудов договор пред териториалната дирекция на Националната агенция по приходите не е основание за неговата пълна недействителност. Безспорно работодателят нарушава свое публично задължение, за което спрямо него може да се реализира административнонаказателна отговорност в завишените размери по чл. 414, ал. 3 КТ. Неговото противоправно поведение обаче не се отразява върху действителността, защото регистрацията не е елемент от сключване на трудовия договор и нейното неизпълнение няма отношение към формата на постигнатото между служителя и работодателя съгласие;

Второ, липса на клауза относно наименованието на длъжността¹¹ (по арг. чл. 74, ал. 1 във връзка с чл. 66, ал. 1 КТ). Под страх от пълна недействителност служителят и работодателят трябва да постигнат съгласие по всички елементи, определени в чл. 66, ал. 1 КТ като необходимо съдържание на трудовия договор. Въпреки това, поради наличието на държавноправна, а в някои случаи и на недържавноправна уредба на елементите, липсата на договорки не води до пълна, а до частична недействителност на трудовия договор¹².

Елементът, който задължително трябва да бъде договорен, е наименованието на длъжността, защото липсата на клауза е основание за пълна недействителност и поражда нежелателни последици. Клаузата липсва, когато: **а)** изобщо няма запис относно наименованието на длъжността;

¹⁰ В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 81/25. 02. 2011 г. по гр. д. № 930/2010 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 251/25. 02. 2011 г. по гр. д. № 255/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 612/22. 03. 2011 г. по гр.д. № 1024/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 218/05. 07. 2011 г. по гр. д. № 775/2010 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г. IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 92/16.06. 2020 г. по гр. д. № 421/2020 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 117/07. 10. 2020 г. по гр. д. № 4457/2019 г., III г.о., ГК, ВКС и т.н.

¹¹ Виж повече в: **Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор. София: Сиела. 2021, с. 68–76, с. 83–85.

¹² Виж в **Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор. Цит. съч., с. 27–51.

б) вместо запис относно наименованието на длъжността, договарянето препраща към структурата, длъжностното разписание или друг вътрешен акт на работодателя; **в)** вместо наименованието се „описват“ изпълняваните от длъжността задължения¹³ и т.н. В същото време, договаряне на наименование на длъжност, която не е част от структурата и/или длъжностното/щатното разписание на работодателя не влече след себе си пълна недействителност на трудовия договор. Наличието на длъжност, включена в утвърдена от работодателя структура и/или длъжностно/щатно разписание не е предпоставка за сключване на трудовия договор, респективно нейната липса не се отразява върху неговата действителност¹⁴;

Трето, невъзможен предмет. Предметът на трудовия договор е трудова дейност, за чието изпълнение служителят трябва да притежава работна сила с необходимото по вид и степен образование, професия, специалност и т.н. Когато не притежава уредените с императивни държавни разпоредби вид и степен на образование, професия или специалност, то той не може да изпълнява трудовата дейност, която е предмет на правоотношението. По същите причини, когато не притежава законово уредената възраст за изпълнение на дейността, служителят не притежава работната сила, необходима за изпълнение на предмета на трудовия договор. Липсата на работна сила с необходимите професионални характеристики или възраст води до невъзможен предмет на трудовия договор и е основание за неговата пълна недействителност. Без значение са причините, поради които служителят не притежава законово изискуемото се образование, професия, специалност и т.н.; дали не представя диплома, удостоверяваща притежаваното образование или пък представя фалшива диплома и т.н.

Тук не попадат случаите, когато служителят не притежава въведеното от работодателя и различно от законното изискване за образование, професия, специалност и т.н. Когато трудовият договор се сключва в противоречие с частноправното по произход волеизявление, каквито са длъжностната характеристика, вътрешните правила на работодателя за подбор и т.н., не е налице основание, което води до пълната му недействителност (по арг. от противното на чл. 74, ал. 1 КТ).

Интерес представлява въпросът дали трудов договор, сключен за изпълнение на опасна и вредна за здравето и живота на служителя длъжност е недействителен поради липса на предмет. Считаю, че отговорът трябва да е положителен поради няколко основни аргумента. С индивидуален административен акт (болничен лист или експертно решение) органите на медицинската експертиза установяват дали с оглед своето здравословно състояние служителят

¹³ В обратния смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 141; **Средкова**, Красимира. Цит. съч. Трудово право, с. 46.

¹⁴ В обратния смисъл в: **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 53.

може да изпълнява съответната длъжност. Когато те установяват, че поради наличие на противоположни условия на труд нейното изпълнение е опасно и вредно за здравето и живота, то служителят не може да я изпълнява, а работодателят, няма право да му я възлага (по арг. 317, ал. 2 КТ). В този смисъл, считам, че трудова дейност, която със сигурност уврежда здравето и поставя под риск живота на служителя, покрива белезите на „невъзможен предмет“ на трудовия договор и е основание за неговата пълна недействителност¹⁵. Без значение са причините, поради които такъв трудов договор се сключва като те най-често са свързани с непредставяне (скриване) на болничния лист или експертното решение, посочващи противоположните условия от служителя; неиздаване в срок на болничен лист или експертно решение, поради забавяне в процедурата; формално проведени или непроведени предварителни прегледи, които не установяват, че здравословното състояние не позволява изпълнението на длъжността и т.н. В същото време, когато органите на медицинската експертиза установяват, че длъжността може да се изпълнява при облекчени условия на труд, не е налице невъзможен предмет на трудовия договор, респективно не е налице основание за неговата пълна недействителност;

Четвърто, липса на взаимно съгласие. Трудовият договор се сключва от служителя и работодателя (по арг. чл. 61, ал. 1 КТ) и всяко едно нарушаване на това императивно изискване е основание за неговата пълна недействителност. Без значение е дали става въпрос за физическо лице или лица, подписващи трудовия договор от името и за сметка на работодателя, но без да имат работодателска власт¹⁶ по силата на закон, устав или учредителен акт или такава им е делегирана в нарушение на изискванията в чл. 192, ал. 1 във връзка с ДР, пар. 1, т. 5 КТ. Също така, за пълната недействителност няма значение дали от името и за сметка на дееспособния служител трудовият договор се подписва от друго лице, без или с пълномощно, формата и вида на пълномощното и т.н.

Пето, сключване на трудов договор в нарушение на установената в чл. 38, ал. 1 ЗЗД забрана за „договаряне сам със себе си“¹⁷. Трудовият договор не може да се сключва от едно и също физическо лице, веднъж в качеството му на представляващ работодателя и втори път, в качеството му на служител. Нарушаването на посоченото ограничение води до липса на съгласие и до

¹⁵ Виж в друг смисъл Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г. о., ГК, ВКС.

¹⁶ Виж за сключване на трудов договор със субект, който няма качеството „работодател“ в: Решение № 169/12. 06. 2019 г. по гр. д. № 2489/2018 г., IV г. о., ГК, ВКС и особеното мнение на съдия Боян Цонев; Решение № 171/21. 06. 2019 г. по гр. д. № 2912/2018 г., IV г. о., ГК, ВКС и особеното мнение на съдия Боян Цонев; Решение № 203/07. 10. 2019 г. по гр. д. № 2497/2018 г., IV г. о., ГК, ВКС и особеното мнение на съдия Боян Цонев.

¹⁷ Виж повече в **Димитров**, Мирослав. Цит съч., с. 129–132.

пълна недействителност¹⁸, независимо дали лицето представлява работодателя по силата на закон, устав, учредителен акт или изрично делегирана работодателска власт. Достатъчно е то еднолично да упражнява работодателската власт, за да няма право да договаря и да сключва трудов договор само със себе си, независимо от наименованието на длъжността, размерите на трудовите възнаграждения, на платените годишни отпуски и т.н. Счита се обаче, че хипотезите, в които лицето не представлява еднолично работодателя, а само съвместно с друго или други лица не попадат под ограничението на чл. 38, ал. 1 ЗЗД и при тях няма законова пречка за сключване на трудов договор.

Видът на порока има значение за обявяването на пълната недействителност, но не и за съдържанието на предизвиканите от нея правни последици (по арг. чл. 75, ал. 1 КТ). **Добросъвестността на служителя** определя дали възникналото в резултат на порочния трудов договор и съществувало до влизане в сила на съдебното решение правоотношение се запазва като трудово или с обратната сила се трансформира в гражданско. Съдебното решение, провъзгласяващо пълната недействителност, установява не само вида на порока, но и добросъвестността/недобросъвестността на служителя, защото без това не може да определи и провъзгласи настъпващите последици.

Става въпрос за легална добросъвестност, при която служителят съзнава наличието на порока, засягащ трудовия договор, съзнателно го създава или участва в неговото създаване¹⁹. От значение е добросъвестността към момента на сключване на договора, като узнаването на порока от служителя във всеки един по-късен момент е правно ирелевантно по отношение на последиците, които пълната недействителност поражда. Добросъвестността се предполага до доказване на противното; установява се с помощта на всички доказателствени средства и изводите са въпрос за конкретна преценка на база на установените в съдебния спор фактически обстоятелства.

Когато служителят е добросъвестен, възникналото от порочния договор трудовото правоотношение се счита за действително, а реализираните по него права и задължения се запазват като трудови. Образно казано, добросъвест-

¹⁸ В този смисъл в: Решение № 91/16. 04. 2018 г. по гр. д. № 3513/2017 г., IV г. о., ГК, ВКС и Решение № 250/21. 10. 2020 г. по гр. д. № 159/2019 г., IV г. о., ГК, ВКС.

¹⁹ В този смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 158; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 111; **Средкова**, Красимира. Цит. съч. Трудово право, с. 104; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Трудово право, с. 300–301; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Коментар на Кодекса на труда, с. 252–253.

В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 251/25. 05. 2011 г. по гр. д. № 255/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 252/24. 06. 2011 г. по гр. д. № 1743/2010 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/14 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г. IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 42/25. 02. 2019 г. по гр. д. № 3042/2018 г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

ността на служителя трансформира „правното нищо“ в действително трудово правоотношение и запазва „упражнените“ права и задължения като трудови, както и свързаните с тях осигурителноправни последици. Тя е основание за съществено намаляване на обема на неблагоприятните за служителя последици, които не настъпват с обратна сила, а само за в бъдеще, изчерпвайки се с прекратяване на трудовото му правоотношение.

Все пак законодателят не може изцяло „да игнорира“ наличието на порок в трудовия договор, поради това и не запазва за в бъдеще трудовото правоотношение. Съдебното решение е основание за неговото прекратяване²⁰ и се вписва в заповедта за прекратяване и в трудовата книжка на служителя. Прекратяването е без предварителна закрила по чл. 333 КТ и е от момента на влизане в сила на съдебното решение, провъзгласяващо пълната недействителност и добросъвестността на служителя. Заповедта, която на основание чл. 335, ал. 1 КТ работодателят издава, не прекратява, а само установява факта на прекратеното с влизане в сила на съдебното решение трудово правоотношение. Тя няма конститутивно, а само декларативно по отношение на прекратяването значение и нейното връчване, респективно невръчване на служителя е без значение в това отношение. Възникват всички права и задължения, свързани с прекратяване на трудово правоотношение, включително: правото на служителя да получи обезщетение за натрупан, неизползван и непогасен по давност платен годишен отпуск; правото на служителя незабавно да получи оформената трудова книжка и т.н.

Когато служителят е недобросъвестен, възникналото от порочния трудов договор трудовото правоотношение се заличава с обратната сила и вместо него се обявява съществуването на гражданско правоотношение /по арг. чл. 75, ал. 1 КТ/. Образно казано, недобросъвестността на служителя трансформира „правното нищо“ в действително гражданско правоотношение, запазвайки „упражнените“ по него граждански права и задължения, и свързаните с тях осигурителноправни последици. Тя е основанието за възникване на съществено по-неблагоприятни за служителя последици, както следва:

а) трудовото правоотношение се обявява за недействително и се заличава с обратна сила. Реализираните по него права и задължения загубват характера си на трудови, в това число: периодът на неговото съществуване не е трудов стаж; претърпяната злополука не е трудова и не е основание за реализиране на имуществена отговорност по реда на чл. 200 КТ; претърпяната болест не е

²⁰ Затова, че при добросъвестност на служителя недействителността, без да се конкретизира дали става въпрос за пълна или частична недействителност, няма обратен действие, а последиците настъпват за напред в: Решение № 236/08. 05. 2000 г. по гр. д. № 1199/99 г., Шг.о. ВКС; Решение № 252/24. 06. 2011 г. по гр. д. № 1743/2010г., Ш г.о., ГК, ВКС; Решение № 467/31. 01. 2014г. по гр. д. № 2392/2013г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/14 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 42/25. 02. 2019 г. по гр. д. № 3042/2018 г. IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

професионална и също не е вече основание за обезщетяване по чл. 200 КТ и т.н. Трудовите права, чието изпълнение е започнало, но не е завършило преди влизане в сила на съдебното решение не се реализират за в бъдеще поради отпадане на правното основание. Така например, започналото преди влизане в сила на съдебно решение, обявяващо пълната недействителност и недобросъвестност на служителя прекратява ползването на платени годишни отпуски или неплатени отпуски; отпуски за бременност, раждане или отглеждане на малко дете; отпуски за временна неработоспособност и т.н.;

б) заличаването с обратна сила на трудовото правоотношение поражда имуществени последици, свързани с необходимостта от възстановяване на „даденото“ и „полученото“ от страните (по арт. 34 ЗЗД)²¹. При условие, че се прилага реституция в пред договорни отношения, този, който е имал качеството „служител“ следва да върне получените парични престации, а този, който е имал качеството „работодател“, получената трудова дейност. Последното е невъзможно, затова и евентуалната реституция би довела до неоснователно обогатяване и по точно „работодателят“ би получил обратно дадените парични престация, но не би могъл да възстанови получената срещу тях от „служителя“ трудова дейност. С цел избягване на възможността за неоснователно обогатяване и затрудненията, свързани с неговото преодоляване, реституцията не следва да се прилага при пълна недействителност и недобросъвестност на служителя²². Не подлежат на връщане трудовите възнаграждения, които по силата на приложимите държавни и недържавни източници са възмездявали предоставената трудова дейност по заличеното с обратната сила трудово правоотношение, в това число: основно трудово възнаграждение и различни видове допълнителни трудови възнаграждения, бонуси, премии, материално стимулиране, изплащани по силата на КТ, Наредбата за структура и организация на работната заплата (НСОРЗ), колективни трудови договори и вътрешни правила за работната заплата. Не подлежат на връщане изплатените по силата на приложимите държавни и недържавни източници различни видове обезщетения; компенсационни плащания, в това число различните видове командировачни разходи; средства от социално-битов характер, в това число ваучери за храна, за транспорт, подаръчни ваучери и т.н.;

в) преобразуване на трудовото в гражданско правоотношение. Неприлагането на реституцията води до това, че за периода на заличеното с обратната сила трудово правоотношение едно физическо лице срещу възнаграждение е предоставяло престация, която вече няма характер на „трудова дейност“, а на „трудов резултат“. За целия период от време вместо заличеното трудово правоотношение се появява едно гражданскоправно по своя характер право-

²¹ Виж повече в: **Димитров**, Мирослав. Цит. съч., с. 245–266.

²² Виж затова в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 158–160; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 110–111.

отношение, по което за трудов резултат се е заплащало възнаграждение. Преобразуването на трудовото правоотношение в гражданско настъпва по силата на съдебното решение, обявяващо пълната недействителност и недобросъвестността на служителя;

г) гражданското правоотношение се прекратява за в бъдеще. Законодателят не може изцяло „да игнорира“ наличието на порок в трудовия договор и затова гражданското правоотношение не се запазва, а се прекратява за в бъдеще от влязлото в сила съдебно решение, провъзгласяващо пълната недействителност и недобросъвестността на служителя.

Пълната недействителност се претендира с помощта на **конститутивен иск**²³ или с **насрещно възражение в рамките на висящото производство. Съдебното решение, което ги уважава е конститутивно и в зависимост от добросъвестността на служителя предизвиква различни по съдържание последици, както следва:**

Първо, прекратява за в бъдеще трудовото правоотношение, когато установява: **а)** порок, засягащ съществуването на трудовото правоотношение; **б)** порокът не е отпаднал и не е отстранен и **в)** служителят е добросъвестен и

Второ, с обратна сила заличава трудовото правоотношение и прекратява за в бъдеще заместилото го гражданско правоотношение, когато установява: **а)** порок, засягащ съществуването на трудовото правоотношение; **б)** порокът не е отпаднал и не е отстранен и **в)** служителят е недобросъвестен. И в двете хипотези, когато отхвърля конститутивния иск, съдебното решение е декларативно и установява липсата или отпадането/отстраняването на порок, водещ до пълна недействителност.

Трябва да посоча, че никой не може да се позовава на пълната недействителност не само, защото законодателят изрично го забранява, но и защото това не е възможно преди да има влязло в сила съдебно решение, което я провъзгласява. Причините са, че пълната недействителност не води до едни и същи последици, а в зависимост от добросъвестността на служителя предизвиква взаимно изключващи се правни промени. Въпреки вида на порока, преди съдът да установи добросъвестността или недобросъвестността на служителя, както и това дали порокът не е отпаднал или отстранен, не е ясно дали и какви точно последици пълната недействителност би предизвикала, още по малко е възможно служителят, работодателят или друг субект да се позовават на тях. В зависимост от добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя съдебното решение предизвиква не само различни, но алтернативни по своето съдържание и действие (само за в бъдеще и/или с обратната сила) промени. Затова и съдебно решение, което евентуално

²³ Виж за конститутивния иск **Попова, Валентина в: Сталев, Живко, Анелия Мингова, Огнян Стамболиев, Валентина Попова, Ружа Иванова. Българско гражданско процесуално право. 9. прераб. и доп. изд. София: Сиела, 2012, с. 194–199.**

би уважило един установителния иск, не би могло да предизвика нито една от законово уредените, преобразуващи трудовото правоотношение промени, свързани с провъзгласяване на пълната недействителност, добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя. Само съдебно решение, което уважава един конститутивен иск, би могло и в зависимост от добросъвестността/недобросъвестността на служителя да преобразува с обратна сила и/или за в бъдеще трудовото правоотношение.

Това са причините да не споделям практиката на ВКС, в която се посочва, че „недействителността се предявява с отделен иск, включително с отрицателен установителен иск“ без да се конкретизира, че става въпрос за конститутивен иск при пълна недействителност и установителен иск, при частична недействителност на трудовия договор²⁴.

Конститутивният иск се предявява пред районния съд, който разглежда спора, свързан с пълна недействителност (по арг. чл. 74, ал. 2 КТ). Ищец може да е всяка една от страните по трудовото правоотношение, както и Инспекцията по труда или друг контролен орган, който в рамките на извършваната проверка за спазване на трудовото законодателство установява наличие на порок, водещ до пълна недействителност (по арг. чл. 74, ал. 3 КТ). Искът се предявява в общата по смисъла на чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ тригодишна давност, която започва да тече от момента, в който страната/контролният орган, позоваващ се на пълната недействителност, узнава порока в трудовия договор²⁵.

3. Частична недействителност на трудовия договор

Частичната недействителност не води до трансформиране на трудовото правоотношение в гражданско, нито до прекратяването му, а е основание за неговото запазване с нормативно уредените, най-благоприятни за служителя ус-

²⁴ От достъпната ми практика на ВКС, само в Решение № 161/08. 05. 2015 г. по гр. д. № 4848/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС се посочва, че недействителността, без да се конкретизира дали става пълна или частична недействителност, се установява с влизане в сила на конститутивно съдебно решение. В останалите решения, се посочва, че недействителността на трудовия договор може да се предявява с отделен иск, включително с инцидентен установителен иск. В този смисъл в: Решение № 581/10. 12. 2010 г. по гр. д. № 869/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 650/17. 11. 2010 г. по гр. д. № 1573/2008 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 117/11. 04. 2011 г. по гр. д. № 525/2010 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 81/25. 06. 2011 г. по гр. д. № 930/2010 г. III г.о., ГК, ВКС; Решение № 218/05. 07. 2011 г. по гр. д. № 775/2010 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 16/01. 02. 2013 г. по гр. д. № 611/2012 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 339/22. 10. 2013 г. по гр. д. № 2713/2013г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

Проф Мръчков, посочва, че недействителността на трудовия договор, без значение дали е пълна или частична, се предявява с конститутивен иск. В този смисъл в: **Мръчков**, Васил. Цит.сч. Трудово право, с. 297.

²⁵ В този смисъл в Решение № 57/06. 03. 2015 г. по гр. д. № 2584/2014г., IV г.о., ГК, ВКС.

ловия. Пороците засягат само отделни трудови права и задължения, които имат императивна или диспозитивна с императивен елемент регламентация. Без значение дали се съдържа в държавен или в недържавен източник, нарушената норма замества клаузата и вместо нея поражда правните последици. В този смисъл, **частичната недействителност запазва трудовото правоотношение и гарантира реализирането на най-благоприятните за служителя права.**

Частичната недействителност не засяга сключването, а само съдържанието на трудовия договор и затова порокът/пороците не са свързани с неговата форма, предмет, страни или наименованието на длъжността. Без претенции за изчерпателност пороците, които водят до **частична недействителност при противоречие на трудовия договор с държавноправен източник са:**

Първо, липса на клауза относно елемент от несъщинското необходимо съдържание. С изключение на наименованието на длъжността, останалите елементи по смисъла на чл. 66, ал. 1 КТ нямат стойност на същинско необходимо съдържание и тяхната липса не води до пълна, а до частична недействителност. Причината е наличието на държавноправна уредба, която замества липсващата клауза и вместо нея попълва съдържанието, пораждайки правните последици. Интересно е, че законодателят изрично допуска липсата на някои от клаузите и регламентира тяхното заместване със съответните разпоредби. Така например по силата на чл. 66, ал. 3 КТ при липса на клауза, мястото на работа е мобилно (в зависимост от характера на работа) или е постоянно и съвпада с населеното място, в което е седалището на работодателя²⁶. Също така, по силата на чл. 326, ал. 2 КТ липсващата клауза относно срока на предизвестие на трудов договор за неопределен период се замества от законната разпоредба, определяща го като 30 дни, а при срочен договор, с разпоредба, уреждаща го като 3 месеца, но не повече от остатъка на срока и т.н.²⁷ В други случаи, по силата на общите правила императивният елемент в диспозитивната държавна разпоредба замества липсващата клауза и вместо нея попълва съдържанието, запазвайки трудовия договор като годно основание за учредяване на правоотношението. Липсата на клауза относно нормалната продължителност на работното време не влече след себе си пълна, а частична недействителност, защото се замества от разпоредбата в чл. 136, ал. 2 КТ; клаузата относно намалената продължителност на работното време, се замества от разпоредбите в чл. 137 КТ във връзка с Наредбата за определяне на видовете работи, за които се установява намалено работно време (НОВРУНПВ)²⁸;

²⁶ Виж повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 115–131.

²⁷ Виж повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 319–334.

²⁸ Виж повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 154–172.

клаузата относно размера на основното трудово възнаграждение се замества от разпоредбата в Постановлението на Министерския съвет (МС), което към момента урежда минималната за страната работната заплата²⁹; клаузата относно размера на допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит, от разпоредбата в чл. 12 НСОРЗ и тази в Постановление на МС № 127/29. 06. 2007 г.; клаузата относно продължителността на основния платен годишен отпуск, от разпоредбата в чл. 155, ал. 4 КТ³⁰ и т.н.;

Второ, клаузата противоречи на императива в диспозитивна държавно-правна разпоредба, уреждаща минимален размер на право на служителя (по арг. чл. 74, ал. 4 КТ). Без значение е дали клаузата определя елемент от необходимото или от факултативното съдържание на трудовия договор, както и дали разпоредбата се съдържа в КТ, закон или подзаконов нормативен акт. Достатъчно е клаузата да определя размер на трудово право в противоречие с минималния императив в съответната диспозитивна държавна разпоредба, за да бъде обявена за недействителна и заменена в съдържанието на трудовия договор. Възможно е частичната недействителност да засяга несъщинското необходимо съдържание, в това число: в противоречие с чл. 155, ал. 4, КД клаузата определя по-нисък размер на основния платен годишен отпуск; в противоречие с чл. 155, ал. 5 КТ във връзка с чл. 24, 25, 26, 27 и 31 Наредбата за работното време, почивките и отпуските (НРВПО) определя по-нисък размер на удължения платен годишен отпуск; в противоречие с чл. 156, ал. 1, т. 1 КТ във връзка с чл. 2, т. 26, 27, 28, 29 и 30 Наредбата за определяне на видовете работи, за които се установява допълнителен платен годишен отпуск (НОВ-РУДПГО) клаузата определя по-нисък размер на допълнителния платен годишен отпуск; в противоречие с чл. 326, ал. 2 КТ клаузата определя по-дълъг или по-кратък срок на предизвестие и т.н. Възможно е частичната недействителност да засяга клаузи от факултативното съдържание на трудовия договор, в това число: в противоречие с чл. 177 КТ клаузата определя по-нисък размер на изплащаното по време на платения годишен отпуск възнаграждение; в противоречие с чл. 228 КТ клаузата определя по-нисък размер на изплащаните от работодателя обезщетения; в противоречие с чл. 262 КТ, определя по-нисък размер на допълнителното трудово възнаграждение за извънреден труд; в противоречие с чл. 264 КТ, определя по-нисък размер на допълнително възнаграждение за нощен труд и т.н. Във всяка една от хипотезите служителят упражнява съответното трудово право в неговия пълен, нормативно уреден размер. При условие, че позовавайки се на клаузата, работодателят отказва да го изплаща/предоставя в пълния му размер, служителят може да претендира

²⁹ Вж. повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 202–221.

³⁰ Вж. повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 252–266.

разликата между изплатеното и дължимото с помощта на осъдителен иск в общата по силата на чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ тригодишна давност. Въпросът за недействителността на клаузата се явява преюдициален по отношение на спора относно изплащането/реализирането на правото в дължимия размер и съдът трябва да се произнесе по частичната недействителност, за да уважи или отхвърли осъдителния иск, решавайки спора по същество.

Тук попада и хипотезата, когато страните договорят наименование на длъжност в противоречие с императива в чл. 66, ал. 4 КТ. Първо, когато създадената от работодателя длъжност съвпада или в голяма степен е сходна с уредената в Националната квалификация на професиите и длъжностите (НКПД) и затова посоченото в НКПД наименование в пълна степен „я отразява и разкрива“ (по arg. чл. 8, ал. 1 от Правилника за прилагане на националната класификация на професиите и длъжностите, 2011 г. – Правилника), страните са длъжни да договорят това наименование, което, законодателят изрично определя. В случай, че постигнат съгласие за различно от посоченото наименование, клаузата влиза в противоречие с императива в чл. 66, ал. 4 КТ, недействителна е и се замества от законово уреденото наименование. Второ, ако съдържанието на създадената от работодателя длъжност е такова, че наименованието по НКПД не го отразява (по arg. чл. 8, ал. 2 от Правилника), страните могат да договорят наименование, което допълва посоченото в НКПД с кратко уточнение, разкриващо разликата между длъжностите. Преценката за наличие на необходимостта от допълване в наименованието се прави, като се сравняват съдържанието на законово определената и създадената от работодателя с помощта на длъжностната характеристика длъжност. При условие че разлика между длъжностите не е налице, то и необходимост от допълване на наименованието липсва, а договорената в този смисъл клауза влиза в противоречие с императива на чл. 66, ал. 4 КТ и чл. 8, ал. 2 от Правилника, недействителна е и не поражда правни последици. Съдебното решение, провъзгласяващо частична недействителност на трудовия договор, замества недействителната клаузата с наименованието, което в НКПД стои срещу уникалния код на длъжността и вместо нея попълва съдържанието;

Трето, клаузата противоречи на императив в диспозитивна държавноправна разпоредба, уреждащ максимален размер на трудово задължение на служител (по arg. чл. 74, ал. 4 КТ). Без значение е дали става въпрос за елемент от необходимото или факултативното съдържание, както и дали разпоредбата се съдържа в КТ, закон или подзаконов нормативен акт. Достатъчно е клаузата да определя размер на трудово задължение в противоречие с императивна максимална стойност в съответната държавна разпоредба, за да бъде обявена за недействителна и заменена като част от съдържанието на трудовия договор. Така например, в противоречие на чл. 136, ал. 2 КТ клаузата определя по-голяма нормална продължителност на работното време; в противоречие на

чл. 137 във връзка с НОВРУНПВ, определя по-голяма намалена продължителност на работното време и т.н.;

Четвърто, клаузата дерогира императивно уредени в държавноправни разпоредби права на служителя (по арг. чл. 74, ал. 4 КТ). За целите на изложението се посочват само част от множеството примери на клаузи, които целят да лишат служителя от възможност да упражнява своите трудови права. Недействителни са клаузи, които: дерогират правото на допълнително трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит, защото „съдържат“ отказ от неговото получаване; дерогират правото на допълнително трудово възнаграждение за извънреден труд, защото „установяват“ изрично съгласие на служителя да не го получава и т.н. Независимо от конкретния си предмет и формулировка, клаузите, които целят или изрично уреждат отказ от законово уредени трудови права, влизат в противоречие с императива в чл. 8, ал. 4 КТ, недействителни са и не пораждат последици.

Често се срещат трудови договори, които лишават или съществено ограничават правото на труд на служителя след прекратяване на съществуващото правоотношение. В някои случаи клаузите въвеждат забрани за работа при работодатели, реализиращи конкурентна дейност, било за неопределен период от време, било за определен срок след прекратяване на правоотношението. В други хипотези, клаузите установяват задължение на служителя да не работи за конкурентни работодатели; да не работи на същата или сходна на заеманата длъжност; да не използва натрупаните професионални знания и умения след прекратяване на правоотношението и т.н. Независимо от начина, по който са формулирани клаузите са недействителни, защото влизат в противоречие с чл. 48, ал. 1 Конституцията на Република България, който закрепва правото на труд и с чл. 48, ал. 3 Конституцията на Република България, провъзгласяващ свободата на избор на професия и място на работа на всеки един гражданин. Също така, целящите или изрично установяващи бъдещия отказ от законово уреденото право на труд договорки противоречат и на императива в чл. 8, ал. 4 КТ, недействителни са и не пораждат последици³¹.

Недействителни са и клаузите, които третират нарушаването на посочените незаконосъобразни забрани като основание за реализиране на имуществена отговорност на служителя след прекратяване на трудовото правоотношение. Без значение е начинът, по който неговото задължение се формулира; дали става въпрос за задължение за изплащане на неустойка или за изплащане

³¹ В този смисъл е константната практика на ВКС в: Решение № 417/21. 05. 2010 г. по гр. д. № 1228/2009 г., III г. о., ВКС; Решение № 561/17. 06. 2010 г. по гр. д. № 1717/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 715/05. 11. 2010 г. по гр. д. № 139/2010 г., IV г. о. ВКС; Решение № 533/30. 06. 2010 г. по гр. д. № 309/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 656/25. 10. 2010 г. по гр. д. № 1954/200 9г., IV г. о. ВКС; Решение № 682/16. 12. 2010 г. по гр. д. № 2132/2008 г., Г.К. IV г. о. ВКС; Решение № 200/17. 05. 2011 г. по гр. д. № 1018/2010 г., III г. о., ГК, ВКС; Решение № 60/13. 03. 2012 г. по гр. д. № 456/2011 г., Г.К., IV г. о., ГК ВКС.

на обезщетение; в какъв размер са неустойката и обезщетението и т.н.³² След като забраната за учредяване на трудово правоотношение е недействителна, то е нейното „нарушаване“ не е годно основание за ангажиране на имуществената отговорност на служителя;

Пето, клаузата определя модалитети в нарушение на императивни разпоредби в КТ. Става въпрос за клаузата за изпитване, определеният или определяемият срок, които са основание за прекратяване на трудовото правоотношение при отпадане на съществени елементи на закрила за служителя в това число: без задължение за изплащане на обезщетения от работодателя; без предварителна закрила по чл. 333 КТ; без предизвестие и т.н. Това е и причината законодателят да урежда поредица от императивни забрани и ограничения, на които договорките трябва да отговарят. Съответно, всяко едно нарушаване на императивните разпоредби води до недействителност на клаузите относно изпитването³³ и срока³⁴, както и до невъзможност те да породят правните си последици. При условие, че позовавайки се на опорочения модалитет работодателят едностранно прекратява или обявява да прекратено трудовото правоотношение, е налице хипотеза на незаконосъобразно прекратяване, срещу което служителят може да се защитава по реда на чл. 344 КТ. Въпросът за недействителността на клаузите се явява преюдициален по отношение на спора относно незаконосъобразността и отмяната на прекратяването; възстановяването на служителя на работа и обезщетението за оставане без работа. Съдът трябва да се произнесе по отношение на частичната недействителност, за да може, решавайки спора по същество, да уважи или да отхвърли консти-

³² В този смисъл е константната практика на ВКС в: Решение № 200/17. 05. 2011 г. по гр. д. № 1018/2010 г., III г. о., ГК, ВКС; Решение № 656/25. 10. 2010 г. по гр. д. № 1954/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 682/16. 12. 2010 г. по гр. д. № 2132/2008 г., Г.К. IV г. о. ВКС; Решение № 60/13. 03. 2012 г. по гр. д. № 456/2011 г., Г.К. IV г. о. ВКС.

³³ В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 581/10. 12. 2010 г. по гр. д. № 869/2009 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 188/21. 05. 2013 г. по гр. д. № 795/2012 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 369/03. 02. 2014 г. по гр. д. № 3037/2013 г. IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 07/04. 02. 2014 г. на ВКС по гр. д. № 3029/2013 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 261/07. 11. 2014 г. по гр. д. № 1477/2014 г. IV г. о. Г.К., ВКС; Решение № 118/04. 06. 2015 г. по гр. д. № 6968/2014 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г. о. Г.К., ВКС; Решение № 26/28. 02. 2018 г. по гр. д. № 2545/2017 г. по гр. д. № 2545/2017 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 96/15. 06. 2018 г. по гр. д. № 4048/2017 г., III г. о. Г.К., ВКС и т.н.

³⁴ В този смисъл е константната практика на ВКС в: Решение № 256/15. 09. 2011 г. по гр. д. № 1379/2009 г., III г. о., Г.К, ВКС; Решение № 282/11. 10. 2011 г. по гр. д. № 360/2009 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 22/31. 01. 2012 г. по гр. д. № 31. 01. 2012 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 166/16. 06. 2017 г. по гр. д. № 4921/2016 г. IV г. о., Г.К., ВКС; Решение № 166/16. 06. 2017 г. по гр. д. № 4921/2016 г. IV г. о., Г.К.; Решение № 435/02. 02. 2016 г. по гр. д. № 2299/2015 г., IV г. о. Г.К., ВКС и т.н.

тутивните искове по чл. 344, ал. 1, т. 1 и т. 2 КТ и осъдителния иск по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ;

Шесто, клаузата/клаузите заобикалят императивни разпоредби, независимо дали се съдържат в КТ, законов или подзаконов нормативен акт. Изисква се кумулативното наличие на следните елементи: **а)** договаряне на клауза, чието съдържание пряко не противоречи на императивна разпоредба; **б)** с помощта на клаузата/клаузите се постига незаконосъобразен/неправомерен резултат. Става въпрос за формално законосъобразни договорености, чиито краен резултат е свързан с неприлагане на съответната императивна или с императивен елемент държавна норма и **в)** служителят и работодателят съзнават, че договаряйки клаузата/клаузите постигат незаконосъобразен резултат и по-точно, избягват прилагането на съответната норма и породените от нея последици. Така например, страните договорят наименование на длъжност, което не отговаря на изпълняваните от нея задължения с цел да избегнат пълното работно време с намалена продължителност от 7 работни часа (по арг. чл. 137, ал. 1, т. 1 КТ във връзка с чл. 3 НОВРУНПВ) или от 6 работни часа (по арг. чл. 137, ал. 1, т. 1 КТ във връзка с чл. 2 НОВРУНПВ); с цел да избегнат удължения платен годишен отпуск по чл. 155, ал. 5 КТ във връзка с чл. 24, 25, 26, 27 и 31 НРВПО; да избегнат допълнителния платен годишен отпуск по арг. чл. 156, ал. 1, т. 1 КТ във връзка с чл. 2, т. 26, 27, 28, 29 и 30 НОВРУДПГО и т.н.

Седмо, клаузата дерогира императивно уредени права на работодателя, включително: правото му едностранно да определя работното място; правото едностранно да изчислява работното време; правото едностранно да разпределя работното време; правото едностранно да определя вида и размера на трудовите норми и т.н. Независимо от конкретния си предмет и формулировка, тези договорки изрично уреждат или целят отказ от законово уредени права на работодателя, противоречат на императива в чл. 8, ал. 4 КТ, недействителни са и не пораждаат правни последици.

Противоречието между клаузи на трудовия договор и частноправни по произход норми е логична последица от признаването от страна на държавата на различните видове недържавни източници и постоянното увеличаване на тяхното значение като регулатори. „Въздигането“ на противоречието и заобикалянето на колективния трудов договор в основание за частична недействителност е съществена част от санкцията, гарантираща прилагането на уредения в него, по-благоприятен за служителя в сравнение с държавния нормативен режим. С изричната му уредба законодателят равнопоставя колективния трудов договор на държавните източници и им придава една и съща стойност и значение като нормативни регулатори, които ограничават, направляват и контролират договорната свобода.

Противоречието с норма на колективен трудов договор изисква кумулативното наличие на следните предпоставки: **а)** действащ колективен трудов

договор; б) служителят и работодателят са негови адресати и в) нормата на колективния трудов договор регулира в рамките на държавната санкция, първично уреждайки трудови права или установявайки по-високи техни стойности в сравнение със законово регламентирани. В резултат тя допълва или замества държавните разпоредби, регулира правоотношението и определя императивните граници, в рамките на които страните договарят съдържанието на трудовия договор. Само при кумулативното наличие на посочените предпоставки противоречието с частноправната по произход норма е основание за недействителност на клаузата. Нормата на колективния трудов договор я замества и вместо нея определя съдържанието на трудовия договор, респективно наличието или стойността на трудовото право. Това е механизмът, с чиято помощ законодателят не само запазва трудовия договор като основание за възникване на трудово правоотношение, но и гарантира прилагането на по-благоприятния за служителя нормативен режим, съдържащ се в колективния трудов договор. Трябва да посоча, че когато има два колективни трудови договори, регулиращи по противоречив начин един и същ елемент от съдържанието на трудовия договор, се прилага нормата на този от тях, който урежда по-благоприятния за служителя режим. Без значение са нивата, на които колективните трудови договори се сключват; момента, в който всеки един тях се сключва; основанието на което служителят и работодателят стават техни адресати и т.н.

Без претенции за изчерпателност порочите, които водят до **частична недействителност при противоречие на трудовия договор с колективен трудов договор** са:

Първо, клаузата дерогира уредени в колективен трудов договор трудови права на служителя (по арг. чл. 74, ал. 1 във връзка с чл. 333, ал. 4 КТ). Става въпрос за хипотези, когато колективният трудов договор регулира в оставената от законодателя празнота и неговите норми са единствените, които уреждат съответните трудови права. Така например, по силата на санкцията в чл. 333, ал. 4 КТ колективният трудов договор регламентира предварителна закрила при уволнение на служителите, които са негови адресати на основание „съкращаване на щат“ и „намаляване обема на работа“; по силата на чл. 168, ал. 1 КТ, той урежда право на платен отпуск от два работни дни на служителка с две живи, ненавършили 18 години деца и право на платен отпуск от четири работни дни, при три и повече ненавършили 18 години деца и т.н.

Клауза, която в противоречие на императивните норми на колективния трудов договор дерогира трудови права на служителя, е недействителна и не поражда целените последици (по арг. чл. 74, ал. 1 КТ). Съдебното решение, провъзгласяващо частичната недействителност, замества клаузата със съответните норми на колективния трудов договор и прилага уредените в тях права. Например, въпросът за недействителността на клаузата, дерогираща

уредената в колективен трудов договор закрила по чл. 333, ал. 4 КТ, е преюдициален по отношение на спора относно незаконосъобразността и отмяната на уволнението, възстановяване на служителя на работа и неговото обезщетение за оставане без работа. Съдът трябва да се произнесе по въпроса за частичната недействителност, за да може да реши спора по същество, уважавайки или отхвърляйки конститутивните искове по чл. 344, ал. 1, т. 1 и т. 2 КТ и осъдителния иск по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ;

Второ, клаузата противоречи на императивния елемент в диспозитивна норма в колективен трудов договор (по арг. чл. 74, ал. 1 КТ). Нейното съдържание противоречи на уредения в недържавния източник императивен минимум, недействителна е и не поражда правни последици. Тук попада всяка една клауза, която определя по-малък в сравнение на уредения в колективен трудов договор размер на: основно трудово възнаграждение; различните видове допълнителни трудови възнаграждения; основен, допълнителен или удължен платен годишен отпуски; различните видове, дължими от работодателя по силата на КТ обезщетения и т.н.

Трето, клаузата заобикаля императивни или диспозитивни с императивен минимум норми на колективен трудов договор. Предпоставките са идентични на посочените при заобикаляне на държавния източник, затова не се анализират отново. Практиката предлага множество такива примери, включително, когато страните договарят наименованието на длъжност с цел да избегнат и да не прилагат уредените в колективния трудов договор минимални размери на основните трудови възнаграждения; минималните размери на уредените като основание в КТ и НСОПЗ допълнителни възнаграждения; минималните размери на допълнителни възнаграждения за постигнати резултати, за реализирани проекти, за участие в печалбата и т.н.

Четвърто, клаузата противоречи или заобикаля императивна норма или императивния елемент в диспозитивна норма на вътрешните правила за работната заплата (правилата). Законодателят не регламентира частичната недействителност при противоречие на трудовия договор с правилата (по арг. чл. 74, ал. 4 КТ), което поражда множество практически затруднения. На първо място проблемите се основават на значението на правилата като нормативен източник, уреждащ минималните размери на основното и най-важните допълнителни трудови възнаграждения; основанието за възникване и увеличаване на размера на допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит; основанията, размерите и реда за изплащане на допълнителни възнаграждения за постигнати резултати; премии, бонуси, материално стимулиране и т.н. На следващо място за разлика от колективния трудов договор, който не се прилага спрямо всеки служител, правилата регулират всяко едно трудово правоотношение. Не всеки работодател е обвързан и прилага колективен трудов договор, но всеки е длъжен да има и да прилага правила, уреж-

дащи режима на най-важните трудови възнаграждения (по арг. чл. 22 НСОРЗ). Когато са по-благоприятни за служителите в сравнение с държавните източници, техните норми заместват държавните разпоредби, регулират трудовите възнаграждения и определят границите на договорната свобода на страните. Респективно, противоречието с тяхното съдържание трябва да е основание за недействителност на клаузите и гаранция за прилагане на по-благоприятния за служителите нормативен режим. Също така, при липса на договорни клаузи, нормите на правилата ги заместват и вместо тях попълват съдържанието, запазвайки трудовия договор като основание за учредяване на трудово правоотношение. Не на последно място, спорът относно действителността на клауза, която в противоречие на правилата определя по-неблагоприятен за служителя размер и/или основание на основно или допълнително трудово възнаграждение, е преюдициален по отношение на спора относно тяхното изплащане от работодателя в дължимия размер. Следователно, за да се произнесе по осъдителния иск, съдът трябва да вземе отношение и по въпроса за действителността, респективно недействителността на противоречащата на правилата клауза. В този смисъл, пропускът на законодателя да уреди, че трудовият договор, който противоречи на правилата или ги заобикаля, е недействителен, е съществен и следва да бъде преодолян чрез допълване на чл. 74, ал. 1 КТ разпоредбата. По същите причини и разпоредбата в чл. 74, ал. 4 КТ трябва да бъде променена, като се допълни, че вместо недействителните клаузи по трудовия договор се прилагат съответните разпоредби на закона, на колективния трудов договор или на вътрешните правила за работната заплата.

Добросъвестността на служителя не определя вида на правните последици, които обявената от съда частична недействителност поражда³⁵. Основните аргументи в подкрепа са няколко.

³⁵ В друг смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 155–160; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 110–112; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Трудово право. 300–301; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Коментар на Кодекса на труда, с. 252–253.

Интересно е, че в достъпната ми практика не съм срещала решение на ВКС, в което съдът изследва добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя, когато обявява за частичната недействителност и предизвиканите от нея последици при:

договорената в противоречие на чл. 48, ал. 1 Конституцията на Р България клауза/и, ограничаващи правото на труд на служителя след прекратяване на трудовото му правоотношение. В този смисъл в: Решение № 417/21. 05. 2010 г. по гр. д. № 1228/2009 г., III г. о., ВКС; Решение № 561/17. 06. 2010 г. по гр. д. № 1717/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 715/05. 11. 2010 г. по гр. д. № 139/2010 г., IV г. о. ВКС; Решение № 533/30. 06. 2010 г. по гр. д. № 309/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 656/25. 10. 2010 г. по гр. д. № 1954/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 682/16. 12. 2010 г. по гр. д. № 2132/2008 г., Г.К. IV г. о. ВКС; Решение № 200/17. 05. 2011 г. по гр. д. № 1018/2010 г., III г. о., ГК, ВКС; Решение № 60/13. 03. 2012 г. по гр. д. № 456/2011 г., Г.К., IV г. о., ГК ВКС;

договорената имуществена отговорност при нарушаване на недействителните забрани за работа след прекратяване на трудовото правоотношение. В този смисъл в: Решение

Първо, частичната недействителност по дефиниция не засяга трудовия договор като основание за учредяване на трудово правоотношение. Тя не поставя под съмнение нито неговото сключване, нито възникването и съществуването на учреденото правоотношение, защото засяга само отделни клаузи в съдържанието, които се заместват със съответните разпоредби. В този ред на мисли, няма каквато и да е необходимост чл. 75, ал. 2 КТ изрично да „провъзгласява“ действителността на трудовото правоотношение в хипотезите на частична недействителност, още по-малко пък да я обвързва с добросъвестността/недобросъвестността на служителя.

Второ, „буквалното“ прилагане на чл. 75, ал. 2 КТ води до това, че при добросъвестност на служителя порочната клауза „се оказва“ действителна. Съдът не обявява нейната недействителност и не я замества със съответната императивната или с императивен елемент разпоредба от държавен или недържавен източник. В резултат на своята добросъвестност служителят не упражнява своите трудови права в техните нормативно уредени размери или изобщо не ги упражнява. Положение, което може да бъде определено като правен абсурд, защото лишава служителя от правна закрила и защита.

Трето, „буквалното“ прилагане на чл. 75, ал. 2 КТ води до това, че при недобросъвестност на служителя порочната клауза е недействителна, съдът я обявява за такава и я замества със съответната императивната или с императивен елемент разпоредба от държавен или недържавен източник. Оказва се, че в резултат на своята недобросъвестност служителят вече може да упражнява своите трудови права, както и да ги упражнява в техните нормативно уредени размери. Положение, което отново е меко казано парадоксално, защото зако-

№ 200/17. 05. 2011 г. по гр. д. № 1018/2010 г., III г. о., ГК, ВКС; Решение № 656/25. 10. 2010 г. по гр. д. № 1954/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 682/16. 12. 2010 г. по гр. д. № 2132/2008 г., Г.К. IV г. о. ВКС; Решение № 60/13. 03. 2012 г. по гр. д. № 456/2011 г., IV г. о. Г.К., ВКС;

договорената в противоречие на чл. 70 и 71 КТ клауза за изпитване. В този смисъл в: Решение № 581/10. 12. 2010 г. по гр. д. № 869/2009 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 188/21. 05. 2013 г. по гр. д. № 795/2012 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 369/03. 02. 2014 г. по гр. д. № 3037/2013 г. IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 07/04. 02. 2014 г. на ВКС по гр. д. № 3029/2013 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 261/07. 11. 2014 г. по гр. д. № 1477/2014 г. IV г. о. Г.К., ВКС; Решение № 118/04. 06. 2015 г. по гр. д. № 6968/2014 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г. о. Г.К., ВКС; Решение № 26/28. 02. 2018 г. по гр. д. № 2545/2017 г. по гр. д. № 2545/2017 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 96/15. 06. 2018 г. по гр. д. № 4048/2017г, III г. о. Г.К., ВКС и т.н.

договорената в противоречие на чл. 68 клауза за срок, независимо дали става въпрос за определен или определяем срок. В този смисъл Решение № 256/15. 09. 2011 г. по гр. д. № 1379/2009 г., III г. о., Г.К, ВКС; Решение № 282/11. 10. 2011 г. по гр. д. № 360/2009 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 22/31. 01. 2012 г. по гр. д. № 31. 01. 2012 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 166/16. 06. 2017 г. по гр. д. № 4921/2016 г. IV г. о., Г.К., ВКС; Решение № 166/16. 06. 2017 г. по гр. д. № 4921/2016 г. IV г. о., Г.К.; Решение № 435/02. 02. 2016 г. по гр. д. № 2299/2015 г., IV г. о. Г.К., ВКС и т.н.

нодателят на практика награждава недобросъвестния служител, гарантирайки неговата закрила и защита.

Не на последно място, чл. 74, ал. 4 и чл. 75, ал. КТ уреждат по противоречив начин правилата за обявяване на отделни клаузи на трудовия договор за недействителни и тяхното заместване със съответните повелителни разпоредби на закона или на колективния трудов договор. В резултат, считам, че разпоредбата в чл. 75, ал. 2 КТ не прави разграничение между пълна и частична недействителност на трудовия договор и механично поставя „знак на равенство“ по отношение на предпоставките за тяхното прилагане. Обвързването на последиците на частичната недействителност със знанието на порока на отделната клауза от служителя прегражда възможността за прилагане на създадения от държавните и недържавните източници императив и уредените с негова помощ права. Това са и аргументите в подкрепа на предложението de lege ferenda разпоредбата в чл. 75, ал. 2 КТ да бъде заличена.

Разпоредбата в чл. 74, ал. 6 КТ не намира приложение при частичната недействителност³⁶, поради няколко основни аргумента. За периода между сключване на трудов договор с порочна клауза и последващо отпадане/отстраняване на нейния порок, служителят има право да реализира правото, предмет на клаузата в пълния, нормативно уреден размер. При условие, че позовавайки се на клаузата работодателят отказва да стори това, служителят може да претендира разликата между изплащаното/предоставяното и реално дължимото с помощта на осъдителен иск в общата тригодишна давност. Тезата, че правото няма да се реализира, ако порокът отпадне или бъде отстранен, означава, че служителят е длъжен да търпи породените от порочната клауза негативни последици, без да може да се защити. В този смисъл, обвързването на последиците на частичната недействителност с отпадане или отстраняване на порока е дълбоко погрешно и не отчита нейната специфика. То може да се приеме, ако отпадането или отстраняването стават с обратната сила и всички, неупражнени от служителя права бъдат реализирани³⁷. Само в случай, че работодателят изплати/реализира в пълния, дължим размер правата от момента на сключване на трудовия договор с порочната клауза и до момента на отпадане/отстраняване на нейния порок може да се счита, че са отпаднали/отстранени породените от частичната недействителност негативни правни последици.

Частичната недействителност се предявява с помощта на установителен отрицателен иск или с насрещно възражение в рамките на висящото производство. Докато трудовото правоотношение съществува, всяка една от страните има правен интерес да иска обявяване на недействителност на клау-

³⁶ В друг смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 156; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 107; **Мръчков**. Васил. Цит. съч. Трудово право. 299. **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Коментар на Кодекса на труда, с. 249.

³⁷ В друг смисъл Решение № 1549/29. 09. 2006 г. по гр. д. № 3241/2003 г., III г.о., ГК, ВКС.

зата, като може да го направи с отделен инцидентен установителен иск³⁸ или с възражение за преюдициално произнасяне по висящ трудов спор относно незаконно уволнение, трудово възнаграждение, обезщетение и т.н. Установителният иск може да се предяви самостоятелно или да бъде съединен с осъдителен иск по всяко време докато трудовото правоотношение съществува, защото е налице правен интерес за упражняване на правата в нормативно дължимите, а не в определените в недействителната клауза размери³⁹. Установителният иск се предявява в общата по смисъла на чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ тригодишна давност, която започва да тече от момента, в който страната, позоваваща се на частичната недействителност узнава порока⁴⁰. След прекратяване на трудовото правоотношение служителят и работодателят имат право да искат обявяване на частичната недействителност, само ако тя има преюдициално значение за решаване на друг спор, свързан с незаконност на уволнението⁴¹, дължимост на трудови възнаграждения, обезщетения⁴² и т.н. Сезирането става в рамките на установените преклузивни процесуални срокове, чието пропускане води до преклудиране на процесуалното право на служителя, работодателя или контролния орган да сезират съда с иск или възражение за недействителност на клауза, която има преюдициално за другия иск значение⁴³.

4. Изводи

Анализът позволява да се направят няколко основни извода. Въпреки, че няма нищожност и унищожаемост, недействителността на трудовия договор не е еднороден и хомогенен правен институт. Съществените разлики между

³⁸ Виж за установителния иск в: **Попова**, Валентина в: Цит съч. Българско гражданско процесуално право, с. 182–190; Виж повече за предпоставките, реда и последиците на въззивното и касационното обжалване на съдебните решения в: **Мингова**, Анелия. Цит съч. Българско гражданско процесуално право, с. 519–631.

³⁹ В този смисъл константната практика на ВКС в: Решение № 581/10. 12. 2010 г. по гр. д. № 869/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 650/17. 11. 2010 г. по гр. д. № 1573/2008 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 16/01. 02. 2013 г. по гр. д. № 611/2012 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 339/22. 10. 2013 г. по гр. д. № 2713/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 161/08. 05. 2015 г. по гр. д. № 4848/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС.

⁴⁰ В този смисъл в Решение № 57/06. 03. 2015 г. по гр. д. № 2584/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС.

⁴¹ Решение № 581/10.12.2010 г. по гр.д. № 869/2009 г., IV г.о., ВКС; Решение № 117/11.04.2011 г. по гр.д. № 525/2010 г., IV г.о., ВКС; Решение № 339/22.10.2013 г. по гр.д. № 2731/2013 г., IV г.о., ВКС; Решение № 161/08.05.2015 г. по гр.д. № 4848/2014 г., IV г.о., ВКС и т.н.

⁴² Решение № 663/02.11.2010 г. по гр.д. № 1477/2009 г., III г.о., ВКС; Решение № 663/02.11.2010 г. по гр.д. № 1477/2009 г., III г.о., ВКС; Решение № 218/05.07.2011 г. по гр.д. № 775/2010 г., III г.о., ВКС; Решение № 252/24.06.2011 г. по гр.д. № 1743/2010 г., III г.о., ВКС; Решение № 161/08.05.2015 г. по гр.д. № 4848/2014 г., IV г.о., ВКС и т.н.

⁴³ В този смисъл в: Решение № 305/02. 12. 2013 г. по гр. д. № 1449/2012 г., IV г.о., ВКС.

пълната и частичната недействителност не позволяват прилагането на един и същ подход по отношение на нейното практическо прилагане. В зависимост от това дали порокът е основание за пълна или частична недействителност, се пораждат свързаните с всеки един от двата вида различни по вид и съдържание правни последици. Когато порокът засяга съществуване на трудовото правоотношение, преобразуващите последици се определят от добросъвестността на служителя към момента на сключване на трудовия договор. С отпадане или отстраняване на порока се прекратява възможността за обявяване на пълната недействителност не само от съда, но и от инспекцията по труда. Пълната недействителност се предявява с помощта на конститутивен иск или възражение, защото само конститутивно по своята същност съдебно решение може да предизвика пълния набор от дълбоките промени с обратна сила и за в бъдеще. Тук намесата на държавата е много съществена, защото с помощта на фикцията едно „правно нищо“ се третира като действително трудово правоотношение, когато служителят е бил добросъвестен, респективно като гражданско правоотношение, когато е бил недобросъвестен.

Когато порокът засяга само съдържанието на трудовия договор, добросъвестността на служителя няма значение за правните последици, които се изчерпват със заместване на клаузата със съответната правна норма. Частичната недействителност се предявява с помощта на установителен иск и при нея отпадането и отстраняването на порока не влияят върху вида на последиците. Тя е част от специфичния за трудовото право подход, който гарантира приложимостта на нормата, уреждаща по-благоприятния за служителя режим, независимо дали се съдържа в държавен или недържавен източник. Въпреки своя частноправен характер нормата в колективния трудов договор установява императивната граница, която служителят и работодателят нямат право да нарушават, реализирайки своята договорна свобода. Всяко едно нарушаване или заобикаляне на този императив е съществен порок на волята, водещ до недействителност на клаузата и нейното заместване със съответната частноправна норма. В резултат, частичната недействителност не урежда само негативните за страните последици, а по скоро гарантира приложимостта на пълния, нормативно уреден набор от трудови права и то в нормативно уредения им минимален размер.

Уредбата на недействителността следва да бъде подложена на сериозен анализ и промяна, които да доведат до ясно разграничаване на основанията и предпоставките за обявяване на пълната и частичната недействителност. Това би помогнало за преодоляване на противоречията в практика и съществено би повишило ефективността на представяната с тяхна помощ закрила.

ЛИТЕРАТУРА

- Василев**, Атанас. Трудово право. Бургас: БСУ, 1997.
- Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор. София: Сиела, 2021.
- Димитров**, Мирослав. Основания за нищожност по чл. 26, ал. 1, т. 1 ЗЗД. София: Сиби, 2013.
- Милованов**, Кругер. Трудов договор. Сключване, изменение, прекратяване. София: Труд и право, 2008.
- Мръчков**, Васил, Красимира **Средкова**, Атанас **Василев**, Емил **Мингов**. Коментар на Кодекса на труда. 13. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2021.
- Мръчков**, В. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018.
- Павлова**, Мария. Гражданско право. Обща част. 2. прераб. и доп. изд. София: Софи-Р, 2002.
- Средкова**, Красимира. Трудово право. Специална част. Д. 1. Индивидуално трудово право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2011.
- Сталев**, Живко, Анелия **Мингова**, Огнян **Стамболиев**, Валентина **Попова**, Ружа **Иванова**. Българско гражданско процесуално право. 9. прераб. и доп. изд. София: Сиела, 2012.
- Таджер**, Витали. Гражданско право на НРБ. Обща част. Д. 2. София: Наука и изкуство, 1973.

НЯКОИ ВЪПРОСИ НА ИМУЩЕСТВЕНАТА ОТГОВОРНОСТ НА РАБОТОДАТЕЛЯ ПО Чл. 200 КТ В АКТУАЛНАТА СЪДЕБНА ПРАКТИКА

ЦВЕТА ПОПОВА*

Катедра „Трудово и осигурително право“

Резюме: Статията разглежда практическите проблеми, които създава уредбата на отговорността на работодателя за вреди, причинени на работника или служителя от трудова злополука или от професионално заболяване. Стига се до извода, че решенията в трудовото и осигурителното законодателство са противоречиви и несъвършени, което затруднява правоприлагането. Представените изводи от анализа на съдебната практика дават насоки за промени в законодателството и имат практическо значение.

Ключови думи: Имуществена отговорност на работодателя, трудова злополука, професионална болест, съдебна практика

ASPECTS OF THE EMPLOYER’S LIABILITY AS PER ART. 200 OF THE LABOR CODE IN THE CURRENT CASE LAW

TZVETA POPOVA**

Labour Law and Social Security Department

Abstract: The paper examines the practical problems arising from the implementation of the regulation of the financial liability of the employer in case of an accident at work or an

* Главен асистент по трудово и осигурително право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право.

** Senior Assistant Professor in Labour Law and Social Security, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD.

occupational disease. The study concludes that the Labor Law and Social Security regulations are contradictory and imperfect, making enforcement difficult. The presented conclusions from the analysis of jurisprudence provide guidelines for changes in legislation and are of practical importance.

Keywords: liability of the employer, an accident at work, occupational disease, court practice.

Имуществената отговорност на работодателя е гражданска отговорност за вреди, причинени от негово противоправно поведение, представляващо нарушение на задължение по трудовото правоотношение. Целта на реализирането на отговорността му по чл. 200 от Кодекса на труда (КТ) е да се обезщетят вредите, причинени от трудова злополука или професионална болест на работника или служителя¹.

Българският законодател не урежда еднакво режима на имуществената отговорност на работодателя. Когато става дума за причинени вреди на личния интегритет на работника или служителя – смърт или увреждане на здравето му, при това, от специфични събития – трудова злополука или професионална болест², правната уредба е значително по-строга спрямо работодателя. За разлика от нея, според правилата на имуществената отговорност по чл. 213, 214, 219, 226 КТ, гл. X разд. III КТ, при нарушаване на правата на работника или служителя, той има право на възстановяване на причинените му вреди, но ограничени само до имуществените, и то в предварително нормативно лимитиран размер. Единствено за нарушенията неиздаване, забавено издаване на документи и вписване на неверни данни в тях по чл. 226, ал. 1 КТ, на обезщетение, по аргумент на чл. 226, ал. 3 КТ, подлежат всички причинени на работниците и служителите имуществени и неимуществени вреди. За реализирането ѝ в изброените случаи са относими правилата за договорната отговорност, както и общите принципи за носене на гражданска отговорност със значително по-малко отклонения в сравнение с отговорността на работодателя по чл. 200 КТ, където разминаванията спрямо общите правила за имуществената отговорност са съществени. Така установените два режима на имуществената отговорност, заедно с отклоненията при имуществената отговорност по чл. 200 КТ, които ще бъдат разгледани по-долу, са сред причините за затрудненията в правоприлагането, което се отразява в значителната по обем и често непоследователна съдебна практика, станала повод за написването на това изложение.

¹ **Мръчков**, Васил. Имуществена отговорност на работодателя. София: Сиби, 2013, с. 26–33; от него. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018, с. 530–538; **Средкова**, Красимира. Трудово право. Специална част. Д. 1. Индивидуално трудово право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2011, с. 387–390.

² **Мръчков**, Васил. Имуществена отговорност на работодателя... Цит. съч., с. 58.

Правната уредба на имуществената отговорност на работодателя при причинени смърт или увреждане на здравето на работника или служителя от трудова злополука или професионална болест се намира в Кодекса на труда – чл. 200 до чл. 202. Историческият преглед показва, че сравнително отскоро, за първи път³ през 1986 г., в сила от 1.01.1987 г., в българското трудово законодателство се урежда специалната имуществена отговорност на работодателя при смърт или увреждане на здравето на работника или служителя. Дотогава, включително при действието на КТ от 1951 г., не се съдържа специална уредба и за търсене на обезщетение на вредите, причинени от трудова злополука или от професионална болест, се прилагат правилата за непозволено увреждане по чл. 45, 49, 51–54 от Закона за задълженията и договорите (ЗЗД).

Законодателят влага висок правен и социален интензитет на закрила на работниците и служителите в уредбата на имуществената отговорност по чл. 200 КТ. Отклоненията спрямо общите правила на гражданската отговорност са значителни. Отговорността на работодателя е установена като безвиновна отговорност. Тя, съгласно чл. 200, ал. 1 КТ, се носи независимо от това дали орган на работодателя или негов работник или служител има вина за настъпването ѝ. Безвиновният характер на отговорността се извежда и от разпоредбата на ал. 2 на чл. 200 КТ, която постановява, че работодателят отговаря имуществено и при трудова злополука, причинена от непреодолима сила. Така уреденото освобождаване от необходимостта да се доказва вина облекчава значително ищеца в процеса по реализиране на отговорността. Благоприятният ѝ режим се допълва от предвиденото в разпоредбата на чл. 201 КТ, че отговорността на работодателя не подлежи на изключване и при проявена груба небрежност от пострадалия работник или служител. Допустимо е нейното намаляване при съпричиняването от пострадалия с груба небрежност, но не и освобождаване от отговорност. Законодателят е уредил като основание за изключване на отговорността на работодателя единствено умишленото ѝ причиняване от пострадалия. Тази широка по обхват отговорност действа стимулиращо и превантивно върху поведението на работодателите. Тя ги мотивира да предприемат мерки за ограничаване на трудовите злополуки и професионалните болести, да отстранят причините за тях, да подобрят условията на работа, като с това се постига и положителният ефект от намаляване на разходите от производствената дейност.

В същото време тези отклонения от общия режим на гражданската отговорност стават причина и за разминавания в квалифицирането ѝ в научната литература⁴. Споровете в доктрината отразяват затрудненията, които и прак-

³ Вж. **Мръчков**, Васил. Имуществена отговорност на работодателя. Цит. съч., с. 22–25.

⁴ Професор **Мръчков** я определя като отговорност в: **Мръчков**, Васил. Имуществена отговорност на работодателя. София: Сиби, 2013, с. 13; от него. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018, с. 530–538. Професор Василев приема, че по същината си

тиката среща, в решаване на въпроса към кои правила препраща чл. 212 КТ за неуредените в Кодекса на труда въпроси относно отговорността по чл. 200 – дали препраща към общите правила за деликтна, за договорна отговорност или към правила, относими към някаква друга, специфична отговорност. От съдържанието на самата разпоредба може да се направи извод, че законодателят схваща отговорността по чл. 200 КТ като гражданска, имуществена отговорност, а не – като някаква друга, специфична отговорност. Съдебната практика също не очертава някакъв специален комплекс от видово определящи особености на тази отговорност, а прилага към нея правилата за имуществена отговорност. Спецификите ѝ са свързани с правното значение на професионалния риск – трудова злополука или професионална болест, който причинява вредите. Характерът на вредите, причинени от смърт или увреждане на здравето на работника или служителя, за обезщетяването на които е създадена, необходимостта те да бъдат обезщетени, щом са причинени другиму, дава основание на проф. Мръчков в последно време да поддържа схващането си, че уредбата създава задължение да се обезщетят така причинените другиму вреди. Според него тя произтича от общото задължение да не се причиняват вреди, а причинените – да се обезщетяват, поради което отговорността е деликтна, а не представлява неизпълнение по договора от работодателя на задължението да създава здравословни и безопасни условия на труд. Последница от квалифицирането на отговорността по чл. 200 КТ като деликтна е и дефинирането на общите правила, които следва да се приложат при реализирането ѝ. При договорната отговорност, ако длъжникът е бил добросъвестен, дължи обезщетение само за предвидимите вреди (чл. 82 ЗЗД), а такова ограничение в отговорността на работодателя по чл. 200 КТ практиката не познава. Той, по подобие на делинквента, отговаря за всички преки и непосредствени вреди, независимо дали са били предвидими (чл. 51, ал. 1 ЗЗД). Освен това при съпричиняване на вредите, неизпълнилият договорно задължение може да бъде освободен от отговорност (чл. 83, ал. 1 ЗЗД), докато самият чл. 201 КТ предвижда, че отговорността на работодателя може само да бъде намалена, дори

обезщетението за обезвреда по чл. 200 КТ не е юридическа отговорност, а последница от законодателното възлагане на риска от увреждането на работника или служителя върху работодателя. Повече в: **Василев**, Атанас. Обезщетения по трудовото правоотношение. София: Сиби, 1997, с. 17–23. Според професор Средкова също не става дума за отговорност в същинския смисъл на това понятие, а за прехвърляне на риска от увреждането на работната сила върху насрещната страна по трудовото правоотношение – работодателя. Повече в: **Средкова**, Красимира. Цит. съч., с. 587–596. Според доцент Ангушева става дума за нова, специфична по своя характер отговорност на трудовото право. Повече в: **Ангушева**, Ванюшка. Правна уредба на отговорността на предприятието при трудова злополука и професионална болест. – *Правна мисъл*, 1987, № 3, 53–68. Целта на това изследване не е да се обсъждат становищата в правната литература относно същността на отговорността по чл. 200 КТ и тя няма да бъде предмет на анализ.

при проявена груба небрежност. Такова е разрешението и при съпричиняване по чл. 51, ал. 2 ЗЗД. Що се отнася до виждането на професор Василев и професор Средкова, че отговорността е специфична, понеже няма отговорност без вина, то следва да се има предвид, че такава хипотеза на отговорност не е единствена в законодателството. Познаваме отговорността за поведението на неотговорни лица (недееспособни или деца по чл. 47–48 ЗЗД) или за вреди, причинени от поведението на наетото от възложителя лице при или по повод изпълнение на възложеното (чл. 49 ЗЗД) или за вреди, причинени от вещи на трето лице (чл. 50 ЗЗД) и т.н.

Както и по-горе беше споменато, въпросът за характера на отговорността по чл. 200 КТ също не се решава еднозначно в съдебната практика. Някои от съдебните състави се произнасят, че отговорността е обективна безвиновна отговорност, а основанийето ѝ е в принципа да не се вреди другиму и затова е деликтна. Според други става дума за гаранционно обезпечителна отговорност, с чиято реализация се цели да се осигури, гарантира, възстановяването на причинените материални и морални вреди на работника или служителя, независимо дали работодателят виновно ги е причинил⁵. В Тълкувателно решение (ТР) № 6 от 2012 г. на общото събрание на гражданската колегия (ОСГК) на Върховния касационен съд (ВКС) върховните съдии, макар и по страничен въпрос – във връзка с дължимостта на държавна такса по делата, се произнасят, че по исковете за защита на имуществени права, произтичащи от правоотношение за престиране на работна сила, е въведено генерално правило още с чл. 5, б. „в“ от Закона за държавните такси, според който от заплащане на държавни такси се освобождават ищците-работници и служители по искове за изработена заплата и надница, а така и по други искове, произтичащи от трудовите договори. Върховните съдии подчертават, че такъв е случаят и с обезщетенията за вреди от трудова злополука или професионална болест, които са причинили временна неработоспособност, трайно намалена работоспособност или смърт на работника или служителя по трудово правоотношение, уредени в чл. 200 КТ. Според ТР № 6 от 2012 г. отговорността на работодателя при смърт на работника или служителя също се основава на трудово правоотношение между предприятието и починалия, което определя приложимост на чл. 359 КТ, без значение, че ищците – близките, на които са причинени вреди от смъртта на работника, не са в трудовоправна връзка с работодателя, от което следва, че и в тези случаи ищците не дължат държавна

⁵ В мотивите на Реш. № 45 от 2017 г., ВАС се определя, че работодателят отговаря по чл. 200, ал. 1 КТ за увреждания на негови работници и служители и това негово задължение за обезвреда не е санкционна последица от виновното противоправно неизпълнение на правни задължения. Т.е. поддържа се тезата за специфичния характер на отговорността, която представлява законово прехвърляне върху работодателя на професионалния риск от увреждането на работника или служителя.

такса. С това тълкуване по тема, странична на въпроса, поставен за тълкуване, може да се направи извод, че съдиите поддържат тезата за договорния характер на отговорността по чл. 200 КТ.

Все пак по отношение на субсидиарно приложимата уредба, към която препраща чл. 212 КТ следва да имаме предвид, че законодателят е уредил в чл. 200 КТ отговорност, без да изключва обезщетяването на неимуществените вреди, освен това става дума за нарушаване на висши ценности – живот и здраве, които не се защитават по силата на договор. При неизпълнението им работодателят извършва нарушение на това общо задължение да не се вреди и това не е нарушение на тясното договорно съдържание. В този смисъл и въз основа на горизложените доводи може да се заключи, че става дума за **препращане към правилата за деликтната отговорност**.

Въпросите, свързани с **основанието за възникване на отговорността по чл. 200 КТ**, също са създавали затруднения на правоприложителя. То представлява сложен фактически състав от чието сбъждане възниква имуществената отговорност на работодателя. Включва увреждане на здравето или смърт на работник или служител, което е в причинно-следствена връзка с настъпила трудова злополука или професионална болест. Положителното разрешаване на въпроса дали е налице трудова злополука, съответно – професионална болест, е предпоставка за основателността на иска за търсене на имуществена отговорност от работодателя. Според трайната съдебна практика⁶ липсата на издаден по реда на чл. 60, ал. 1 и чл. 62, ал. 3 от Кодекса за социално осигуряване (КСО) влязъл в сила индивидуален административен акт, който да признава характер на настъпилата злополука като трудова, съответно – на болестта – за професионална, е пречка за уважаване на иска по чл. 200 КТ, тъй като липсва елемент от фактическия състав на имуществената отговорност на работодателя. Съдиите потвърждават, че установяването на факта на настъпилия професионален риск не може да се извърши впоследствие по съдебен ред, тъй като е предвиден специален административен ред, който не може да бъде игнориран. Уредената в чл. 57 и сл. КСО процедура по деклариране, разследване и квалифициране на злополуката като трудова, детайлизирана в Наредба за установяване, разследване, регистриране и отчитане на трудовите злополуки налага да е налице установяване на професионалния осигурен социален риск като елемент от фактическия състав на имуществената отговорност на работодателя по смисъла на чл. 200 КТ. Според мотивите на Определение № 150 от 11.03.2022 г. по гр. д. № 4109/2021 г., IV г. о., ВКС липсата на разпореждане по смисъла на чл. 60, ал. 1 КСО не дава възможност на ищеца

⁶ Решение № 298 от 08.11.2012 г. по гр. д. № 184/2012 г., III г. о.; Решение № 319 по гр. дело № 204/09 г., III г. о.; Решение № 31 по гр. д. № 1894/09 г. на IV г. о.; Решение № 410 по гр. д. № 599/2009 г., III г. о., ВКС.

да предизвика установяване на трудова злополука в рамките на съдебно производство.

При разглеждането на въпроса за отговорността на работодателя по чл. 200 КТ е важно да се отбележи и разреши друг важен практически въпрос. Дали е налице **разминаване между фактическите състави** на трудовата злополука, съответно – на професионалната болест, предвидени в трудовото и в осигурителното законодателство. Като се има предвид, че разпоредбите по материята в Кодекса на труда са по-стари и частично уреждат рисковете, а Кодексът за социално осигуряване е по-нов, специален закон по отношение на квалифицирането на риска като професионален, при противоречие по този въпрос следва да се приложи предвиденото в осигурителния закон. Следва да се има предвид и виждането на проф. Мръчков, че тези норми не са в съотношение обща към специална, защото всяка регламентира различни въпроси и добавя нещо към уредбата⁷. На първо място, разминаване има в последиците, които подлежат на обезщетение според чл. 200 КТ и тези при чието настъпване се признава трудова злополука, съответно – професионална болест по чл. 55 и чл. 56 КСО. Практическото значение има разрешаването на въпроса дали подлежат на обезщетяване по чл. 200 КТ вредите от злополуката, съответно – от болестта, ако те се ограничават до по-малко от 50% трайно намалена работоспособност. В изпълнение на предвиденото в чл. 55, ал. 1 КСО, съответно – чл. 56 КСО, травмата и болестта се признават за трудова злополука, съответно – за професионална болест, независимо от предвиденото в чл. 200, ал. 1 КТ, че работодателят отговаря само за вреди от трудова злополука или професионална болест, ако са причинили поне 50 на сто загубена работоспособност. Съдебната практика трайно приема приложението на правилата за отговорността на работодателя по чл. 200 КТ и в хипотези, когато е причинена по-малко от 50% трайна загуба на работоспособност⁸. Както посочва проф. Мръчков обаче, такава правоприлагане в пряко противоречие на Кодекса на труда следва да се преодолее не със съдебна практика, а с промяна в законодателството, като *de lege ferenda* се премахне изискването, за да се търси обезщетение по чл. 200 КТ да е причинена поне 50% трайно намалена работоспособност. Множество решения, подкрепящи казаното, могат да бъдат открити в практиката на съдилищата. В Решение № 141 от 2009 г. по гр. дело № 347/2008 г., II г. о., ВКС е прието, че въведената в чл. 200, ал. 1 КТ зависимост на задължението на работодателя за обезвреда на пострадалия от

⁷ Мръчков, Васил. Имуществената..., цит. съч., 81–82.

⁸ Решение № 681 от 2010 г., III г. о.; Решение № 64 от 2011 г. по гр. д. № 374/2010 г., III г. о., ВКС. Според мотивите на Решение от 21.01.2008 г. по гр. д. № 392/2007 г., ОС-София; Определение № 159 от 15.03.2022 г. по гр. д. № 3818/2021 г., IV г. о., ВКС работодателят отговаря за вреди от професионално заболяване, дори и ако то не е довело до временна или трайна неработоспособност над 50% или смърт на работника или служителя.

трудова злополука или професионално заболяване работник от процента на инвалидизацията му съставлява нарушение на принципа за равенство и недискриминация и се явява в противоречие с чл. 14 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ), предвид което и съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България, приложима е нормата на конвенцията⁹. Работодателят дължи обезщетение за вреди от трудова злополука или професионално заболяване, довели до трайно намалена работоспособност както при поне 50%, така и под този процент, по който въпрос не е имало колебание в съдебната практика до изменението на чл. 200, ал. 1 КТ през 2004 г. Няма колебание и след него, тъй като изменението на чл. 200, ал. 1 КТ от 2004 г. е извършено с цел уеднаквяване на терминологията на Кодекса на труда с възприетата от Кодекса за социално осигуряване и приетите въз основа на него подзаконовни нормативни актове. Терминът „инвалидност“ е заменен с „трайно намалена работоспособност над 50%“. Двете понятия са смислово идентични, поради което не се променя режимът на отговорността на работодателя, който следва винаги да е съобразен с общия принцип за обезвреда при непозволено увреждане, залегнал в чл. 200, ал. 1 КТ, изискващ пострадалият работник да бъде обезщетен пълно. Може да се обобщи, че трайната съдебна практика присъжда обезщетение за вреди от трудова злополука или професионална болест, дължимо от работодателя независимо от определения процент трайна неработоспособност на пострадалия работник или служител, настъпила в резултат на трудова злополука или професионална болест.

Налице е противоречие при квалифициране на злополуката като трудова от осигурителното законодателство в чл. 55 КСО и предвиденото в чл. 200, ал. 2 КТ. Според последната разпоредба се обезщетяват вреди, причинени от трудова злополука по време на **почивка, прекарана в предприятието**. Следва да се има предвид, че осигурителното законодателство не признава хипотеза на трудова злополука, станала по време на почивката, прекарана в предприятието, както по чл. 55, ал. 1, така и по чл. 55, ал. 2 КСО. По тази причина и настъпилата злополука по време на почивка в предприятието, освен ако не попада в някой от уредените хипотези в чл. 151, ал. 3 КТ на хранене в работното време при непрекъсваем процес на работа и в предприятия, в които се работи непрекъснато или на чл. 55, ал. 1 КСО, няма да се признае от длъжностното лице като трудова злополука. Става дума за почивка, прекарана в предприятието, т.е. не за междудневна или междуседмична почивка, а за такава – в рамките на работния ден. Такава злополука нито е по време на пътя, за да се признае

⁹ Така и в множество решения на ВКС например Решение № 323 от 27.04.2010 г. по гр. д. № 483/09 г.; Решение № 521 от 23.06.2010 г. по гр. д. № 550/2010 г.; Решение № 128 от 11.02.2010 г. по гр. д. № 268/09 г., Решение № 286 от 16.07.2010 г. по гр. д. № 69/2009 г., ВКС, постановени по реда на чл. 290 ГПК за уеднаквяване практиката на съдилищата.

за несъщинска по чл. 55, ал. 2 КСО, нито е по повод на работата – защото щом се почива, не се извършва работа. Ако осигуреното лице работи (независимо че е започнала почивката му) и претърпи внезапно увреждане, злополуката ще се признае за трудова през време и във връзка с работата, защото пострадалият е полагал извънреден труд (чл. 55, ал. 1 КСО).

След като злополуката се квалифицира като трудова по състава, предвиден в осигурителното законодателство, не би следвало при разминаване с него да се води производство по чл. 200 КТ, в което, като преюдициален въпрос ищецът да иска произнасяне от съда по отношение на характера на трудовата злополука, водейки се от предвиденото в Кодекса на труда. Както и по-горе беше посочено, трудовата злополука следва да бъде установена в предвиденото нарочно административно производство и влязлото в сила разпореждане на длъжностното лице по чл. 61, ал. 1 КСО е обвързващо съда. Така, ако липсва надлежно установена трудова злополука, искът по чл. 200 КТ следва да се отхвърли като неоснователен.

От казаното произтича и друго твърдение – **за невъзможност да бъде оспорван в съдебното решение факт, установен в разпореждането за признаване на злополуката за трудова**, щом е влязъл в сила. Става дума за окончателен административен акт и фактическите и правни констатации в него следва да обвързват гражданския съд¹⁰ в производството по търсене на имуществена отговорност по чл. 200 КТ. Ако административният акт е влязъл в законна сила, това автоматично води до преклудирание на всички възможни възражения от страна както на пострадалия работник или служител, така и на работодателя в посока дали злополуката има такъв характер, кога, къде и как и при какви обстоятелства е настъпила, настъпило ли е увреждане за пострадалото лице. По отношение на последния факт не съществува процесуална забрана да бъдат доказвани и други вреди, пряка и непосредствена последица от злополуката. Така влязлото в сила разпореждане, с което злополуката е призната за трудова, има формална доказателствена сила за гражданския съд, разглеждащ спора по чл. 200 от КТ, и е недопустимо пред него да се преразглежда въпросът доколко увреждането е във връзка с извършваната работа по трудовото правоотношение.

Спорове в практиката възникват и при решаването на въпроса относно **ексцеса** при професионална болест или трудова злополука, когато квалифицирането му като последица от сбъдналия се риск се разглежда при предявен иск за отговорност за обезщетяване на неблагоприятните му последици от работодателя по чл. 200 КТ. Ексцесът представлява превишаване, надхвърляне на пределите на сбъдналия се и вече признат за професионален осигурен социален риск, за последиците от който от пострадалия или неговите наследници вече е получено обезщетение. Единствено осигурителното законодател-

¹⁰ Решение № 69 от 22.02.2018 г. по в. гр. д. № 877/2017 г., ОС – Пзк.

ство в разпоредбата на чл. 56, ал. 3 КСО предвижда, че към професионалната болест се отнасят и нейното усложнение и късните ѝ последици. За ексцес на трудова злополука няма аналогична разпоредба, което представлява празнота в правото. В практиката на гражданските съдилища тя се преодолява, като се прилага общото правило на чл. 51, ал. 3 ЗЗД. То постановява, че когато е присъдено обезщетение за изгубена работоспособност, то може да бъде намалено или увеличено, ако се промени работоспособността на увредения във връзка с причинените вреди. Субсидиарното му прилагане се мотивира с препращащата разпоредба на чл. 212 КТ. Ако здравното състояние на лицето се влоши в сравнение със състоянието, което е било установено при присъждане на обезщетението, нему се дължи ново обезщетение за самото влошаване. Установената празнота в правото следва да бъде *de lege ferenda* преодоляна като се уреди изрично, че работодателят носи имуществена отговорност и за късните последици и усложненията на признатата за трудова злополука.

Възможни са и хипотези на увеличаване или на изостряне на болки и страдания, без да има увеличен размер на трайно изгубена работоспособност. Става дума за нововъзникнал юридически факт, който причинява нови имуществени или неимуществени вреди. Работодаелят дължи обезщетение за всички вреди, стига да се установи пряка причинна връзка между настъпилия риск и ексцеса. Съдебната практика допуска след влязло в сила решение по иск за обезщетение по чл. 200 КТ, да се търси обезщетение за ексцес, но следва да има влошаване на състоянието, усложняването да е нововъзникнало състояние, да е последващо юридическо събитие, за да предоставя ново основание за търсене на отговорност. То може да се доказва както с експертиза на работоспособността, чиито резултати са отразени в експертното решение на Териториалната експертна лекарска комисия (ТЕЛК), така и със заключение на вещо лице в рамките на съдебния процес, което да установи причинната връзка между усложнението и настъпилите трудова злополука или професионална болест. За установяване на ексцеса не е необходимо ново експертно решение на ТЕЛК за квалифицирането му като причинено от същата професионална болест. Със заключение на вещо лице може да се докаже, че настъпилите усложнения и влошаване на здравословното състояние на пострадалия, са пряко причинени от настъпилия по-рано риск. Според мотивите на Решение № 38 от 2022 г. по гр. д. № 2750/2021 г., IV г. о., ВКС при ексцес за пострадалия възниква ново вземане за обезщетение, различно от първоначално предявеното, което произтича от новото състояние на пострадалия, свързано с появата на ново страдание или съществено утежняване на старите страдания, което се отклонява значително от прогнозата при определяне на първоначалното обезщетение. Обезщетението е за новите вреди, които се добавят към вече обезщетените¹¹.

¹¹ Така и Решение от 2013 г. по гр. д. № 27913/2012 г., СРС – когато заключението по Съдебно медицинската експертиза не установява причинна връзка между травматичното

На следващо място, спорове в практиката се пораждат и във връзка с обезщетяването на претърпените от работника или служителя или неговите наследници **вреди** в резултат на трудова злополука или професионална болест. Съдът постановява, че независимо от претендираното от ищеца, на обезщетяване подлежат само **реално претърпените вреди**, т.е. фактически доказаните вреди. Не става дума за предварително определени размери на вредите, като неустойки, задатък, мораторна лихва, чиито размер се предполага и не подлежи на доказване. Както и при деликтната гражданска отговорност, предварителното уговаряне на подлежащи на обезщетяване размери, е недопустимо. Вредите представляват неблагоприятно отрицателно изменение на правно защитени блага в материалната или духовната сфера на пострадалото лице, при което състоянието му се влошава. Те трябва да са в пряка причинно-следствена връзка само с претърпяната трудова злополука или професионална болест. Т.е., ако лицето страда от невропаралитично професионално заболяване, но освен това е претърпяло инсулт поради несвързано с работата си заболяване на кръвоносните съдове, то съдът следва да прецени от разходите, които са предявени за обезщетение от пострадалия работник или служител, кои са направени, за да се лекува увреждането, определено като трудова злополука или професионална болест и те да се обезщетят. Същото се отнася и за причинените болки и страдания от професионалния риск – само те, а не всички, изтърпени от пострадалия, подлежат на обезщетяване по чл. 200 КТ от работодателя.

Спорове са предизвиквали и въпросите, свързани с обезщетяване по чл. 200, ал. 3 КТ на **имууществените и неимуществените вреди**. Имууществените включват както причинените загуби, така и пропуснатите ползи. За да подлежат на обезщетяване, загубите следва да са реално настъпили и да намаляват наличното имущество на увредения – разходи за лекарства, болногледач, специални приспособления в къщи или в автомобила, за лечение, храна, престой в специализирано заведение. От своя страна пропуснатите ползи включват несбъдналия се очакван приход – настъпването на вредите е вероятно и се състои в осуетяване на очакваното от увредения увеличение в бъдеще на имуществото му. Пропуснатите ползи включват трудовите възнагражде-

увреждане вследствие на трудовата злополука и констатираната след това алергия на ищцата, то и обезщетението за неимуществени вреди не следва да обхваща и болките и страданията, причинени от същата, нито разходите за лечението ѝ. В Определение № 173 от 17.03.2022 г. по гр. д. № 3474/2021 г., г. к., IV г. о., ВКС се посочва, ако в заключението на вещото лице се установява, че представените писмени доказателства категорично отричат наличието на причинно-следствена връзка между въведените от ищеца оплаквания за нови здравословни проблеми, те не подлежат на обезщетение от работодателя по чл. 200 КТ, защото липсва основание да се направи заключение, че те са в причинна връзка с процесната трудова злополука, а същите биха могли да бъдат резултат от друга травма или заболяване или да се дължат на особеностите на ищеца и неговата настояща професия.

ния на пострадалия, които той вече не получава от момента на настъпване на трудовата злополука или професионалната болест и невъзможността заради временната неработоспособност или ограничената възможност да се полага труд. Загуби представляват освен очакваното, но неполучено възнаграждение, още и намаляването му заради трудоустрояване, като на обезщетяване подлежи разликата между очакваното и действително получаваното на работата, на която е трудоустроен. В дължимото се обезщетение не се включват пропуснатите ползи от допълнителното възнаграждение, което е получавал пострадалият преди рискът да настъпи, свързано с работата – за извънреден и ношен труд, за дотиране на столова храна, защото споменатите допълнителни възнаграждения нямат постоянен характер, а и всички изброени се дължат само за времето, когато реално се изпълняват трудовите задължения. Типични пропуснати ползи при смърт от настъпил професионален риск са и пропуснатата издръжка от страна на роднините и близките му, на които починалият по закон дължи издръжка. Последните се определят според нормативно установения период, когато например починалият родител дължи издръжка на детето си. Съдът следва да установи колко са оставащите до навършването на възрастта за пенсиониране по старост месеци и да умножи броя им по трудовото възнаграждение, получавано от пострадалия. Следва да се има предвид, че съгласно чл. 200, ал. 3 КТ работодателят дължи разликата между доказания размер на причинените вреди (имуществени и неимуществени) и обезщетението за временна неработоспособност, за трудоустрояване, пенсиите, отпуснати от осигурителния орган. По тази причина съдът редуцира от доказания размер на обезщетението пенсиите за инвалидност, които ще получи до навършването на възрастта за пенсиониране по старост, получените обезщетения за временна неработоспособност и за трудоустрояване, осигурителните помощи за профилактика и рехабилитация и помощно-технически средства по чл. 11, ал. 1, т. 2 във вр. с чл. 13в КСО. Платеното застрахователно обезщетение също се приспада от задължението на работодателя (включително след като то се редуцира при условията на съпричиняване), за да не се допусне неоснователно обогатяване¹². Следва да се има предвид, че законодателството урежда поемането на голяма част от имуществените вреди, причинени на работника или служителя или на негови близки от осигурителния орган чрез получаването на медицинска помощ за сметка на бюджета на Националната здравноосигурителна каса, заплащането на осигурителни обезщетения и помощи, включително инвалидни и наследствени пенсии за лицето или за неговите близки при така настъпилите професионални рискове от осигурителния орган. Съдът приспада получените осигурителни обезщетения и очакваните да бъдат получени обезщетения, пенсионни плащания, както и застраховател-

¹² Реш. № 60178 от 27.10.2021 г. по гр. Д. № 3653/2020 г., III г. о., ВКС.

ните обезщетения, когато работодателят е сключил застраховка и е плащал премиите.

По отношение на установяване на размера на причинените имуществени вреди следва да се има предвид и изискването, поставено от съдебната практика, а именно – да се докаже, че **направените разходи са били наложителни**¹³. Също следва да се има предвид, че **за определяне на размера на вредите няма значение, че към момента на предявяване на иска за обезщетение по чл. 200 КТ длъжността, която е заемал пострадалият вече е била закрыта, като от този факт работодателят да доказва, че не заради злополуката лицето е пропуснало получаването на трудовото си възнаграждение, защото и без нея е щяло да бъде уволнено**¹⁴. Дори когато ответното дружество се намира в ликвидация от 2006 година и длъжността, която е заемала ищцата не съществува, поради закрыта производствена дейност на работодателя, то икономическото му състояние не е причина да отпадне неговата отговорност спрямо работник или служител, получил професионално заболяване по време на полагането на труд при същия този работодател и след установяване на дължимото за тази работа възнаграждение, то следва да се определи като пропусната полза от пострадалия. При определяне на размера на пропуснатите ползи няма значение дали пострадалата служителка не е приела предлаганата ѝ от работодателя ѝ работа, за да се мисли, че така сама се е поставила в състояние на липса на каквито и да било приходи.

Освен това работодателят дължи по чл. 200 КТ и обезщетяване на всички **неимуществени вреди**. Те включват причинените болки и страдания¹⁵ на

¹³ Ако в част от касовите бонове липсва отбелязване какъв лекарствен препарат е закупен, в други – има закупени препарати, които не се отнасят към лечение на травматичното увреждане, получено вследствие на трудовата злополука, потребителските такси, заплатени от ищцата са във връзка или с престой поради алергия, за която не се установи да е в причинна връзка с травматичното увреждане или неясно във връзка с какво заболяване. Когато не може да се установи връзка между така направените разходи и увреждането от трудовата злополука, съдът следва да отхвърли претенцията за имуществени вреди като недоказана. Така Реш. от 2013 г. по гр.д. № 27913/2012 г., СРС.

¹⁴ Решение № 124 от 06.04.2016 г. по в. гр. д. № 142/2016 г., ХОС.

¹⁵ В Решение от 2013 г. по гр.д. № 27913/2012 г., СРС се посочва, че критериите за определяне на този размер са видът и обемът на причинените неимуществени вреди, интензивността и продължителността на претърпените болки и страдания, общовъзприетото понятие за справедливост и общото икономическо състояние на обществото, което е от значение за номиналния размер на обезщетението. Според мотивите на Решение № 307 от 21.04.2020 г. по гр.д. № 1974/2019 г., IV г. о., ВКС, залегналото в чл. 52 ЗЗД понятие „справедливост“ не е абстрактно. „Справедливостта“ представлява критерий за определяне на такъв размер на обезщетението, който най-пълно и точно да обезщети увреденото лице за последиците от незаконосъобразното засягане на правната му сфера. Този критерий се основава и е свързан с редица конкретно съществуващи обстоятелства, които трябва да се имат предвид от съда при определяне на размера на обезщетението. Такива обективни

пострадалия или на неговите роднини по възходяща и низходяща линия, както и на негови близки¹⁶, които попадат в кръга на лицата, създали трайна и дълбока емоционална връзка с починалия и които търпят от неговата смърт продължителни болки и страдания, които в конкретния случай е справедливо да бъдат обезщетени. Обезщетение се присъжда при доказани особено близка връзка с починалия и действително претърпени от смъртта му вреди. Когато става дума за пострадалия, има значение болките и страданията, които е изтърпял. А когато става дума за преживелите му близки – съдът по справедливост определя техния размер според изтърпените от тях болки и страдания. При определяне размера на неимуществените вреди съдилищата задължително трябва да вземат под внимание всички обстоятелства, които обуславят тези вреди, като в мотивите към решенията си трябва да посочват конкретно тези обстоятелства, както и значението им за размера на неимуществените вреди¹⁷. Отчитат се и фактори като възрастта на ищцата към момента на настъпването на трудовата злополука¹⁸.

В практиката е бил поставен за разрешаване и въпросът дали искът по чл. 200 КТ може да се води както **срещу последния работодател, така и срещу по-стария работодател**. Това е допустимо, когато става дума за професионална болест, причинена от факторите на работната среда и при двамата работодатели¹⁹. Същото следва да е разрешението за работник или служител, който полага труд за работодател-ползвател, когато лицето е наето от предприятие, което осигурява временна работа по чл. 107р и сл. КТ. Тогава по иска му

обстоятелства при телесните увреждания могат да са характерът на увреждането, начинът на извършването му, обстоятелствата, при които е извършено, усложненията на здравето на пострадалия, причинените морални страдания, осакатявания, загрозявания и други. При причиняването на смърт от значение са и възрастта на увредения, общественото му положение, отношенията между пострадалия и близкия, който търси обезщетение за неимуществени вреди. Това изброяване е примерно, а не изчерпателно, като от значение, с оглед на всеки конкретен случай, са и множество други обстоятелства, които съдът е длъжен да обсъди и въз основа на комплексната преценка, на които да определи какъв е справедливият размер на обезщетението за неимуществени вреди.

¹⁶ Вж. повече в ТР № 1 от 21.06.2018 г. по тълк. д. № 1/2016 г., ОСНГТК на ВКС.

¹⁷ ППВС № 4 от 23.12.1968 година, доколкото обезщетението трябва да съответства на действително претърпените вреди и не може да бъде източник на неоснователно обогатяване. Така и Определение № 159 от 15.03.2022 г. по гр. Д. № 3818/2021 г., IV г. о., ВКС.

¹⁸ Ако се намира в края на активния си трудов период от живота, при което търпяните болки и страдания обективно са повече доколкото човешкият организъм на тази възраст обикновено по-трудно ги преодолява и доколкото съпротивителните сили на организма са с по-малък ресурс, отколкото ако индивидът е примерно на 30 г. или на 40 г. Тогава е необходимо и повече време, за да се преодолеят всички неудобства на ситуацията, в която е изпаднал пострадалият, за да се съвземе от травмите, да преодолее болките и страданията и да продължи своя жизнен път, достигайки до пенсионна възраст. Така в мотивите на Решение № 69 от 2018 г. по в. гр. д. № 877/2017 г. на ОС – Пзк.

¹⁹ Решение № 64 от 18.02.2011 г. по гр. д. № 374/2010 г., г. к., III г. о., ВКС.

по чл. 200 КТ ще отговарят солидарно и предприятието-ползвател и агенцията за временна работа по силата на чл. 107у, ал. 3 КТ, който постановява, че за задълженията към работника или служителя, възникнали при, по повод или във връзка с изпълнението на възложената му работа предприятието, което осигурява временна работа и предприятието ползвател отговарят солидарно.

Твърде често съдилищата разглеждат и въпроса за **виновното съпричиняване** от страна на пострадалия работник или служител, повдиган с насрещен иск от страна на работодателя заради допустимото намаляване на отговорността по чл. 200 КТ. Съпричиняването не е юридическо събитие, каквато е трудовата злополука. То представлява волево действие или бездействие на пострадалия, предприето при груба небрежност – прекомерно голяма небрежност. Работникът или служителят е извършил такива несръчни дейности, които и най-неспособният не би извършил – или допускал, че последиците от поведението му ще настъпят, но е мислел, че може да ги предотврати²⁰ или лекомислено е мислел, че няма да настъпят. Самият законодател в разпоредбата на чл. 201, ал. 2 КТ **ограничава** приложното поле на съпричиняването. Възможно е да се намали отговорността на работодателя **само при трудова злополука**, не и при професионална болест. Но е необходимо пострадалият да е допуснал груба небрежност и така да е допринесъл за злополуката. Според константната практика съпричиняване от страна на работника или служителя би било налице само тогава, когато той извършва работата без най-елементарната дължима грижа и старание и в нарушение на основните технологични правила и правила за безопасност на труда²¹, които и най-небрежният би съобrazil и приложил в подобна ситуация²².

Обратно, когато трудовата злополука е настъпила, без да е проведен точен инструктаж за технологичните правила и правилата за безопасност при работата, то поведението на работника или служителя не може да бъде окачествено като груба небрежност, освен когато от обстоятелствата е било несъмнено ясно, че определени негови действия могат да доведат до злополука, увреждаща здравето му²³. От казаното може да се заключи, че според съдебната практика само в изключителни хипотези при непроведен точен инструктаж за технологичните правила и правилата за безопасни и здравословни условия на труд може да се стигне до действия по съпричиняване в условията на груба небрежност от страна на пострадалия. В общия случай при непроведен

²⁰ Решение № 67 от 2021 г. по гр. д. № 562/2020 г., III г. о., ВКС.

²¹ Решение № 45 2021 по гр. д. № 1580/2020 г., III г. о., ВКС.

²² Определение № 181 от 14.03.2022 г. по гр. д. № 3321/2021 г.; Решение № 45 от 08.04.2021 г. по гр. д. № 1580/2020 г., III г. о., ВКС; Решение № 91 от 11.07.2012 г. по гр. д. № 951/2011 г., IV г. о., ВКС.

²³ Реш. № 114 от 17.08.2021 г. по гр. Д. № 2339/2020 г., IV г. о., ВКС.

инструктаж би следвало пострадалият да не може да действа с груба небрежност.

Следва да се има предвид, че разпоредбата на чл. 201, ал. 2 КТ дава основание за **компенсация на вредите при трудова злополука**, но не посочва **критерий за определяне** на съотношението на тази компенсация, какъвто е единствено обективното съотношение между приносите на работодателя и на пострадалия²⁴. При определяне на степента на съпричиняване, съдът е длъжен да вземе предвид и пропуските и нарушенията на правилата за безопасност, които е допуснал или извършил работодателят. Така според последователната съдебна практика, когато работодателят в лицето на свои служители, на които е възложил задължение за осигуряване на мерки за безопасни условия на труд, целящи избягването на конкретен риск, не осигури такива и по този начин техническото обезопасяване на работния процес се прехвърля изцяло в тежест на лицата, изложени на този риск, това се отчита при определяне на степента, в която следва да се намали неговата отговорност при допуснатата от пострадалия груба небрежност. В тези случаи процентът съпричиняване зависи от механизма на причиняване на трудовата злополука, като мислено се преценява тежестта на допринасяне за всеки от факторите, причина за настъпилата злополука, както и съотношението между причините, когато са повече от една, респективно има ли баланс между тях или някоя от тях е основна, т.е. **съпричиняването се степенува в съответствие с обективното съотношение** на допринасянето за трудовата злополука с оглед на всички конкретни факти и обстоятелства.

Работодателят носи тежестта²⁵ да докаже пълно и главно проявена груба небрежност от страна на работника, т.е. допуснато от последния не просто нарушение на технологичните правила и правилата за безопасност на труда, а на основните технологични правила и мерки за безопасност при липса на най-елементарно старание и внимание. Тъй като грубата небрежност е квалифицирана степен на небрежността, изводът за наличието ѝ не може да почива върху предположения, нито да се обоснове единствено с допуснати от работника или служителя нарушения на правилата за безопасност на труда.

Следва да се има предвид и че **възражение от страна на работодателя** за наличие на съпричиняване от страна на работника или служителя за настъпването на трудовата злополука следва да се извърши²⁶ в срока за отговор на исковата молба или своевременно след узнаване на новото обстоятелство, доколкото същото би могло да бъде основание за приложение на чл. 201, ал. 2

²⁴ Решение № 268 от 2021 г. по гр. Д. № 1030/2020 г., IV г. о., ВКС; Решение № 114 от 17.08.2021 г. по гр. д. № 2339/2020 г., IV г. о., ВКС.

²⁵ Определение № 181–2022 по гр.д. № 3321/2021 г., III г. о., ВКС.

²⁶ Решение № 69 от 22.02.2018 г. по в. гр. д. № 877/2017 г. на ОС – Пзк и цитираната там съдебна практика.

КТ, иначе се преклудира. Основание за такова заключение съдът намира във факта, че работодателят още в протокола за злополука е посочил фактите, върху които по-късно обосновава искането си за съпричиняване. Когато не е въвел в отговора си на исковата молба възражение, нито довод за виновност на работника за настъпването на трудовата злополука, изразяваща се в проявена при условията на чл. 201, ал. 2 КТ груба небрежност, довела до съпричиняване на вредоносния резултат, настъпва преклузия по въпроса за съпричиняването на трудовата злополука от пострадалия. В тежест на работодателя, когато е въвел възражение за съпричиняване от страна на работника или служителя, е да докаже, че трудовата злополука е настъпила и поради проявена от работника груба небрежност при изпълнение на работата си, което следва да се осъществи от работодателя при условията на пълно и главно доказване, че не само работникът или служителят е допуснал нарушение на правилата за безопасност на труда, но и че е извършвал работата при липса на елементарно старание и внимание и пренебрегване на основни технологични правила и правила за безопасност.

Въпроси в съдебната практика са повдигани и за **момента на дължимост на лихвата за забава върху обезщетението по чл. 200 КТ**. Според трайната съдебна практика върху посочената сума се присъжда законната лихва за забава считано от момента на настъпването на трудовата злополука, съответно – на професионалната болест²⁷. Приложимо е правилото на чл. 84, ал. 3 ЗЗД, че когато задължението произтича от неправомерно увреждане длъжникът се смята в забава и без покана. Лихвата, като обезщетение при неизпълнение на задължение за неимуществени вреди, произтичащо от деликт е дължима от момента на настъпване на правопораждащия вредите юридически факт – увреждането. Посочените правила намират субсидиарно приложение и при отговорността на работодателя за неимуществени вреди, причинени на работника или служителя вследствие на трудова злополука или професионално заболяване, по силата на препращащата разпоредба на чл. 212 КТ²⁸.

Следва да се има предвид и практиката, която определя основателност на **молбата за отмяна на влязло в сила решение** по чл. 303 от Гражданския процесуален кодекс (ГПК), при установени нови факти по делото, а именно в хипотезата на чл. 303, ал. 1, т. 3 ГПК, когато решението е основано на постановление на друго държавно учреждение, което впоследствие е било

²⁷ Решение № 69 от 2018 г. по в. гр.д. № 877/2017 г., ОС – Пзк. В този смисъл е и практиката на ВКС: Решение № 1247 от 2008 г. по гр. д. № 4465/2007 г., III г. о.; т. II от Постановление № 4 от 1968 г. на Пленума на ВС; Решение № 60 от 2014 г. по гр. д. № 5074/2014 г., IV г. о.; Определение № 371 от 18.03.2015 г. по гр. д. № 279/2015 г., IV г. о.; Решение № 135 от 2014 г. по гр. д. № 4075/2013 г., IV г. о.; Решение № 194 от 21.06.2011 г. по гр. д. № 1248/2010 г., III г. о.; Определение № 764 от 2014 г. по гр. д. № 2016/2014 г., III г. о.; Определение № 143 от 2016 г. по гр. д. № 6034/2015 г., IV г. о. и други.

²⁸ Решение № 221 от 2021 г. по гр. д. № 3869/2019 г., IV г. о., ВКС.

отменено. Както и по-горе беше посочено, предпоставка за основателността на водения процес по чл. 200 КТ е наличието на влязло в сила Експертно решение на ТЕЛК или на НЕЛК или на разпореждане на длъжностното лице от Националния осигурителен институт за признаване на злополуката за трудова. Когато то бъде отменено, заинтересованата страна може да иска отмяна на влязло в сила решение на съда, постановено въз основа на този индивидуален административен акт²⁹.

От изложените спорни въпроси относно прилагането на нормативната уредба на отговорността на работодателя по чл. 200 КТ може да се направи извод, че законодателството е несъвършено и противоречиво. То затруднява правоприложителя и създава предпоставки за постановяване на непоследователни съдебни решения. Уеднаквяването на прилагането по такива важни въпроси като отговорността на работодателя за причинените на работника или служителя от трудова злополука или професионална болест вреди не следва да се оставя на волята и преценката на отделните съдебни състави. Необходимо е да се предприемат законодателни мерки за отстраняване на противоречията и за усъвършенстване на правната уредба, за да не представлява тя препятствие пред точното и еднакво правоприлагане спрямо всички пострадали от трудова злополука или от професионална болест.

ЛИТЕРАТУРА

- Ангушева**, Ванюшка. Правна уредба на отговорността на предприятието при трудова злополука и професионална болест. – *Правна мисъл*, 1987, № 3, 53–68.
- Василев**, Атанас. Обезщетения по трудовото правоотношение. София: Сиби, 1997.
- Мръчков**, Васил. Имуществена отговорност на работодателя. София: Сиби, 2013.
- Мръчков**, Васил. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018.
- Средкова**, Красимира. Трудово право. Специална част. Д. 1. Индивидуално трудово право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2011.

²⁹ Решение № 60227 от 2021 г. по гр. д. № 1952/2021 г., г. к., IV г. о., ВКС.

ПРАВНА СЪЩНОСТ НА ПЛАТЕНИЯ ГОДИШЕН ОТПУСК

ГЕОРГИ СТОЯНОВ*

Катедра „Трудово и осигурително право“

Резюме: Настоящата статия разглежда правото на платен годишен отпуск, като елемент от съдържанието на трудовото правоотношение. Трудът се фокусира върху бележите на правото на платен годишен отпуск и момента, в който то възниква.

Ключови думи: субективно право, платен годишен отпуск, право на платен годишен отпуск, възнаграждение.

LEGAL NATURE OF ANNUAL PAID LEAVE

GEORGE STOYANOV**

Labour Law and Social Security Department

Abstract: This article examines the right to annual paid leave as element of the content of employment. The paper focuses on the hallmarks of the right to annual paid leave and the moment it arises.

Keywords: subjective right, annual paid leave, right to an annual paid leave, remuneration.

* Асистент по трудово право и обществено осигуряване в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“.

** Assistant Professor in Labour Law and Social Security, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”.

1. Правна уредба на платения годишен отпуск

Платеният годишен отпуск се характеризира с богата правна уредба, съдържаща се в различни по йерархия източници на трудовото право. Първичната си правна регламентация платеният годишен отпуск получава от държавните източници на трудовото право, които гарантират неговото съществуване и неотменимост в трудовите правоотношения. Платеният годишен отпуск е закрепен на конституционно равнище в чл. 48, ал. 5 Конституцията на Република България (КРБ), съгласно който работниците и служителите имат право на здравословни и безопасни условия на труд, на минимално трудово възнаграждение и на заплащане, съответстващо на извършената работа, както и на почивка и отпуск, при условия и по ред, определени със закон. Макар КРБ да не регламентира изрично платения годишен отпуск като вид отпуск, прогласява правото на всички работници на отпуск, вкл. и на платен годишен отпуск. На следващо място, правната уредба на платения годишен отпуск се съдържа в Кодекса на труда (КТ) – чл. 155, чл. 156 КТ и чл. 172–178 КТ. Детайлна уредба се съдържа и в Наредбата за работното време, почивките и отпуските.

Правна уредба на платения годишен отпуск може да се съдържа и в недържавните източници на трудовото право, доколкото недържавният метод на регулиране на трудовите обществени отношения е специфичен и уникален за него. Недържавният източник на трудовото право представлява гражданско-правно по произхода си волеизявление, което нормативно регулира елементи от трудовите отношения, по силата и в рамките на изричната държавна санкция, извършено от определен от държавата частноправен субект на трудовото право, в определена от държавата форма и по определена от държавата процедура и съдържа трудовоправни норми. От горното, може да се направи изводът, че недържавният източник на трудовото право може да регламентира правните отношения, свързани с платения годишен отпуск само в границите на признатата от държавата санкция и всяка регулация извън тази санкция би била недействителна.

Изрично в чл. 156а КТ законодателят е предвидил възможността колективният трудов договор да урежда по-големи размери на платения годишен отпуск, в сравнение със законоустановените. Разпоредбата е императивна, следователно страните по колективния трудов договор не могат да уговорят по-ниски размери на платения годишен отпуск спрямо уредените минимума (извод от чл. 50, ал. 1 КТ)¹. Допустимо е размерите, уговорени в колективния трудов договор да бъдат диференцирани, в зависимост от продължителността на трудовия стаж на работниците². Санкцията в чл. 156а КТ касае само

¹ Гевренова, Нина. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор. София: Сиела, 2021, с. 285–287.

² Пак там, с. 287.

размерите на платения годишен отпуск, но не и видовете. Видовете платен годишен отпуск са уредени с повелителни норми на закона, които са граница на недържавното регулиране. Поради тази причина, в случай че в колективен трудов договор се съдържа уредба, по силата на която работник може да ползва определен вид платен годишен отпуск, въпреки че не са налице законните предпоставки за този вид отпуск, клаузата на колективния трудов договор ще бъде недействителна (чл. 50, ал. 1 КТ във вр. с чл. 60 КТ). Същото е правното положение, в случай че колективен трудов договор предвиди нов вид платен годишен отпуск.

За разлика от колективния трудов договор, за който законодателят е предвидил възможността да урежда обществените отношения, свързани с размера на платения годишен отпуск, при правилника за вътрешния трудов ред (правилника) липсва подобна законова уредба. Държавата не ограничава работодателя в процеса на създаване на правилника, посочвайки легална дефиниция на предмета, който той може и трябва да има, като не определя какво следва да се разбира под „организация на труда в предприятието“ по смисъла на чл. 181 КТ. В същото време държавата не предоставя абсолютна власт на работодателя да регламентира трудовите отношения, защото работодателят не може да урежда онези елементи на трудовите правоотношения, които са уредени с повелителните разпоредби на закона³. Безспорно, въпросът относно ползването на платения годишен отпуск е част от предмета на правно регулиране на правилника, доколкото касае организацията на труда в предприятието (арг. от чл. 37б, ал. 1, т. 2 НРВПО). Ползването на платения годишен отпуск и самият платен годишен отпуск са свързани функционално, тъй като платеният годишен отпуск може да прояви своите правни последици само под формата „ползване“. Поради тази причина, след като ползването на платения годишен отпуск е въпрос на организацията на труда в предприятието, то и уреждането на различни размери на платения годишен отпуск попада в предмета на регулиране на правилника. Ето защо в правилника за вътрешен трудов ред работодателят може да урежда по-високи размери на платения годишен отпуск, спрямо размерите, установени в закона⁴, по подобие на колективния трудов договор. При евентуална колизия между уредените в правилника за вътрешния трудов ред размери на платения годишен отпуск и размерите, уредени в колективен трудов договор, следва да се приложи нормата на онзи недържавен източник, който регламентира по-високи размери (арг. чл. 50, ал. 2 КТ).

³ Гевренова, Нина. Правилникът за вътрешен трудов ред. София: Сиби, 2007, с. 143–152.

⁴ Терминът „закон“ в настоящия труд се използва в широк смисъл и обхваща както законите в тесен смисъл, така и всички останали нормативни актове.

2. Платеният годишен отпуск като субективно право

Субективното право може да се дефинира като призната и гарантирана от закона възможност на едно лице да има определено поведение и да иска от друго лице или лица спазването на определено поведение за задоволяване на признати му от закона интереси⁵. От изложеното може да се направи извод, че за да се квалифицира едно явление като субективно право, следва да са налице следните белези:

На първо място, субективното право е уредено от закона. Това означава, че законодателят, посредством правните норми, признава съществуването му и му придава правен характер, като го урежда в хипотезата и обвързва упражняването му със съответните правни последици посредством диспозицията на правната норма. Правната уредба не само признава субективното право, но в същото време го „изпълва“ със съдържание. Законът урежда какво поведение може да осъществи носителят на субективното право и какво поведение може той да изисква от насрещно задължения субект, доколкото субективното право е неразривно свързано с насрещното нему юридическо задължение⁶. Съдържанието на субективното право е различно, в зависимост от неговия вид. При притежателните субективни права законът позволява на техния носител да изискват определено поведение от насрещно задължения субект, а при потестативните субективни права, титулярят на субективното право с едностранно волеизявление променя правната сфера на насрещнозадължения субект, въпреки и независимо от неговото съгласие. В този смисъл, платеният годишен отпуск е уреден в действащото законодателство, което урежда както съществуването му, така и неговото съдържание. Следователно той притежава качеството призната от закона възможност за поведение. (*арг. от чл. 48, ал. 5 КРБ, чл. 155 и чл. 156 КТ*).

На второ място, субективното право е правна възможност за определено поведение. Тази правна възможност не е безгранична, а е ограничена по обем и правни последици от закона. Платеният годишен отпуск представлява възможност работникът или служителят (работникът) да бъде освободен от задължението си да престоира труд през определен период от време, при условие, че трудовото правоотношение се запазва. В този смисъл, през времето на платения годишен отпуск се преустановява престоирането на работната сила,

⁵ В този смисъл вж. **Таджер**, Витали. Гражданско право на НРБ. Обща част. Д. 1. 2. изд. София: Софи-Р, 2001, с. 356–360; **Павлова**, Мария. Гражданско право. Обща част. 2. прераб. и доп. изд. София: Софи-Р, 2002, с. 167–174; **Ташев**, Росен. Обща теория на правото. Основни правни понятия. 4. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2010, с. 285–292; **Колев**, Тенчо. Теория на правото. София: Сиела, 2015, с. 345–350.

⁶ **Таджер**, Витали. Цит. съч., с. 360–363.

която е основната и определяща престация по трудовото правоотношение.⁷ През този период от време, през който работникът не престава своята работна сила, работодателят е длъжен да заплаща на работника възнаграждение, което се изчислява от начисленото при същия работодател среднодневно брутно трудово възнаграждение за последния календарен месец, предхождащ ползването на отпуска, през който работникът или служителът е отработил най-малко 10 работни дни (чл. 177 КТ). От изложеното може да се направи извод, че законодателят е уредил платения годишен отпуск като възможност, която се проявява едновременно в две форми, от една страна възможността на работника да не полага труд, без трудовото правоотношение да се прекратява и от друга страна възможността за получаване на възнаграждение през периода на ползване на платения годишен отпуск.

На трето място, за да може да бъде категоризирана една възможност за поведение като субективно право, тази възможност трябва да бъде гарантирана от закона. Ако уредбата в позитивното право признава възможността за поведение и придава правни последици на това поведение, то правната гаранция цели настъпване на тези правни последици и осуетяване на всяка пречка, която може да доведе до невъзможност за настъпването им. Платеният годишен отпуск е уреден като възможност за определено поведение на работника, в две едновременно съществуващи форми. Тази възможност за поведение кореспондира със задължението за поведение на работодателя, който трябва да „търпи“ отсъствието на работника през време на ползването на платения годишен отпуск и да заплаща възнаграждение съгласно чл. 177 КТ. Когато работодателят не изпълнява задължението си доброволно, правната гаранция се реализира и субективното право поражда правните си последици по принудителен ред.

Правната гаранция се изразява във възможност за защита на субективните права, която следва да се разбира като правно уредена възможност за принудително осъществяване на субективните права или предотвратяване на нарушения на субективни права. Защита на субективните права може да се реализира по два начина. На първо място посредством правноуредена организирана принуда, която се реализира от държавата, посредством юрисдикционни органи. На второ място посредством самозащита от носителите на субективните права⁸. При платения годишен отпуск е налице специфичен механизъм, който съчетава двата вида защита на субективните права.

⁷ В този смисъл вж. **Средкова**, Красимира. Трудово право. Специална част. Д. 1. Индивидуално трудово право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2011, с. 207–208; **Мръчков**, Васил. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018, с. 367–371; **Мръчков**, Васил, Красимира **Средкова**, Атанас **Василев**, Емил **Мингов**. Коментар на кодекса на труда. 13. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2021, с. 515–517.

⁸ **Таджер**, Витали. Цит. съч., с. 423.

Законодателят урежда субективно потестативно право на работника, въпреки и независимо от волята на работодателя, да ползва платения годишен отпуск. Това субективно потестативно право възниква, когато работодателят не е разрешил ползването на отпуска до края на календарната година, за която се полага платеният годишен отпуск. В този случай, считано от края на календарната година, но не по-късно от 6 месеца от началото на следващата календарна година, работникът или служителят има право сам да определи времето на ползването му, като уведоми за това писмено работодателя най-малко 14 дни предварително. След като работодателят получи писменото волеизявление от работника, настъпва промяна в правната му сфера, като от този момент насетне той е длъжен да „търпи“ ползването на платения годишен отпуск на работника, независимо от неговата воля. (арг. от чл. 176, ал. 3, във вр. с чл. 176, ал. 2 КТ). В тази хипотеза е налице форма на самозащита, без участието на държавни юрисдикционни органи⁹.

През време на платения годишен отпуск работникът получава възнаграждение в размер, посочен в чл. 177 КТ, въпреки че не престира труд. Получаването на възнаграждение представлява парично вземане на работника, като на това парично вземане кореспондира задължението на работодателя то да бъде заплатено съобразно размерите, определени в закона. В случай, че работодателят не изпълни това свое задължение, работникът може да претендира своето право, чрез предявяване на осъдителен иск, в рамките на давностния срок по чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ. В тази хипотеза, защитата на правото се осъществява посредством държавни юрисдикционни органи.

На четвърто място, субективното право представлява поведение, което е насочено към защита на интересите на титуляря му. Платеният годишен отпуск е насочен към защита на интересите на работника, като пряката цел на платения годишен отпуск е възстановяване на работната сила, през времето на неговото ползване¹⁰.

От гореизложеното може да се направи извод, че платеният годишен отпуск е признатата и гарантирана възможност на работника да се освободи от задължението си да престира труд за определен период от време, през който получава възнаграждение, с цел възстановяване на работната сила, като трудовото правоотношение запазва своето съществуване. От изложеното следва, че платеният годишен отпуск представлява субективно право¹¹.

⁹ В този см. **Средкова**, Красимира. – **Мръчков**, Васил, Красимира **Средкова**, Атанас **Василев**, Емил **Мингов**, цит. съч., с. 710.

¹⁰ Относно платения годишен отпуск, като средство за възстановяване на работната сила вж. **Мръчков**, Васил, цит. съч., с. 373, **Средкова**, Красимира, цит. съч., с. 208.

¹¹ В този смисъл вж. **Средкова**, Красимира, с. 207; **Мръчков**, Васил, с. 373.

3. Възникване на правото на платен годишен отпуск

Правото на платен годишен отпуск е част от съдържанието на трудовото правоотношение. В тази връзка, трябва да бъде разгледан въпросът, дали платеният годишен отпуск е едно бъдещо право, спрямо момента на възникване на трудовото правоотношение, т.е. то се поражда на по-късен етап от развитието на трудовото правоотношение или се поражда при учредяването на правоотношението? За да достигнем до отговор на поставения въпрос, следва да разграничим правото на платен годишен отпуск от ползването на платен годишен отпуск. Правото на платен годишен отпуск представлява субективно право, по силата на което работникът се освобождава от задължението да престоира труд през определен период от време, през който получава възнаграждение, с цел възстановяване на работната сила. То е субективно право, защото е признато и гарантирано от правния ред. Ползването на платения годишен отпуск е способът, чрез който се реализира правото на платен годишен отпуск¹². Това означава, че ползването се свързва с онези правни действия, чрез които нормативно уреденото право се реализира във фактическата действителност, като настъпват правните последици, предвидени в съдържанието му. В този смисъл, разпоредбата на чл. 155, ал. 2 КТ касае ползването на платения годишен отпуск, а не самото право на платен годишен отпуск. В момента, в който работникът придобие 4 месеца трудов стаж, за него възниква възможността да ползва отпуска, а това означава, че той може да реализира в действителността онова поведение, което е предвидено като възможност в съдържанието на субективното право на платен годишен отпуск.

Моментът, в който правото на платен годишен отпуск възниква се различава от възникването на възможността за неговото ползване, като указание за конкретния момент на възникване може да намерим в закона. Законодателят е предвидил, че при прекратяване на трудовото правоотношение работникът или служителят има право на парично обезщетение за неизползвания платен годишен отпуск, правото за който не е погасено по давност (чл. 224, ал. 1 КТ). Това обезщетение представлява парично плащане, което се дължи при следните няколко предпоставки:

На първо място, трудовото правоотношение следва да бъде прекратено. Без правно значение е на какво основание трудовото правоотношение е прекратено. То може да е прекратено от всяка от страните по трудовото правоотношение, с или без предизвестие. За да възникне правото на обезщетение е достатъчно да съществува фактът на прекратяването.

На второ място, работникът следва да не е използвал платения си годишен отпуск. За да възникне основанието за плащане на обезщетението, следва да е налице отрицателен факт – липсата на ползване на част или целия платен

¹² В този смисъл вж. **Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание....., с. 292–293.

годишен отпуск, който се полага на работника. Както бе изяснено, ползването представлява способът, чрез който се упражнява правото на платен годишен отпуск. Поради тази причина словосъчетанието „неизползваният платен годишен отпуск“, използвано в чл. 224, ал. 1 следва да се тълкува в смисъл на неупражнено право на платен годишен отпуск. Това разбиране следва от връзката на обусловеност между ползването на платения годишен отпуск и правото на платен годишен отпуск. Ползване може да е налице само тогава, когато правото на отпуск е упражнено и обратно, когато правото на отпуск не е упражнено, ползване на отпуска не може да съществува.

На трето място, правото на платен годишен отпуск следва да не е се е погасило в давностния срок по чл. 176а КТ¹³.

Задължението за плащане на обезщетение за неизползван платен годишен отпуск възниква за работодателя при прекратяване на трудовото правоотношение и когато работникът не е придобил 4 месеца трудов стаж (арг. от чл. 155, ал. 3 КТ). Следователно обезщетение се дължи и за периода от възникване на трудовото правоотношение до натрупване на 4 месеца трудов стаж. През този период от време платеният годишен отпуск не може да се ползва, тъй като липсва материалноправна предпоставка. Въпреки това обезщетение по чл. 224, ал. 1 се дължи за неизползвания платен годишен отпуск, което означава че правото на платен годишен отпуск възниква към момента на възникване на трудовото правоотношение¹⁴.

Този извод се подкрепя и от самото изискване за минимално натрупан трудов стаж. При постъпване на работа за първи път работникът може да ползва платения си годишен отпуск, когато придобие най-малко 4 месеца трудов стаж (чл. 155, ал. 2 КТ). На първо място, формулировката на разпоредбата „при постъпване на работа“ е неправилна, трудовият стаж може да бъде натрупан в рамките на едно трудово правоотношение, но може да бъде натрупан и в рамките на няколко последователно съществуващи правоотношения, без значение от вида на труда, който се полага по тях¹⁵. Натрупването на трудовия стаж е еднократно, това означава че работникът не е длъжен по всяко учредено от него трудово правоотношение, да придобие 4 месеца трудов стаж, за да може да ползва платения си годишен отпуск. Достатъчно е веднъж е да придобил необходимия трудов стаж. Това означава, че при всяко учредено трудово правоотношение, след придобиване на минималния трудов стаж, работникът може да ползва платения си годишен отпуск от първия ден, в който

¹³ В този см. вж. **Средкова**, Красимира. – **Мръчков**, Васил, Красимира **Средкова**, Атанас **Василев**, Емил **Мингов**. Цит. съч., с. 749–750.

¹⁴ Обратното в **Средкова**, Красимира. – **Мръчков**, Васил, Красимира **Средкова**, Атанас **Василев**, Емил **Мингов**. Цит. съч., с. 517, **Мръчков**, Васил. Цит. съч., с. 373, **Средкова**, Красимира, с. 211.

¹⁵ **Средкова**, Красимира. – **Мръчков**, Васил, Красимира **Средкова**, Атанас **Василев**, Емил **Мингов**. Цит. съч., с. 517.

е възникнало правоотношението. Следователно правото на платен годишен отпуск в тази хипотеза безспорно е възникнало с учредяване на трудовото правоотношение. Предвид изложеното, няма причина да се счита, че правото на платен годишен отпуск възниква в различни моменти, в зависимост от придобиването на необходимия трудов стаж. Трудовият стаж не е предпоставка за възникване на правото на отпуск, а предпоставка за неговото ползване.

За пълнота следва да се отбележи, че чл. 42, ал. 1 от Наредбата за работното време, почивките и отпуските (НРВПО) предвижда, че работникът и служителят имат право на парично обезщетение за неизползван платен годишен отпуск, когато са придобили поне 1 пълен месец трудов стаж. Подобно разрешение не съответства на чл. 155, ал. 3 КТ, като предвижда по-тежки условия за изплащане на възнаграждението по чл. 224, ал. 1 КТ от законоустановените и поставя работника в по-неблагоприятно правно положение в сравнение на случаите, при които би се приложил законовият текст. Следователно разпоредбата на чл. 42, ал. 1 НРВПО е незаконосъобразна, поради противоречие с материалния закон (чл. 146, т. 3 АПК).

4. Правна характеристика на правото на платен годишен отпуск

Правото на платен годишен отпуск е сложно право. Сложните субективни права са онези субективни права, които се състоят от няколко възможности, които в своята съвкупност образуват единното съдържание на субективното право. Отделната правна възможност, включена в съдържанието на субективното право се нарича правомощие¹⁶. Правото на платен годишен отпуск се състои от две правомощия.

Първото правомощие е правомощието на работника да бъде освободен от полагането на труд през определен период от време, през който трудовото правоотношение продължава да съществува. Упражняването на това правомощие от страна на работника и служителя води до преустановяване на основната и определяща престация за трудовото правоотношение – работната сила. В момента, в който правомощието бъде упражнено, се преустановява престиранието на труда, а с това се преустановява и изпълнението на онези задължения на работника, които са свързани с полагането на труда¹⁷. През периода на платен годишен отпуск, работникът не е длъжен да се явява навреме на работа и да бъде на работното си място до края на работното време (арг. от чл. 126, т. 1); да се явява на работа в състояние, което му позволява да изпълнява възложените задачи и да не употребява през работното време алкохол или друго упойващо вещество (арг. от чл. 126, т. 2); да използва цялото работно време за изпълнение на възложената работа (арг. от чл. 126, т. 3); да изпълнява рабо-

¹⁶ Таджер, Витали. Цит. съч, с. 371–374.

¹⁷ В този смисъл вж. Гевренова, Нина. Необходимо съдържание..., с. 288–289.

тата си в изискуемото се количество и качество (арг. от чл. 126, т. 4); да спазва техническите и технологическите правила (арг. от чл. 126, т. 5); да спазва правилата за здравословни и безопасни условия на труд (арг. от чл. 126, т. 6); да изпълнява законните нареждания на работодателя (арг. от чл. 126, т. 7); да пази грижливо имуществото, което му е поверено или с което е в досег при изпълнение на възложената му работа, както и да пести суровините, материалите, енергията, паричните и другите средства, които му се предоставят за изпълнение на трудовите задължения (арг. от чл. 126, т. 8 КТ); да спазва вътрешните правила, приети в предприятието, и да не пречи на другите работници и служители да изпълняват трудовите си задължения (арг. от чл. 126, т. 10 КТ); да съгласува работата си с останалите работници и служители и да им оказва помощ в съответствие с указанията на работодателя (арг. от чл. 126, т. 11 КТ). Ето защо правилно се отбелязва в теорията, че упражняването на това правомощие води до „изпраждане“ на трудовото правоотношение от неговото основно съдържание, като „позволява“ на служителя да не предоставя и „лишава“ работодателя от правото да възлага трудова дейност¹⁸.

От друга страна, тъй като трудовото правоотношение запазва своето съществуване, работникът е длъжен да спазва онези задължения към работодателя, които не са пряко свързани с полагането на труда. В този смисъл, през периода, през който работникът е освободен от задължението си да полага труд, той е длъжен да бъде лоялен към работодателя; да не злоупотребява с неговото доверие; да не разпространява поверителни за него сведения; да пази доброто име на предприятието (арг. от чл. 126, т. 9 КТ).

Второто правомощие, включено в съдържанието на платения годишен отпуск е правомощието на работника да получава възнаграждение през периода, през който ползва платения годишен отпуск. Въпреки, че работникът не престира своя труд, той има право на възнаграждение. Това правомощие представлява проявление на закрилната функция на трудовото право. Получаването на възнаграждение по чл. 177 КТ цели да замести получаването на трудовото възнаграждение на работника, за да не остане без средства за материална издръжка през времето на отпуска. По този начин законът гарантира, че целта на платения годишен отпуск за възстановяване на работната сила, ще бъде реално постигната. Правомощието по своята правна същност представлява парично вземане на работника, чийто размер е уреден в чл. 177 КТ. За времето на платения годишен отпуск работодателят заплаща на работника или служителя възнаграждение, което се изчислява от начисленото при същия работодател среднодневно брутно трудово възнаграждение за последния календарен месец, предхождащ ползуването на отпуска, през който работникът или служителят е отработил най-малко 10 работни дни (чл. 177, ал. 1 КТ). Когато няма месец, през който работникът или служителят е отработил най-мал-

¹⁸ Пак там, с. 288.

ко 10 работни дни при същия работодател, възнаграждението по ал. 1 се определя от уговорените в трудовия договор основно и допълнителни трудови възнаграждения с постоянен характер (чл. 177, ал. 2 КТ). При изчисляване на възнаграждението, следва да се спазват следните няколко правила:

На първо място, следва да се определи брутно трудово възнаграждение за целите на изчисляване на размера на обезщетението за последното. При изчисляване на възнаграждението по чл. 177 КТ, респ. при изчисляване на обезщетението по чл. 224, ал. 1 КТ, брутно трудово възнаграждение има различно съдържание спрямо общоприетото (арг. от чл. 17 Наредбата за структурата и организацията на работната заплата (НСОРЗ))¹⁹. В него включват: 1. основната работна заплата за отработеното време; 2. възнаграждението над основната работна заплата, определено според прилаганите системи за заплащане на труда; 3. допълнителните трудови възнаграждения, определени с наредбата, с друг нормативен акт, с колективен или с индивидуален трудов договор или с вътрешен акт на работодателя, които имат постоянен характер; 4. допълнителното трудово възнаграждение при вътрешно заместване по чл. 259 от Кодекса на труда; 5. възнаграждението по реда на чл. 266, ал. 1 от Кодекса на труда; 6. възнаграждението, изплатено при престой или поради производствена необходимост, по чл. 267, ал. 1 и 3 от Кодекса на труда; 7. възнаграждението по реда на чл. 268, ал. 2 и 3 от Кодекса на труда. Когато в рамките на календарния месец не са отработени поне 10 работни дни, следва се вземе брутно трудово определено по правилата на чл. 17 НСОЗ от предходен месец, в рамките на който работникът е отработил поне 10 работни дни.

На второ място, работодателят следва да раздели изплатеното брутно трудово възнаграждение за предходния месец на периода, за който то е платено. Ако работникът е изработил пълен месец, брутно трудово възнаграждение се разделя на пълния брой работни дни през този месец. Ако работникът е отработил само част от работните дни през този месец, възнаграждението се разделя на реално отработените от работника дни.

На трето място, когато няма месец, през който работникът или служителят е отработил най-малко 10 работни дни при същия работодател, възнаграждението по ал. 1 се определя от уговорените в трудовия договор основно и допълнителни трудови възнаграждения с постоянен характер. Това означава, че възнаграждението по чл. 177 КТ се определя само въз основа на размера на основното трудово възнаграждение и размера на допълнителните трудови възнаграждения, които са договорени в трудовия договор. Тук възниква въпросът, как се изчислява възнаграждението, когато липсва договорна клауза, относно размерите на възнагражденията?

Първата хипотеза е липса на договорен размер на основното трудово възнаграждение. В този случай нормите на източниците на трудовото пра-

¹⁹ Сравни чл. 17 и чл. 20 НСОЗ.

во заместват липсващата договорна клауза. Принципът е, че се прилага онзи източник на трудовото право, държавен или недържавен, в който се урежда най-високият размер на основното трудово възнаграждение. Този размер се включва и в основата на изчисляване на възнаграждението за ползване на платен годишен отпуск²⁰.

Втората хипотеза е липса на договорна клауза относно размерите на допълнителните трудови възнаграждения с постоянен характер. При тази хипотеза механизмът относно заместването на липсваща договорна клауза е същият. В основата за изчисляване на възнаграждението по чл. 177 КТ следва да се включи онзи размер на съответното допълнително възнаграждение, който е най-висок съобразно уредбата, съдържаща се в различните източници на трудовото право, независимо от вида и йерархията на съответния източник.

Задължението за плащане на възнаграждението по чл. 177 КТ се поражда с настъпването на изискуемостта на вземането. Изискуемостта представлява възможността едно право да бъде изпълнено. Тя настъпва без да е необходимо конкретно искане за изпълнение, освен когато не е определена със срок²¹. Изискуемостта на вземането по чл. 177 КТ е отложена със срок във всеки случай, което означава, че работодателят е длъжен да плати с изтичането на съответния срок. Законодателят урежда два алтернативни срока, след изтичането на който и да е от тях възниква задължението на работодателя да плати (арг. чл. 41 НРВПО):

На първо място, когато работникът е отправил искане до работодателя, изискуемостта настъпва най-малко 3 дни преди началото на ползването на отпуска.

На второ място, когато няма искане, изискуемостта настъпва с настъпването на изискуемостта за изплащане на трудовото възнаграждение. (чл. 41 НРВПО).

Правото на платен годишен отпуск е притезателно право²². Притезателните права са тези права, които изискват осъществяване на определено поведение от насрещната страна по трудовото правоотношение. При тях самият механизъм, чрез който се проявяват съответните правни последици включва това насрещно поведение и снабдява титуляря на субективното право с правомощието да иска извършване на това поведение от страна на задължения субект. Тази възможност на титуляря на субективното право се нарича претенция и се включва в съдържанието на субективното право от момента на него-

²⁰ В този смисъл вж. **Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание..., с. 219–221.

²¹ В този см. **Русчев**, Иван. Притезателното субективно право. Претенцията, притезанието и правото на иск. – В: *Сборник в памет на проф. д-р Живко Сталев*. София: Сиела, 2009, с. 281.

²² За потестативния характер на правото на платен годишен отпуск вж. **Мръчков**, Васил. Субективно право и субективни трудови права. София: Сиби, 2017, с. 186–187.

вото възникване. Когато поведението на задълженото лице не бъде осъществено в действителността, механизмът за упражняване на субективното право не „сработва“ и целените от титуляря му правни последици не настъпват. В този случай притезателното субективно право става годно да бъде осъществено по принудителен начин и тази годност се нарича „притезание“²³.

Притезателният характер на правото на платен годишен отпуск следва да се разглежда в контекста на двете правомощия, които са част от неговото съдържание.

Първото правомощие, правото на работника да бъде освободен от задължението си да полага труд през определен период от време, през който трудовото правоотношение продължава да съществува. Правомощието се упражнява посредством способа ползване на платения годишен отпуск. Правните последици настъпват едва след като работникът получи необходимото съдействие от страна на работодателя, изразяващо се в даване на писмено разрешение от работодателя (чл. 173, ал. 1 КТ), въз основа на писмено искане от страна на работника (чл. 22, ал. 2 НРВПО). Писмената форма на двете волеизявления, както това на работника, така и това на работодателя е установена като форма за действителност и неспазването ѝ води до недействителност на съответното едностранно волеизявление. Случаите, при които работодателят не е разрешил писмено ползването на отпуска, а работникът е все пак започнал ползването му, са хипотези на нарушения на трудовата дисциплина²⁴. Липсата на писмено разрешение за ползване на платения годишен отпуск от страна на работодателя се явява правна пречка за упражняване на това правомощие на правото на платен годишен отпуск.

Особеността при това правомощие идва от принудителния способ, чрез който то може да бъде реализирано, а именно уреденото в чл. 176, ал. 3 субективно потестативно право. Правото е потестативно, защото ползването на отпуска започва, въпреки и независимо от волята на работодателя. Тълкувайки разпоредбата, може да се достигне до заключението, че притезанието при правото на платен годишен отпуск възниква при следните предпоставки:

На първо място, платеният годишен отпуск следва да бъде отложен по реда на чл. 176 КТ, независимо дали отпускът е отложен от работника или от работодателя.

На второ място, работодателят не осигурява ползването на платения годишен отпуск в шестмесечен срок от края на календарната година, за която отпускът се полага.

²³ Русчев, Иван. Цит. съч., с. 280. Подобно разбиране се среща и у Павлова, Мария. Цит. съч., с. 176–179. Обратно вж. у Таджер, Витали. Цит. съч., с. 397–399.

²⁴ Средкова, Красимира. – Мръчков, Васил, Красимира Средкова, Атанас Василев, Емил Мингов. Цит. съч., с. 601.

При кумулативното наличие на тези две предпоставки, работникът има правото по чл. 176, ал. 3 КТ, сам да определи кога ще ползва платения годишен отпуск от предходната година, като уведоми работодателя най-малко 14 дни преди реалното започване на ползването на отпуска²⁵.

Второто правомощие, което урежда законът е правото на работника да получи възнаграждение за времето, през което е освободен от задължението си да престира труд. Това означава, че правомощието няма самостоятелно значение и може да бъде упражнено единствено през времето, през което работникът ползва платения си годишен отпуск. Възнаграждението по чл. 177 КТ е парично вземане на работника, като моментът, в който настъпва неговата изискуемост се определя от волята на работника. В случай че работникът отправи изрично искане до работодателя, той дължи плащането на възнаграждението по чл. 177 КТ авансово, в тридневен срок преди започване на ползването на отпуска. Когато работникът не е отправил искане за авансово плащане, изискуемостта на вземането настъпва с изискуемостта на трудовото възнаграждение. (арг. от чл. 41 НРВПО). Притезанието при този вид правомощие настъпва, когато работодателят изпадне в забава. А той ще изпадне в забава или когато не спази срока за авансово плащане на възнаграждението, или когато не спази срока за плащане на трудовото възнаграждение.

Притезанието при това правомощие може да се реализира по принудителен ред по два алтернативни начина.

На първо място, чрез осъдителен иск в рамките на исковото производство. Искът е осъдителен, тъй като се претендира неизпълнение на парично задължение, което се дължи от работодателя. Ищец по този иск може да бъде както работникът, така и неговите наследници, тъй като същите имат правен интерес, доколкото това вземане става част от наследствената маса. Ответник по иска може да бъде работодателят, както и негов правоприемник по чл. 123 КТ или 123а КТ, тъй като при настъпване на приемство на страната на работодателя, съдържанието на конкретните трудови правоотношения остава непроменено. Съдът ще преценява основателността на иска въз основа на два факта. Първият факт е фактът на ползване на платения годишен отпуск, като този факт не може да се доказва чрез свидетелски показания (чл. 164, ал. 1 т. 1 ГПК, във вр. с чл. 173, ал. 1 КТ). Вторият факт е фактът на неплащане от страна на работодателя. Само когато тези два факта се докажат, съдът ще постанови решение, с което уважава иска и по своя характер е осъдително. Искът може да се предяви в срока по чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ. Давностния срок започва да тече от деня, в който правото, предмет на иска, е станало изискуемо или е могло да бъде упражнено. При парични вземания изискуемостта се смята настъпила в деня, в който по вземането е трябвало да се извърши плащане по надлежния ред (арг. от чл. 358, ал. 2, т. 2 КТ). В конкретния случай

²⁵ Пак там, с. 610.

изискуемостта се счита за настъпила, с изтичането на 3-дневния срок, преди започване на ползването на отпуска или с настъпване на изискуемостта на трудовото възнаграждение.

На второ място, притезанието може да бъде реализирано по реда на заповедното производство, с издаване на заповед за изпълнение по реда на чл. 410, ал. 1, т. 1. Цитираната разпоредба предвижда, че заповед за изпълнение може да бъде издадена за вземания за парични суми, когато искът е подсъден на районния съд. Възнаграждението по чл. 177 КТ представлява парично вземане, а споровете по отношение на него са винаги подсъдни на районен съд (арг. от чл. 357, ал. 1 КТ)²⁶.

Правото на платен годишен отпуск е имуществено право. Имуществените права са онези права, в съдържанието на които стои някаква имуществена ценност, която е оценима в пари²⁷. Правото на платен годишен отпуск е имуществено, поради следните причини:

На първо място, безспорно работната сила е престация, която е оценима в пари, които работникът получава под формата на трудово възнаграждение. От друга страна престирането на работната сила представлява дейност, от която работодателят получава някакви имуществени облаги. Това е причината процесът на работа да се организира от работодателя. Времето през което работникът е освободен от задължението си да престира работната сила е време, през което работодателят не може да получава каквито и да е икономически облаги от дейността на работника, което означава че в патримониума на работодателя се реализира загуба. Тази загуба не е загуба в смисъла на вреда, която е основание за реализиране на имуществена отговорност, а следствие законосъобразното поведение на работника. Това означава че законодателят е предпочел работодателят да реализира форма на загуба, с цел възстановяване на работната сила на работника.

На второ място, работодателят дължи възнаграждение на работника, за периода на ползване на платения годишен отпуск. Както вече бе посочено, това възнаграждение представлява парично вземане на работника, което работодателят дължи за своя сметка, въпреки че не използва работната сила, за да може работникът да осигури своето материално съществуване през периода

²⁶ Относно паричното вземане, което попада в обхвата на заповедното производство вж **Кюркчиев, Стефан. – Пунев, Блавест, Венелин Гачев, Георги Хорозов, Диана Митева, Димитър Танев, Елена Кръшкова, Емануела Балева, Калоян Топалов, Красимир Влахов, Маргарита Златарева, Мариана Обретенова, Марио Бобатинов, Стефан Кюркчиев.** Граждански процесуален кодекс. Приложен коментар. Проблеми на правоприлагането. Анализ на съдебната практика. 2. прераб. и доп. изд. София: Труд и право, 2017, с. 987; **Сталев, Живко, Анелия Мингова, Валентина Попова, Огнян Стамболиев, Ружа Иванова.** Българско гражданско процесуално право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиела, 2020, с. 911–917.

²⁷ **Таджер, Витали.** Цит. съч., с. 381–382.

на платения годишен отпуск. Плащайки това възнаграждение, е налице имуществено разместване от патримониума на работодателя към патримониума на работодателя.

Правото на платен годишен отпуск лично право. Този извод следва от личния характер на трудовото правоотношение, то възниква винаги с оглед на личността на конкретния работник²⁸. Това се дължи на работната сила, която представлява съвкупността от физически и психически качества на работника. Това обосновава нейната неотделимост от личността на работника. Това е причината, поради която не може да настъпи правоприемство на страната на работника, а с неговата смърт настъпва общо основание за прекратяване на трудовото правоотношение (чл. 325, ал. 1, т. 11 КТ). Този личен характер се разпростира и върху правото на платен годишен отпуск в неговата цялост. То възниква, за да може работникът да възстанови своята работна сила.

Този личен характер на правото на платен годишен отпуск обосновава и неговата непрехвърляемост. Работникът не може да отчуждава правото в полза на нито едно трето лице. Изключение от този принцип може да се търси във връзка с правомощието да се получи възнаграждение през времето на ползването на трудовото възнаграждение.

Първото изключение е хипотеза, свързана с изрично изразена воля на работника и служителя, това възнаграждение да бъде изплатено на негови близки. Тази хипотеза не е изрично предвидена в закона, а се извежда по тълкувателен път по аргумент от по-силното основание от чл. 270, ал. 3 КТ. След като работникът може да отправи до работодателя изрично искане за плащане на трудовото му възнаграждение на негови близки (по-голямото), то той може да поиска и плащането на възнаграждението по чл. 177 КТ да се извърши на негови близки (по-малкото).

Второто изключение е свързано с работник, който е починал, преди да получи дължимото му възнаграждение по чл. 177 КТ. В тази хипотеза, със смъртта на работника се прекратява и самото трудово правоотношение. Настъпва универсално правоприемство, като всички имуществени права на работника преминават в наследствената маса, включително и правото му на вземане във връзка с възнаграждението по чл. 177 КТ. Това е така, защото възнаграждението на работника се дължи за времето, през което той е упражнил правото си на платен годишен отпуск. След като вземането е възникнало, това означава, че личното право на платен годишен отпуск вече е било упражнено от работника, от което следва, че вземането е било дължимо, но не е било платено от работника. Нещо повече, ако възнаграждението на работника бе платено, през период, през който той би бил жив, то това възнаграждение отново би станало част от наследствената маса при настъпване на неговата смърт. Поради тази причина, ако не признаем възможността възнаграждение-

²⁸ Мръчков, Васил. Трудово..., с. 147–149, Средкова, Красимира, с. 22.

то да бъде изплатено на наследници, бихме достигнали до хипотеза, при която наследствената маса бива ощетенa.

Третото изключение е свързано с насочване на принудително изпълнение по отношение на възнаграждението по чл. 177. В тази хипотеза, при налагане на заповед върху трудовото възнаграждение по реда на чл. 512 ГПК. Заповедта върху трудово възнаграждение се отнася не само за възнаграждението, посочено в заповедното съобщение, но и за всяко друго възнаграждение на длъжника, получено срещу същата или друга работа при същия работодател. (чл. 512, ал. 1 ГПК.) От чл. 512, ал. 4 ГПК е видно, че работодателят е длъжен да удържа сумата по заповедта (арг. от чл. 272, ал. 1, т. 6 КТ), а в случай че плати трудовото възнаграждение, без да направи съответните удържки, лично към вискателя за тази сума солидарно с третото задължено лице.

На последно място, правото на платен годишен отпуск представлява относително субективно право. То съществува и се упражнява само в рамките на трудовото правоотношение. Неговите последици настъпват само по отношение на страните по трудовото правоотношение и не засягат трети лица²⁹.

5. Правни последици от упражняването на правото на платен годишен отпуск

На първо място, по силата на упражненото право на платен годишен отпуск, работникът се освобождава от задължението си да престоира труд, през времето на ползване на отпуска.

На второ място, за работника възниква правото да получава възнаграждение по чл. 177 КТ.

На трето място, през периода на ползване на платения годишен отпуск, трудовото правоотношение запазва своето съществуване в латентно състояние, тъй като основната и определяща за трудовото правоотношение престация не се предоставя.

На четвърто място, за периода на платения годишен отпуск се погасяват всички задължения на работника, които са свързани с полагането на труда.

На пето място, за периода на ползване на платения годишен отпуск, работникът е длъжен да спазва всички задължения, които не са свързани с полагането на труда.

На шесто място, периодът през който работникът ползва платения годишен отпуск е период, през който той придобива относителна предварителна закрила при уволнение по чл. 333, ал. 1, т. 4 КТ.

На седмо място, периодът на ползване на платения годишен отпуск е трудов стаж (арг. от чл. 352, ал. 1, т. 2 КТ).

²⁹ Таджер, Витали. Цит. съч, с. 380–381.

ЛИТЕРАТУРА

- Българско гражданско процесуално право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиела, 2020.
- Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор. София: Сиела, 2021.
- Гевренова**, Нина. Правилникът за вътрешния трудов ред. София: Сиби, 2007.
- Граждански процесуален кодекс. Приложен коментар. Проблеми на правоприлагането. Анализ на съдебната практика. 2. прераб. и доп. изд. София: Труд и право, 2017.
- Колев**, Тенчо. Теория на правото. София: Сиела, 2015.
- Мръчков**, Васил, Красимира **Средкова**, Атанас **Василев**, Емил **Мингов**. Коментар на кодекса на труда. 13. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2021.
- Мръчков**, Васил. Субективно право и субективни трудови права. София: Сиби, 2017.
- Мръчков**, Васил. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018.
- Павлова**, Мария. Гражданско право. Обща част. 2. прераб. и доп. изд. София: Софи-Р, 2002.
- Русчев**, Иван. Притезателното субективно право. Претенцията, притезанието и правото на иск. – В: *Сборник в памет на проф. д-р Живко Сталев*. София: Сиела, 2009.
- Средкова**, Красимира. Трудово право. Специална част. Д. 1. Индивидуално трудово право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2011.
- Таджер**, Витали. Гражданско право на НРБ. Обща част. Д. 1. 2. изд. София: Софи-Р, 2001.
- Ташев**, Росен. Обща теория на правото. Основни правни понятия. 4. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2010.

КОМПЕТЕНТНОСТ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ В ОБЛАСТТА НА ЕНЕРГЕТИКАТА

ИВАН СТОЙНЕВ*

Катедра „Международно право и международни отношения“

Резюме: Настоящата студия изследва динамиката в уредбата на компетентността на Европейския съюз в една специфична област на икономиката, силно доминирана от националните интереси, каквато е енергетиката. Енергийната политика винаги е била разглеждана като своеобразен парадокс на интеграционния процес, доколкото два от трите Учредителни договора, подписани през 50-те години на XX век, са насочени към интеграция именно в сектори на енергетиката и въпреки това, дори към днешна дата трудно може да се приеме еднозначно, че Съюзът разполага с ефективна енергийна политика. Причините за това са редица. На първо място, първоначалната липса на обща компетентност на Европейската общност, днес ЕС, по отношение на сектор енергетика не позволи на последната да изгради една цялостна, съгласувана и завършена енергийна политика. Тази нормативна празнина кара институциите да прибегват до други правни инструменти за регулиране на обществените отношения в този отрасъл, което разбира се има своите недостатъци и предели. Ревизията на Учредителните договори от Лисабон внесе съществена промяна в това отношение, предвиждайки изрично компетентност на Съюза в областта на енергетиката, както и предоставяйки му специфична норма, която да служи за правно основание на предприеманите от институциите дейности в отрасъла. Анализът на тази нова уредба обаче разкрива, че въпреки безспорния прогрес, който е извървян през годините, Европейският съюз все още не може да се похвали с ефективна енергийна политика, която да гарантира енергийната му независимост. Водещата роля на държавите членки по ключови за енергетиката въпроси остава.

* Доцент по право на ЕС в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право.

Предвидената правна уредба на първично ниво разкрива редица слабости и пропуски, сред които ключови са липсата на изрична външна компетентност и субординираността на енергийната политика по отношение на останалите съюзни политики.

Ключови думи: енергетика, компетентност, енергийна политика, клауза за гъвкавост, субсидиарност, климатични промени

COMPETENCE OF THE EUROPEAN UNION IN THE ENERGY SECTOR

IVAN STOYNEV**

Department of International Law and International Relations

Abstract: The present study explores the dynamics of European union's competence in a very specific area of the economy, strongly dominated by national interests, which is energy. Energy policy has always been seen as a kind of paradox of the European integration process, insofar as two of the three founding treaties, signed in the 1950s, aimed an integration in energy sectors, but, even today, it is difficult to accept unequivocally, that the Union has an effective energy policy. There are several reasons for this. First, the initial lack of general competence of the European Community, today the EU, in relation to the energy sector did not allow the latter to build a comprehensive, coherent, and complete energy policy. This normative gap forces institutions to use other legal instruments to regulate public relations in this industry. A method which of course has its drawbacks and limits. The Lisbon revision of the founding treaties introduced a significant change in this respect, providing explicit competence of the Union in the field of energy, as well as providing it a specific article that would serve as a legal basis for the activities in the sector undertaken by the EU institutions. However, the analysis of this new regulation reveals that, despite the indisputable progress that has been made over the years, the European Union still cannot boast an effective energy policy and guarantee its energy independence. The leading role of the Member States on key energy issues remains. The envisaged primary legal framework reveals several weaknesses and gaps, key among which are the lack of explicit external competence and the subordination of energy policy in relation to other Union policies.

Keywords: energy, competence, energy policy, flexibility clause, subsidiarity, climate changes.

В последните няколко години Европа и в частност Европейският съюз бяха изправени пред редица предизвикателства, породени от пандемията от COVID-19, както и от геополитическата нестабилност по нейните граници вследствие от избухналата в началото на 2022 г. война между Русия и Украйна. В този контекст енергетиката все по-често бива разглеждана като основен

** Associate Professor in European Law, Faculty of Law, University of Sofia "St. Kliment Ohridski". PhD.

аспект от дебата за „света след“ настоящата „поликриза“¹ и за укрепването на стратегическата автономия на Европейския съюз. По-доброто управление от страна на държавите членки на производството и потреблението на енергии би могло да доведе както до намаляване на зависимостта им от трети страни, доставчици, така също би спомогнало и за изграждането на един по-силен и устойчив Съюз. Не на последно място, следва да бъде отбелязано, че освен тези чисто геополитически цели, в последното десетилетие ЕС гледа на енергетиката също така и като на един от ключовете за постигане целите на политиката в областта на борбата с климатичните промени и изграждането на една по-устойчива, по-зелена икономика². Инвестициите в този сектор на икономиката позволяват да бъдат съчетани растежът, създаването на работни места и екологичният преход³.

С оглед на всичко казано по-горе може да бъде направено заключението, че в енергийния сектор, както и в други стратегически сектори, Европейският съюз е изправен пред решаващ момент в развитието си. Без да бъде забравено значението и ролята на правилата на конкуренцията и вътрешния пазар, както и защитата на потребителите, използваният до този момент подход на управление следва да бъде преодолян и действията в сектора да бъдат насочени към въпроси, свързани с енергийната независимост, защитата на стратегическите активи и зеления преход. От тази гледна точка представеният през декември 2019 г. Европейски зелен пакт⁴, който трябва да бъде в основата

¹ Терминът „поликриза“ е въведен в политическия език на европейските лидери през 2016 г. от тогавашния председател на Европейската комисия Жан-Клод Юнкер, който чрез него обозначава съвкупността от множество, взаимно подсилващи се предизвикателства, пред които е изправен Европейският съюз – от най-тежката икономическа, финансова и социална криза след Втората световна война, през заплахите за сигурността вътре и по границите на Съюза, през бежанската криза, до референдума в Обединеното кралство. Всички тези заплахи се подхранват взаимно, създавайки чувство на съмнение и несигурност в съзнанието на европейските граждани. Повече за генезиса и съдържанието на понятието виж в **Zeitlin**, Jonathan, **Nicoli**, Francesco, **Laffan**, Brigid. Introduction: The European Union beyond the polycrisis? Integration and politization in an age of shifting cleavages. – In: **Zeitlin**, Jonathan, **Nicoli**, Francesco (eds.). *The European Union beyond the polycrisis?* New York: Routledge, 2021, pp. 19–22.

² Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и комитетата на регионите. *Гласък за неутралната по отношение на климата икономика: Стратегия на ЕС за интеграция на енергийната система*. COM (2020)299 final, 8.07.2020 г.

³ **Jaeger**, Carlo, Diana **Manalagi**, Jonas **Teitge**. EU Investment in Energy Supply for Europe. – In: **Cerniglia**, Floriana, Francesco **Saraceno**, Andrew **Watt** (eds.). *The Great Reset: 2021 European Public Investment Outlook*. Cambridge: Open Book Publishers, 2021, pp. 173–182.

⁴ Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и комитетата на регионите. *Европейски зелен пакт*. COM (2019) 640 final, 11.12.2019.

на плана за възстановяване, е историческа възможност тази промяна да бъде осъществена.

В така очертания контекст въпросът за енергийния суверенитет⁵ на Европейския съюз може да бъде разгледан в три аспекта. Първият е геополитически и се отнася до въпроса за сигурността на енергийните доставки. Войната в Украйна ясно показва, при това с много по-голяма острота, отколкото двете предходни газови кризи от 2006 г. и 2009 г.⁶, че за държавите членки е задължително да диверсифицират не само своя енергиен микс, но и нарасналата зависимост от руския газ.

Вторият аспект може да бъде определен като индустриален. Той е свързан преди всичко със стратегическата автономия на сектора. Целта е да бъде развит един чист европейски енергиен сектор в рамките на новата индустриална стратегия⁷, заявена от Комисията, както и да бъдат защитени стратегическите активи, които кризата направи още по-уязвими спрямо хищническите стратегии на някои трети държави.

Третият аспект е екологичен. Както вече бе споменато по-горе в текста, все по-ясно е, че екологичният преход ще позволи на Европейския съюз да намали зависимостта си от страните, които произвеждат изкопаеми горива.

По отношение на първия от тези аспекти следва да бъде припомнено, че енергията се счита за ключов отрасъл, от значение за цялостното развитие на икономиката, както и за неразделен елемент на суверенитета на всяка една от държавите. Именно тази специфика кара държавите да са изключително чувствителни при всякакви опити за ограничаване на техните правомощия по отношение организацията и функционирането на енергетиката. Европейската интеграция в сектора е типичен пример за това противоборство между държавите при изграждането на обща енергийна политика, която да е в основата на енергийната независимост на Съюза.

⁵ Относно дефиницията на концепцията „енергиен суверенитет“ вж. **Thaler**, Philipp, Benjamin **Hofmann**. The impossible energy trinity: Energy security, sustainability, and sovereignty in cross-border electricity systems, *Political Geography*, Volume 94, 2022 p. 2 available on <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0962629821002390>: „Ние определяме енергийния суверенитет като способността на държавата да взема независими решения за структурата и източниците на енергийното си снабдяване („хардуерът“ на енергийното управление) и относно своята енергийна политика, включително енергийния пазар и правилата за работа на системата („софтуерът“).“ (превод авт.)

⁶ Относно кризите от 2006 и 2009 виж **Pirani**, Simon, Jonathan **Stern**, Katja **Yafimava**. The Russo-Ukrainian gas dispute of January 2009: a comprehensive assessment, Working paper, Oxford Institute for Energy Studies, February 2009, available on <https://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2010/11/NG27-TheRussoUkrainianGasDisputeofJanuary2009ACoMprehensiveAssessment-JonathanSternSimonPiraniKatjaYafimava-2009.pdf>

⁷ Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Европейския съвет, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и Комитета на регионите. *Нова промишлена стратегия за Европа*, COM (2020) 102 final, 10.03.2020.

На 18 април 1951 г. в Париж, Франция, държавните и правителствени ръководители на шест държави от европейския континент подписват договор, като израз на тяхното желание да обединят интересите си в два ключови за икономиките им сектора, създавайки една нова, наднационална структура, чиято цел е да замени конфликта със сътрудничество и враждебността с просперитет⁸. Енергетиката е единият от тези два сектора. Седемдесет години по-късно този икономически отрасъл остава основен политически и икономически приоритет, но правилата, които някога са гарантирали справедлив достъп до общи ресурси, вече не съществуват.

От тази гледна точка, както сполучливо отбелязва проф. Клод Блуман, енергетиката представлява „парадоксът“ на европейската интеграция⁹. Въпреки драстичното нарастване на законодателната и регулаторната дейност на съюзно ниво, насочени към създаването на голям енергиен пазар и борбата с климатичните промени, европейските държави продължават да имат водеща роля в сектора и отдават предпочитание на националните решения при справянето с предизвикателствата на глобалните заплахи. В същото това време безспорен факт е, че осигуряването на икономически просперитет за всички, адекватното посрещане на предизвикателствата, свързани с климатичните промени, както и гарантирането на енергийния суверенитет на Европа изискват не отделни, национални подходи, а както през 1951 г., общи усилия и колективни решения.

Внимателният анализ на енергийните политики на държавите членки показва, че всички те са изправени пред три основни предизвикателства: а) осигуряването на достъп до енергиите на една приемлива цена; б) устойчивото развитие на производството, преноса, разпределението и потреблението на енергиите и в) гарантиране сигурността на доставките. Въпреки че могат да бъдат обособени самостоятелно, между тези три предизвикателства има ясна разпознаваема свързаност, която не трябва да бъде игнорирана при търсенето на подходящите решения.

Осигуряването на достъпа до енергиите, при това на една разумна и стабилна цена, всъщност трябва да отговори на въпроса как следва да бъде реорганизирана тази индустрия, така че да бъдат ако не премахнати напълно, то силно намалени нивата на енергийна бедност, срещана сред редица европейски граждани и превръщането на енергията в едно реално общо благо за всеки европейец¹⁰. Този икономически и социален въпрос има и своето темпорал-

⁸ Договор за създаване на европейска общност за въглища и стомана (влязъл в сила на 23/07/1952 г.)

⁹ **Blumann**, Claude. *Énergie et Communautés européennes. – Revue trimestrielle de droit européen*, 1984, № 4, с. 571.

¹⁰ **Bouzarovski**, Stefan, **Harriet Thomson**, **Marine Cornelis**, **Anais Varo**, **Rachel Guyet**. *Towards an inclusive energy transition in the European Union: Confronting energy poverty amidst a global crisis*. Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2020.

но измерение, което е в пряка връзка с второто предизвикателство, а именно устойчивото развитие. Споменатият вид развитие предполага възможността да бъде гарантиран достъп до различните видове енергии на всеки един гражданин, но също така и на бъдещите поколения, като се вземе предвид и необходимостта от опазването на околната среда. Тук веднага следва да бъде направено уточнението, че концепцията за опазването на околната среда не трябва да бъде ограничена само и единствено до борбата с климатичните промени. В нея следва да бъдат включени и въпросите, свързани с изчерпването на ресурсите и влиянието, което има човешката дейност във връзка с добива на тези ресурси¹¹. Въпроси, които са особено проблематични за Европа. Всичко казано до тук води и до последното от изброените по-горе три предизвикателства, свързано с гарантирането на цялото европейско население на сигурност при снабдяването с енергийните източници, които все повече се внасят от трети страни.

Сляпата вяра, че тези предизвикателства могат да бъдат преодолявани на национално ниво или чрез едни неясно структурирани форми на междудържавно сътрудничество, е твърде опасна. Климатичната криза, пред която е изправено съвременното ни общество, налага нови приоритети и ограничава възможностите пред отделните държави и действията на националните правителства. Необходим е различен подход, основан на колективни действия, насочени към прилагане на неособено популярни, но неизбежни, мерки. В същото време, ако европейските лидери решат да се справят колективно с тези нови предизвикателства, то те трябва да гарантират, че Европейският съюз разполага с необходимите инструменти, които да му позволят да направи тези трудни политически избори и да ги адаптира с течение на времето¹².

Но дори днес, след толкова години на дискусии, инициативи и изказвания по темата, малко са хората, които продължават да твърдят, че енергийният сектор представлява добър пример за достатъчна и ефикасна европейска интеграция. Общото мнение, споделяно както от представителите на самия Съюз¹³, така и от външни наблюдатели¹⁴, е, че Съюзът далеч не е постигнал поставените в тази област цели.

През годините, въпреки намерението на съюзните власти за по-агресивна намеса, насочена към изграждането на обща енергийна политика, те се сблъскват с редица препятствия, породени от отсъствието на специфична

¹¹ **Langlet**, David, Said **Mahmoudi**. *EU Environmental law and policy*. Oxford: Oxford University Press, 2016, pp. 33–34.

¹² **Brosset**, Estelle, Sandrine **Maljean-Dubois**. *The Paris Agreement, EU Climate Law and the Energy Union*. – In: **Peeters**, Marjan, Mariolina **Elia Antonio** (eds.) *Research Handbook on EU Environmental Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2020, p. 419.

¹³ *Communication de la Commission. Perspectives du marché intérieur du gaz et de l'électricité*, COM (2006) 841 final, 10.01.2007.

¹⁴ **Derdevet**, Michel. *L'Europe en panne d'énergie*. Paris: Descartes et Cie, 2009, p. 25.

правна основа, позволяваща пряка намеса от страна на институциите **(I)**. Тази нормативна празнина е частично преодоляна с ревизията на Учредителните договори от Лисабон. Независимо от реализирания напредък редица нормативни ограничения продължават да пречат изграждането на единна съюзна енергийна политика, която да е в основата на енергийната независимост на Съюза **(II)**.

I. Мястото на енергетиката в Учредителните договори преди ревизията от Лисабон

Когато се поставя въпросът за проблемите, свързани с липсата на специфична правна основа, осигуряваща на общностните/съюзни институции правомощия за намеса в енергийния сектор, следва да бъде напоменено, че първоначално те произтичат не от един документ, а от три различни договора. От тази гледна точка разпръсването на въпросите, относими към енергетиката и енергийните източници, в различни договори представлява безспорен недостатък.

Този недостатък е допълнително подсилен от факта, че за разлика от договорите за създаването на Европейската общност за въглища и стомана („ДЕОВС“) и за създаване на Европейската общност за атомна енергия („ЕОАЕ/Евратом“) **(I)**, Договорът за създаване на Европейска икономическа общност („ДЕИО“) не предоставя никаква обща компетентност в енергийния сектор¹⁵. Тази липса позволява на държавите членки да запазят изключителна компетентност и почти пълна свобода при определянето на структурата на енергийната индустрия и енергийните пазари при зачитане на общите правила и принципи на втория Римски договор **(2)**.

1. Уредба на енергетиката в договорите за създаване на Европейска общност за въглища и стомана и Европейска общност за атомна енергия

Както вече бе споменато, енергетиката винаги е била в сърцевината на европейския интеграционен проект. Място на въглищата и стоманата в структурата на икономиките на държавите от Континента и значението им за икономическото развитие е ключово за избора на Жан Моне и Робер Шуман да предложат интеграцията да започне именно в тези сектори. Според тях визията за една обединена Европа би могла да се реализира в пълнота само когато бъдат трайно променени икономическите условия, детерминиращи поведението на европейците¹⁶. Разглеждани в този ракурс, въглищата и стоманата са суровини/материали, пряко свързани с енергетиката и тежката металургия. В средата на века металургията е в основата на следвоенната индустриализация

¹⁵ **Blumann**, Claude. *Énergie et Communautés européenne...* цит. съч.

¹⁶ **Monnet**, Jean. *Memoirs*. New York: Doubleday and Company, 1978, p. 340.

на държавите, а възглицата са основният енергиен източник¹⁷. Между тези два сектора, от една страна, и останалите сектори на икономиката, от друга, съществуват структурни и функционални връзки, които могат да послужат като вектори, по които да премине импулсът на интеграцията, която да доведе до промяна в структурата и на тези сектори. Така на практика посредством механизма на „spillover“-а ще бъде постигнато онова ниво на „взаимопроникващо“ сътрудничество, което да позволи преодоляване противопоставянето между държавите. Ето защо не е изненадващо, че два от трите Учредителни договора са посветени именно на енергийните суровини: Договорът за Европейската общност за въглища и стомана (**а**), чрез който се цели да бъде възобновено европейското производство на въглища, силно засегнато от Втората световна война, и Договора за Европейската общност за атомна енергия (**б**), чрез който държавните и правителствени ръководители се опитват да насърчат развитието на ядрена енергия като модерен и евтин източник на енергия, притежаващ потенциала да намали зависимостта от петрола.

а) Договор за Европейска общност за въглища и стомана

Основната идея, залегнала в Договора за ЕОВС, е създаването на единен пазар на въглища и стомана, включващ премахването на митата и количествените ограничения по отношение на търговията между държавите членки. Концепцията за едно пространство без вътрешни граници, в рамките на което енергийните суровини се движат свободно, подчинени на едни общи, наднационални правила, винаги се е разглеждала като основния стълб на енергийната политика на Общността. Аргументи в тази посока могат да бъдат намерени в практиката на самия Върховен орган, чийто основен приоритет през първите години от създаването на ЕОВС е именно премахването на тарифните и нетарифни ограничения пред търговията с въглища и стомана. Тук е мястото веднага да бъде направено уточнението, че Договорът не се ограничава само до този аспект. Това може да бъде установено при един по-внимателен прочит на разпоредбата на чл. 3 от ДЕОВС относно приоритетите, които следва да бъдат реализирани от страна на институциите при упражняване на предоставените им правомощия. На първо място, сред тези приоритети е посочено редовното снабдяване на общия пазар¹⁸. Така на практика за първи път в правния ред на Общността се закрепва концепцията за сигурност на доставките – един от стълбовете на всяка енергийна политика. На следващо място, сред приоритетите, изброени в чл. 3 от ДЕОВС, е залегнал и „достъпът до източниците на производство“¹⁹, който трябва да бъде гарантиран на равна

¹⁷ Smil, Vaclav. Energy in the Twentieth Century: Resources, Conversions, Costs, Uses and Consequences. – *Annual Review of Energy and the Environment*, Vol. 25, 2000, p. 28.

¹⁸ Член 3, б. а) ДЕОВС.

¹⁹ Член 3, б. с) ДЕОВС.

основа и на възможно най-ниски цени. И накрая, дори ако през 1951 г. „устойчивото развитие“ изглежда твърде абстрактен проблем, това не ограничава държавните и правителствените ръководители да го включат сред приоритетите, изброени в член 3 от ДЕОВС, вмениявайки на институциите задачата да насърчават „политика на едно рационално използване на природните ресурси, избягвайки тяхното безразсъдно изчерпване“²⁰.

Освен правилата, свързани със свободното движение на стоки, Договорът за Европейска общност за въглища и стомана съдържа също така и разпоредби, имащи за цел въвеждането на свободна конкуренция в тази област. Тези разпоредби са насочени към премахването на дискриминацията по отношение на цените, към въвеждането на обща забрана за държавни помощи, както и за съдействие при отстраняването на ограничителните практики, които спомагат на предприятията да постигат уговорки за подялба на пазара.

За да гарантира прилагането на посочените по-горе разпоредби, Договорът предоставя на Върховния орган много широки правомощия.

В същото време при един внимателен прочит на разпоредбите на Договора могат да бъдат установени и редица недостатъци, които не позволяват да се говори за изграждането на една цялостна, завършена и функционираща енергийна политика.

На първо място, предметният обхват на Договора е относително тесен. Въпреки че в началото на петдесетте години на XX век въглищата представляват основният енергиен източник за икономиките на държавите от Европейския континент, то той не е единственият. Извън обхвата на Договора остават другите въглеводородни енергийни източници – природният газ и петрола, както и водата. Този недостатък ще се окаже впоследствие и една от основните причини за залеза на първата интеграционна общност. Още в началото на следващото десетилетие въглищата ще отстъпят своето водещо място в структурата на енергетиката на държавите членки за сметка на петрола и атомната енергия²¹.

На следващо място, внимателният прочит на разпоредбите на дял III от Договора разкрива, че въпреки факта, че в него се говори за вътрешен/единен пазар на въглища и стомана, ЕОВС трудно би могла да се разглежда дори като митнически съюз²². Договорът не предвижда приемането на обща външна митническа тарифа, а само долни и горни прагове на митата, които държавите следва да съобразяват при приемането на националните си тарифи²³. Също така Договорът запазва водещата роля на държавите членки в областта на търгов-

²⁰ Член 3, б. d) ДЕОВС.

²¹ Smil, Vaclav. цит.съч... с. 33.

²² Повече за етапите на икономическата интеграция и основните им характеристики виж. Христов, Христо. Вътрешен пазар и основни свободи на движение в правото на Европейския съюз. София: Сиела, 2018.

²³ Чл. 72 ДЕОВС.

ската политика като изрично посочва, че „[к]омпетентност на правителствата на държавите членки в търговската политика не се влияе от прилагането на настоящия договор, освен ако не е предвидено друго от него.“²⁴.

Така гарантираната свобода на държавите членки върху митата в търговията с трети страни на въглища и стомана, както и заключенията на Съда по съединени дела 9 и 12/60, *Vloerberghs/Haute autorité*²⁵, могат да обосноват заключението, че ЕОВС има повече характер на зона за свободна търговия, отколкото на класически митнически съюз.

Не на последно място, следва да бъде споменато, че за разлика от Договора за Европейската икономическа общност, Договорът за ЕОВС не е рамков договор, а „един изчерпателен договор с точна и подробна нормативна уредба в отрасъла“²⁶. Предвидената в него правна уредба на обществените отношения в областта на въглищата и стоманата е изключително пълна и следователно за прилагането ѝ няма да има нужда от приемането на множество законодателни актове, а по-скоро на изпълнителни или административни мерки. Именно това кара членуващите държави да не се страхуват да предоставят своите властнически правомощия за вземането на решения на една структура с различен от техния генезис.

Подобно заключение се потвърждава и от прочита на текстовете на ДЕОВС, които предвиждат силно ограничени правомощия на Специалния съвет на министрите. Върховният орган следва да се консултира с него в случаите, предвидени в Договора, като член 28, параграф 1 от Договора за ЕОВС уточнява, че при подобна хипотеза Съветът само „(...) обсъжда, без непременно да провежда гласуване. Протоколът от обсъжданията се изпраща на Върховния орган“. Въпреки това, обичайната практика от този период позволява да бъде наблюдавана промяна в така очертаната първоначален баланс на силите. Тази промяна е в полза на Съвета. След провала на проектите за Европейската отбранителна общност и Европейската политическа общност, политическото влияние на Съвета нараства до такава степен, че с право може да се счита, че всяко важно решение, прието от Върховния орган, изисква одобрение на Съвета. По този начин на практика в рамките на Договора за ЕОВС нормотворческата дейност се развива чрез механизъм за съвместно вземане на решение при засилващо се влияние на националните политики за сметка на една обща енергийна политика²⁷.

²⁴ Чл. 71, пар. 1 ДЕОВС.

²⁵ CEO, Решение от 14 юли 1961 г., *Société commerciale Antoine Vloerberghs SA v High Authority of the European Coal and Steel Community*, съединени дела 9/60 и 12/60, ECLI:EU:C:1961:18.

²⁶ **Готрон**, Жан-Клод. Европейско право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2006, с. 128.

²⁷ **Berger**, Françoise. La CEEA et la question de l'énergie. – In: **Beltran**, Alain (*dir.*). État et énergie XIX^e–XX^e siècle. Vincennes: Institut de la gestion publique et du développement

Договорът за ЕОВС също така не предоставя изрично външни правомощия, позволяващи на Върховния орган да представлява Общността пред международни организации или да сключва международни договори. Това вероятно може да се обясни с факта, че авторите на Договора за ЕОВС не възприемат еднозначно международно измерение на интеграционния проект. Към 1951 г. въпросът за възстановяването на добива на въглища и производството на стомана се отнася главно до шестте държави членки, а и по-голямата част от енергийните ресурси, обхванати от Договора, се намират в самата Общност, а не навън, както е днес.

б) Договор за Европейска общност за атомна енергия

С подписания на 25 март 1957 г. Договор за създаване на Европейска общност за атомна енергия (Евратом) държавните и правителствени ръководители на държавите учредителки заявяват амбицията си да предвидят една цялостна регламентация на този нов, високотехнологичен отрасъл, който освен това се разглежда като основен показател за икономическа мощ на държавите²⁸. Когато Договорът е подписан, използването на ядрена енергия за мирни цели е все още в своята проучвателна фаза и относително ниското ниво на техническо развитие има своето отражение върху съдържанието му. Внимателният прочит показва, че в основната си част Договорът е насочен към насърчаване на научните изследвания в областта на атома и разпространението на придобитите технически знания²⁹. Общността дори е получила възможност за придобиване и издаване на патенти³⁰. Освен научните изследвания, сред основните области на действие на новата общност са и радиационната защита³¹ и контролът на сигурността на ядрените съоръжения³².

Въпреки основно техническия си характер, Договорът за Евратом съдържа и няколко разпоредби от търговско естество. На първо място, глава IV от Договора предвижда правомощия на Комисията в материята на инвестициите, като последната разполага с правото да обсъжда с лицата или предприятията всички аспекти на инвестиционните проекти, попадащи в обхвата на Договора, и дава задължителни становища по тях³³.

На следващо място, Договорът предвижда Общността активно да насърчава индустриалното сътрудничество, като предоставя изрично правно ос-

économique, 2009.

²⁸ Schurr, Sam H. Economic Aspects of Atomic Energy as a Source of Power. – *The American Economic Review*, vol. 37, № 2, 1947, с. 98–108.

²⁹ Член 4–11 ДЕОАЕ относно развитието на изследователската дейност и чл. 12–29 ДЕОАЕ относно разпространение на информация.

³⁰ Чл. 12 ДЕОАЕ.

³¹ Чл.30–39 ДЕОАЕ относно здравеопазване и безопасност.

³² Чл. 77–85 ДЕОАЕ относно контрола за сигурност.

³³ Чл. 40–44 ДЕОАЕ.

нование за създаване на съвместни предприятия, като при това е допустимо инициатива за създаването им да дойде не само от държавите членки или частноправните субекти, но и от самата Комисия³⁴.

Сред разпоредбите с търговски характер следва да бъдат посочени и тези, установяващи правилата относно изграждането и функционирането на общ ядрен пазар за стоките и продуктите, изброени в специално приложение към текста на Договора. Член 92 и следващите от ДЕОАЕ обаче разкриват, че, за разлика от ДЕОВС, авторите на Договора за Евратом не се ограничават единствено и само до забраната на мита върху вноса и износа, на такси с равностоен на мита ефект, както и на всички количествени ограничения в търговията с ядрени продукти³⁵, а отиват малко по-далеч, опитвайки се да либерализират свободното движение и на другите производствени фактори, а именно работната ръка³⁶ и капитала³⁷. Така на практика извън обхвата на регламентацията, относима към вътрешния ядрен пазар, остават само услугите. Последното обаче лесно може да бъде обяснено с възприемането, което има към услугите през онзи период, като субсидиарна свобода, обслужваща останалите свободи и без самостоятелно значение³⁸.

В тази връзка следва да бъде отбелязана още една съществена разлика в сравнение с първата интеграционна общност. За разлика от ДЕОВС, Договорът за Евратом съдържа нарочна глава относно външните отношения на Общността и възможността последната да води преговори, да сключва международни споразумения и да членува в международни организации³⁹. Така на практика първият Римски договор съдържа една цялостна рамка за изграждане на обща ядрена политика на Общността както във вътрешен, така и във външен план.

В този ред на аргументация следва да бъде споменато, че Договорът за Евратом съдържа доста подробна уредба относно изграждането на обща политика за доставка на дялящи се материали. Съгласно член 52 от Договора за Евратом тази обща политика се основава на два елемента: забраната на всяка практика, целяща да осигури на някои потребители привилегировано положение, и създаването на Агенция за снабдяване. Агенцията има правото на избор върху материали, произведени на териториите на държавите членки, и изключителното право да сключва договори за доставка на руди, суровини или специални дялящи се материали.

³⁴ Чл. 45–51 ДЕОАЕ.

³⁵ Чл. 93 ДЕОАЕ.

³⁶ Чл. 96–97 ДЕОАЕ.

³⁷ Чл. 99 ДЕОАЕ.

³⁸ **Barnard**, Catherine. *The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms*. Oxford: Oxford University press, 2016, с. 201 и сл.

³⁹ Чл. 101–106 ДЕОАЕ.

Правото на избор, предоставено на Агенцията, е гарантирано посредством вмененото по силата на Договора задължение всеки производител на ядрен материал в Общността първо да предложи на нея произведените количества дялящ се ядрен материал. Ако Агенцията упражни правото си, то тогава тя става собственик на дадения материал след заплащане на определената съобразно чл. 67 от ДЕОАЕ цена. Изключение от това правило е предвидено само по отношение на специалните дялящи се материали, които са собственост на Общността в съответствие с член 86 от Договора.

Въпреки тези свои основни характеристики и далеч от това да бъде квалифициран като пълен провал, както твърди Драутман⁴⁰, този Договор не успява да постигне очаквания успех. Причините за това са от различен характер.

На първо място, сред тях е фактът, че Договорът за Евратом има амбицията да установи в един бързоразвиващ се сектор детайлна уредба, която много скоро се оказва неподходяща за характера и динамиката на обществените отношения. Трудният процес на изменение на Учредителния договор допълнително затруднява адаптирането на Общността към настъпващите промени. Това е и една от основните разлики в сравнение с Договора за създаването на Европейската икономическа общност, който, както вече бе споменато по-горе, е рамков договор, съдържащ базовите концепции на икономическата интеграция, без да се прибегва към детайлно регулиране на обществените отношения, попадащи в предметния му обхват.

На следващо място, Евратом се превърна в „жертва“ на успеха на Европейската икономическа общност⁴¹, която дублира някои от функциите му, както и на нарасналата роля на Международната агенция по атомна енергия (МААЕ). От средата на 80-те години ядрените изследвания, които, както бе споменато, са основна задача на Евратом, постепенно биват интегрирани в съюзната/общностната рамкова научноизследователска програма⁴², а ядреният инцидент от Three miles islands и атомната авария от Чернобил извеждат на преден план МААЕ като водеща организация в областта на ядрената сигурност и безопасността на населението⁴³.

Не на последно място, в икономически и политически аспект хипотезата, формулирана през 1957 г., за силно развитие на ядрената енергетика в Европа така и не се реализира. Въпреки че на ядрената енергетика се е гледало като на отрасъл, предоставящ уникална възможност за европейска интеграция, позволявайки да се развие наднационална уредба директно на общностно равнище

⁴⁰ **Droutman**, Lawrence. Nuclear Integration: The failure of Euratom. Columbia University press, 1973.

⁴¹ **Cenevska**, Iliana. The European Atomic Energy Community in the European Union Context; The Outsider Within. Leiden: Brill Nijhoff, 2016, с. 3.

⁴² **Sodersten**, Anna. Euratom at the crossroads. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2018, с. 26.

⁴³ Пак там. с. 21–22.

и то за цял един сегмент от индустрията, без да се минава през постепенното сливане на националните интереси, фактически този вид енергетика се разви само в няколко държави членки⁴⁴, като днес става дума за слабо консенсусен отрасъл с твърде ясно изразени национални интереси⁴⁵.

2. Липсата на изрично предоставена компетентност в Договора за Европейска икономическа общност

Както вече бе посочено в началото на настоящото изследване, Договорът за Европейската икономическа общност първоначално не съдържа разпоредби, които да са специфично адресирани да уредят обществените отношения в материята на енергетиката. Тази липса лесно би могла да бъде обяснена с факта, че в края на 50-те години възгледите представляват основният енергиен ресурс и структурата на икономиките е организирана именно около тях, а те, както бе отбелязано, са предмет на уредба в друг от Учредителните договори. В същото време обаче не следва анализът да се ограничава само и единствено до този факт. Причините за липсата на специфична правна уредба на енергетиката в ДЕИО следва да се потърсят и в контекста на времето, когато Договорите се подписват. Водещата роля на възгледите в първата половина на XX век е обективен факт, но периодът от 30-те до 50-те години на XX век е белязан от силното развитие на петролната индустрия, съпроводено с едно непрекъснато нарастване на значението ѝ за икономиката на развитите държави⁴⁶. В този период се формират и едни от големите мултинационални петролни компании, които оказват силно лоби върху стремежите за въвеждането на секторни регулации. Не на последно място, следва да бъде отчетено и желанието на държавите членки да запазят суверенитета си в сектор, толкова чувствителен за националната икономика. Това желание проличава изключително ясно в процеса на национализация на електроенергийните и газовите мощности, започнал непосредствено след края на войната⁴⁷.

Петролната криза от 1973–1974 г. за първи път ще постави на дневен ред необходимостта от общи действия в областта на енергийната политика. Така през 1974 г. в рамките на Съвета на министрите държавите членки приемат

⁴⁴ Според данни на Европейската комисия към януари 2022 г. към 2020 г. 13 държави членки на ЕС имат работещи ядрени реактори за производство на електроенергия: Белгия, България, Чехия, Германия, Испания, Франция, Унгария, Нидерландия, Румъния, Словения, Словакия, Финландия и Швеция. Източник: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Nuclear_energy_statistics#Nuclear_heat_and_gross_electricity_production

⁴⁵ **Sodersten**, Anna. цит. съч... с. 22.

⁴⁶ **Smil**, Vaclav. цит. съч... с. 29–30.

⁴⁷ Относно прехода от конкуренция към монопол в енергийните пазари в Европа виж **Isidoro**, Cécile. *L'ouverture du marché de l'électricité à la concurrence communautaire*. Paris: L.G.D.J. 2006.

Резолюция относно главните насоки на общата енергийна политика⁴⁸. Както често обаче се случва, нормализирането на петролните пазари и преодоляването на последиците от кризата водят след себе си до отлагане на трудните решения. Именно и поради това в нито един момент не е поставяна на обсъждане идеята за една евентуална ревизия на Учредителните договори с оглед включването на енергетиката сред компетентностите на Общността/Съюза. Договорът от Маастрихт бележи лек прогрес в тази насока, включвайки енергетиката сред областите на действие на Съюза, заедно с туризма и гражданската защита⁴⁹. Веднага следва да бъде посочено обаче, че последиците от тази стъпка са силно ограничени дотолкова, доколкото, въпреки предоставянето на компетентност, това не води до включване в текста на Договорите на разпоредби, позволяващи изграждането на единна енергийна политика⁵⁰.

Наличието на подобна нормативна празнина кара европейските институции, когато предприемат действия в областта на енергетиката, които не попадат в предметния обхват на уредбата относно вътрешния пазар или конкуренцията⁵¹, да прибегват към други правни инструменти, предвидени в Учредителните договори.

а) Клауза за гъвкавост – чл. 308 ДЕО

Първият от тези инструменти, който често бива посочван като „привилегирован“ по отношение на нормотворчеството в областта на енергетиката, е т.нар. клауза за гъвкавост, предвидена първоначално в чл. 235 ДЕИО (чл. 308 ДЕО, чл. 352 ДФЕС)⁵². Въпреки че подобна квалификация, както ще бъде обосновано по-долу в текста, е некоректна, то лесно може да се разбере защо представителите на доктрината се изкушават да възприемат чл. 308 ДЕО за подходяща правна база за приемането на актове в областта на изследвания сектор.

Както отбелязва проф. Готрон в своите лекции, тази разпоредба е свързана с осъществяването на едно телеологично тълкуване на Договорите, т.е. тълкуване с оглед на целите, към които е насочен интеграционният процес.⁵³ Имен-

⁴⁸ Résolution du Conseil, du 17 septembre 1974, concernant la nouvelle stratégie de politique énergétique pour la Communauté, JO C 153 du 9.7.1975, p. 1–2.

⁴⁹ Talus, Kim. EU energy law and policy: A critical account. Oxford: Oxford University press, 2013, с. 92.

⁵⁰ Пак там... с. 530.

⁵¹ Isidoro, Cécile, цит.съч...с. 142–145.

⁵² Пак там...с. 185.

⁵³ Готрон, Жан-Клод. Правна система на ЕС. Обща характеристика. – В: *Записки по право на Европейския съюз*. [Сборник лекции от международна магистърска програма „Право на Европейския съюз.“]. Т. 1, Семов, Атанас, Христо Христов (съст.) София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2009, с. 114.

но поради това и тази клауза често се е разглеждала като способ, чрез който при липсата на правомощия, изрично предоставени на Общността, когато възникне необходимост, да се законодателства с оглед постигането на целите.

Самата разпоредба на чл. 308 ДЕО (в редакцията ѝ преди Лисабон) въвежда три условия, които следва да бъдат налице кумулативно, за да може да бъде приложен предвиденият в нея механизъм.

На първо място, действието, което се предлага да бъде осъществено, трябва да е необходимо за постигане на целите на Съюза, т.е. да е в рамките на предоставената му компетентност. Това първо условие заслужава специално внимание, доколкото то ясно очертава пределите на действието, което може да бъде предприето от страна на институциите. Тези действия не следва да бъдат насочени към цели, различни от посочените в чл. 2 ДЕО, както и да изземва компетентност в области, които не са му били предоставени по волята на държавите членки чрез Учредителните договори.

Следващото условие, залегнало в редакцията на визираната разпоредба, е в Договорите да няма изрична разпоредба, която да предвижда приемането на съответната мярка. В това отношение Съдът в Люксембург винаги е бил изключително стриктен в анализа си, когато преценява дали даден общностен, сега вече съюзен, акт може да бъде приет въз основа на друга разпоредба на Договорите, която очертава нарочно предоставени правомощия за целта⁵⁴.

Последното от трите условия, които е трябвало да са налице, за да може една мярка да бъде приета въз основа на чл. 308 ДЕО, е тя да е била необходима за функционирането на Общия пазар⁵⁵. За разлика от предходните две условия, това предоставя значителна свобода на преценка на институциите, отговорни за приемането на дадената мярка. В конкретния случай СЕС не може да приложи същия стриктен подход и приема, че на Съвета и Комисията е предоставена свобода на преценка дали дадено действие е необходимо за функционирането на Общия пазар, като се държи обаче сметка за целите на Договорите.

В сектора на енергетиката тези три базови условия за прилагане на разпоредбата на чл. 308 ДЕО изглеждат напълно покрити. Както вече бе споменато, налице е ясно разпознаваема празнота в правната уредба. Икономическото и социално развитие на Съюза еднозначно обосновава необходимостта от приемането на мерки. А що се отнася до третото условие, тоест мярката да е обвързана с функционирането на Общия пазар, то не би следвало да поставя

⁵⁴ СЕО, Становище на Съда от 15 ноември 1994 г., 1/94, ECLI:EU:C:1994:384.

⁵⁵ Ревизията от Лисабон внесе изменения по отношение на това трето условие, като премахна подчинеността на действието на „функционирането на Общия пазар“, разширявайки обхвата и предвиждайки действието да изглежда необходимо в рамките на определените от Договора политики.

каквито и да е било проблеми, тъй като по дефиниция енергетиката представлява стопански сектор, тясно свързан с икономиката като цяло, където пък изискването за свобода на движение на производствените фактори и за свободна конкуренция е силно застъпено.

Въпреки тази констатация обаче, внимателният анализ на приетата нормативна уредба в разглеждания период показва, че твърде малко на брой актове в сектора на енергетиката са били приети въз основа на разглежданата разпоредба⁵⁶. Обяснение на този феномен следва да бъде търсен в няколко насоки.

На първо място, приемането на какъвто и да е акт по реда на чл. 308 ДЕО е обвързано с наличието на единодушие в Съвета, което е изключително трудно постижимо, що се отнася до чувствителна тема за всяка една държава, каквато е енергетиката.

На следващо място, немаловажно е и влиянието, което оказва СЕС посредством своята практика. Съгласно трайната юриспруденция на Съда по прилагане на чл. 308 ДЕО процедурата, предвидена в разглежданата разпоредба, следва да се прилага само в изключителни случаи, като европейският законодател е задължен да потърси друга възможна правна основа за своите действия⁵⁷. Така изведеното задължение има своето специфично значение по отношение на сектора на енергетиката, доколкото по своята същност тя представлява икономически сектор, оказващ влияние както върху икономиката като цяло, така и върху редица стопански сектори, самостоятелен обект на регулация от правото на ЕС. Наличието на подобни структурни и функционални връзки предпоставя от своя страна при предприемането на действие от страна на Съюза неговите институции не само да аргументират липсата на конкретна правна норма, която да ги оправомощава да действат, но също така и да направят един задълбочен анализ дали преследваната с акта цел в областта на енергетиката не би могла да бъде постигната с действие, основано на разпоредби, специфични за други икономически сектори.

Внимателният анализ на приетите актове и предприетите действия от страна на съюзните институции разкрива, че това е и по-често срещаната хипотеза. Типичен пример в това отношение е разпоредбата на чл. 175, пар. 2 ДЕО, възпроизведена без изменение в чл. 192, пар. 2 ДФЕС, относно европейската политика по опазване на околната среда. Именно въз основа на тази разпоредба са приети първите хармонизационни актове в областта на производството

⁵⁶ Recommandation n°81/924/CEE du Conseil sur les structures tarifaires pour l'énergie électrique dans la Communauté, JOCE ; n° L 337, 24.11.1981 ; Decision 93/500 du 13 oct. 1993, JOCE n° L 235 du 18 oct. 1993.

⁵⁷ CEO, Становище на Съда от 15 ноември 1994 г., 1/94, ECLI:EU:C:1994:384.

на електроенергия от възобновяеми енергийни източници⁵⁸ и насърчаването на комбинираното производство на енергия⁵⁹.

Друг подобен пример може да бъде открит и в политиката относно трансевропейските мрежи⁶⁰, която има за основна задача да подпомогне постигането на целите на Договорите за устойчив икономически растеж и социален прогрес чрез *„установяването и развитието на трансевропейски мрежи в областта на транспорта, далекосъобщенията и енергийната инфраструктура“*. Чрез тази съюзна политика на ЕС се предоставя възможността не само да взема участие във финансирането на финансовоемки инфраструктурни проекти, но също така да покаже способността си да предприема конкретни, реални действия, а не да се ограничава единствено до приемането на нормативни актове или налагането на забрани⁶¹.

Не на последно място, следва да бъде припомнено, че тази политика също така изрично цели да *„даде възможност на гражданите на Съюза, на икономическите оператори и на регионалните и местните общности да извлекат пълните ползи от създаването на област без вътрешни граници“*⁶².

Анализът не следва да се ограничава само и единствено до посочените две съюзни политики. Тази законодателна техника е използвана изключително активно в областта на енергетиката чрез позоваване на редица други разпоредби на Договорите, извън изброените по-горе. Така например, разпоредбата относно свободата на установяване е послужила като правно основание за приемането на общностната регламентация относно условията за предоставяне и ползване на разрешения за проучване, изследване и производство на въ-

⁵⁸ Директива 2001/77/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 27 септември 2001 година относно насърчаване на производството и потреблението на електроенергия от възобновяеми енергийни източници на вътрешния електроенергиен пазар *ОВ L 283, 27.10.2001г., с. 33–40*; Директива 2003/30/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 май 2003 година относно насърчаването на използването на биогорива и други възобновяеми горива за транспорт, *OJ L 123, 17.5.2003, р. 42–46*.

⁵⁹ Директива 2004/8/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 февруари 2004 година относно насърчаване на комбинираното производство на енергия, основаващо се на търсенето на полезна топлоенергия във вътрешния енергиен пазар и за изменение на Директива 92/42/ЕИО, *ОВ L 52, 21.2.2004 г., с. 50–60*.

⁶⁰ Чл. 156 и сл. от ДЕО, днешен чл. 170 и сл. ДФЕС.

⁶¹ Решение № 1364/2006/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 6 септември 2006 година за определяне на насоките за трансевропейските енергийни мрежи и за отмяна на Решение 96/391/ЕО и Решение № 1229/2003/ЕО, *ОВ L 262, 22.9.2006 г., с. 1–23*; Регламент (ЕС) № 347/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 17 април 2013 година относно указания за трансевропейската енергийна инфраструктура и за отмяна на Решение № 1364/2006/ЕО, както и за изменение на регламенти (ЕО) № 713/2009, (ЕО) № 714/2009 и (ЕО) № 715/2009 текст от значение за ЕИП, *ОВ L 115, 25.4.2013г., стр. 39–75*.

⁶² Чл. 170, пар. 1 ДФЕС.

глеводороди⁶³. А мерките за съхранение на петролни продукти са установени въз основа на разпоредби относно икономическата политика на Общността⁶⁴.

Разбира се, подобен подход не следва да бъде възприеман безкритично. Не бива да бъде забравяно, че приетите актове или действия, дори да могат да бъдат разглеждани като уреждащи обществени отношения в сектор енергетика, те са приети с оглед постигането на специфичните цели на всяка една от посочените политики, които пък невинаги съвпадат с целите на една ефективна енергийна политика.

б) Сближаване на законодателствата – чл. 94 и 95 ДЕО

На следващо място, редом със забраните за ограничаване свободите на движение на производствените фактори, вторият Римски договор е съдържал разпоредби, които са имали за цел предприемането на действия относно преодоляването на различия в националните законодателства, посредством т.нар. сближаване или хармонизиране.

В първоначалната си редакция Договорът за Европейската икономическа общност съдържа една-единствена разпоредба, която служи като основа за приемането на хармонизационни актове – чл. 100 ДЕИО (чл. 94 ДЕО; чл. 115 ДФЕС) (i). Първата голяма ревизия на Учредителните договори обогатява тази уредба, добавяйки нов чл. 100А (чл. 95 ДЕО, чл. 114 ДФЕС) (ii). Тези разпоредби също са разглеждани в практиката⁶⁵ и доктрината⁶⁶ като годна правна основа за приемането на актове в областта на енергетиката.

(i) Чл. 100 ДЕИО

Текстът на чл. 100 съставлява първата разпоредба на Глава 3, Дял I, Част III на Договора за Европейската икономическа общност. Още от самото си създаване на тази норма се гледа като на привилегирован „инструмент, предназначен да позволи намеса на Общността, когато самият Договор не предвижда материалноправна уредба, необходима за установяването и функционирането на общия пазар. Следователно тя поема основната функция в процеса на завършване на европейския конструктор“⁶⁷.

⁶³ Директива 94/22/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30 май 1994 г. относно предоставяне и ползване на разрешения за проучване, изследване и производство на въглеводороди ОВ L 164, 30.6.1994 г., с. 3–8.

⁶⁴ Директива 2006/67/ЕО на Съвета от 24 юли 2006 година относно налагането на задължение на държавите-членки да поддържат минимални запаси от суров петрол и/или петролни продукти (кодифицирана версия) Текст от значение за ЕИП. ОВ L 217, 8.8.2006 г., с. 8–15.

⁶⁵ Council Directive 90/547/EEC of 29 October 1990 on the transit of electricity through transmission grids Official Journal L 313 , 13/11/1990 P. 0030 – 0033.

⁶⁶ Talus, Kim. Цит.съч... с. 110.

⁶⁷ Kovar, Robert. « Article 100 ». *Comm. CEE*. p. 549, № 1.

Преди измененията на ДЕИО, внесени с ревизията от Маастрихт, член 100 е гласял следното:

„Съветът, като се произнася с единодушие, по предложение на Комисията, приема директиви за сближаване на законовите, подзаконовите и административните разпоредби на държавите членки, които имат пряко влияние върху създаването или функционирането на общия пазар.

Европейският парламент и Икономическият и социален комитет се консултират относно директиви, чието изпълнение изисква изменение на законодателни разпоредби в една или повече държави членки.“

Ревизията от Маастрихт променя първоначалната формулировка на разглежданата разпоредба и двата параграфа биват обединени в един общ текст:

„Съветът, като се произнася с единодушие, по предложение на Комисията и след като се консултира с Европейския парламент и Икономическия и социален комитет, приема директиви относно сближаването на онези закони, подзаконови или административни разпоредби на държавите членки, които пряко се отнасят до установяването или функционирането на общия пазар.“

Позоваването на общия пазар, което се наблюдава и при двете редакции на разпоредбата, придава на член 100 ДЕИО хоризонтално измерение. Така на практика, както сполучливо отбелязва проф. Вин още през далечната вече 1973 г., доколкото *„много, дори безброй, са областите, пряко или косвено свързани със създаването или функционирането на общия пазар“*⁶⁸, то разглежданата разпоредба има едно почти неограничено приложно поле.

В този ред на аргументация лесно може да бъде разбрано становището, споделяно от някои автори в доктрината⁶⁹, че чл. 100 ДЕИО е подходяща правна основа за предприемането на законодателни инициативи в областта на енергетиката. В същото време обаче следва да бъдат направени няколко критични бележки по отношение на разглежданата разпоредба.

На първо място, както и при разпоредбата на чл. 308 ДЕО, и тук е предвидено, актовете да бъдат приемани с единодушие в Съвета. Подобно изискване, както вече бе споменато по-горе, създава сериозни затруднения, що се касае до силно чувствителния за всяка държава енергиен сектор. На следващо място, разпоредбата предвижда само един възможен правен инструмент за сближаване на националните законодателства, а именно директивата. Директивата като специфичен нормативен акт, присъщ на съюзния правов ред, обвързва държавите членки по отношение единствено на резултата, като остава

⁶⁸ **Vignes**, Daniel, « Article 100 ». *Comm. Mégret*, vol. 5, 1^{er} éd. pp. 152–194, spec. p. 155, № 5.

⁶⁹ **Talus**, Kim, Pami **Aalto**. Competence in EU energy policy. – In: *Research handbook on EU Energy Law and Policy*. (eds. **Leal-Arcas**, Rafael, Jan **Wouters**). Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2017, с. 22.

пълна свобода на последните относно начина и средствата за постигането на този резултат⁷⁰. Така предоставената свобода обаче може да доведе до съхраняването на едно относително високо ниво на различия в националните законодателства, което да намали ефикасността на приетите мерки. Подобни тенденции се наблюдават основно при силно чувствителни отрасли, какъвто е енергетиката, където институциите предпочитат да прилагат минимална хармонизация, оставяйки голяма свобода на държавите да доуредят материята. Не на последно място, въпреки хоризонталното измерение на разпоредбата и привидно неограниченото ѝ приложно поле, следва да бъде направено уточнението, че различията в националните законодателства, които могат да послужат като основание за предприемането на законодателна инициатива на основание чл. 100 ДЕИО, следва да имат отрицателно въздействие върху търговията в рамките на Общността. Тоест докато националното законодателство не засяга свободното движение на работници, стоки, услуги или капитали или не представлява препятствие пред нормалното функциониране на конкуренцията, чл. 100 не може да бъде използван.

(ii) Чл. 100А ДЕИО

С оглед преодоляване на посочените ограничения в прилагането на нормата на чл. 100 ДЕИО, първата голяма ревизия на Учредителните договори въвежда още една разпоредба, която да служи като годно правно основание за предприемането от страна на съюзните институции на действия, насочени към сближаване на националните законодателства, а именно нормата на чл. 100 А ДЕИО (днес чл. 114 ДФЕС).

Основният приносен момент на новата разпоредба се състои преди всичко в премахването на изискването за гласуване с единодушие в Съвета при приемането на хармонизационните мерки, както и на ограничението тези мерки да бъдат приемани само и единствено под формата на директиви.

Действително чл. 100А ДЕИО изисква актовете да бъдат приемани с квалифицирано мнозинство, а не с единодушие, което до този момент представлява сериозна пречка при вземане на решения в една общност с нарастващ брой членове, всеки от които има различна структура не само на енергийната си политика, но и на икономиката като цяло. На следващо място, разглежданата разпоредба позволява на Съвета да избере най-подходящия вид вторичен акт, като се има предвид целта, която трябва да се постигне, доколкото нормата не уточнява естеството на мерките, които могат да бъдат предприети. Така на практика въз основа на чл. 100А ДЕИО Съветът може да приема не само директиви, но и регламенти, решения, препоръки или становища.

⁷⁰ Относно концепцията за минималната и максималната хармонизация виж. **Weatherill**, Stephen. The Fundamental Question of Minimum or Maximum Harmonisation. – In: *The Internal Market 2.0*, (eds. **Garben**, Sacha and Inge **Govaere**), Oxford: Hart Publishing, 2020, с. 261–284.

Приносът на нормата не следва обаче да бъде свеждан само и единствено до тези два елемента. Член 100А ДЕИО внася промени в няколко аспекта, разкривайки задълбочаването, дори еволюционизма на европейската интеграция.

Така твърденият напредък се състои в поставянето на по-амбициозни цели, а именно изграждането на вътрешен пазар, отчитането на непазарните ценности и укрепването на демократичността. Тази еволюция дава основание на редица автори да приемат, че текстът на чл. 100А би могъл да се използва като годно основание за приемането на актове в областта на енергетиката⁷¹.

Подобно виждане, въпреки че се потвърждава и от съюзната практика от 90-те години⁷², не следва да бъде прието безкритично. Действително, сравнителният анализ на двете разпоредби очертава достатъчно ясно предимствата на чл. 100А, които биха могли да доведат до преодоляването на някои ограничения пред хармонизационния процес в сектор енергетика, породени от спецификата на този сектор и значението му за държавите членки. В същото време обаче, внимателният прочит на нормата разкрива слабости, които могат да окажат влияние върху нейната ефективност. Така например, в замяна на отказа от единодушие чл. 100А ДЕИО предоставя на държавите членки по-големи възможности за дерогации от процеса на хармонизация, което на практика води до запазване на определено ниво на различия в националните законодателства, особено в политически чувствителни сфери на икономическия и обществен живот. На следващо място, доколкото приеманите мерки могат да се разглеждат като вторични, допълващи действията на институциите в отделни стопански сектори, те не могат да формират строен корпус от правила, уреждащи една цялостна европейска политика в областта на енергетиката.

в) Координиране на енергийните политики посредством атипични актове на институциите на ЕО

Очерталата се в края на 60-те години необходимост от полагането на жалоните на една координирана енергийна политика стимулира институциите на тогавашните Общности да потърсят и други „ненормативни“ способности за

⁷¹ Talus, Kim. Цит.съч... с. 110.

⁷² По-голямата част от актовете, приети през 90-те години в сектор енергетика, са с правно основание именно чл. 100 А ДЕИО (чл. 95 ДЕО): Council Directive 90/547/EEC of 29 October 1990 on the transit of electricity through transmission grids, ОВ L 313, 13.11.1990 г., с. 30–33; Council Directive 91/296/EEC of 31 May 1991 on the transit of natural gas through grids, ОВ L 147, 12.6.1991 г., с. 37–40; Директива 94/22/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30 май 1994 година относно условията за предоставяне и ползване на разрешения за проучване, изследване и производство на въгледороди, ОВ L 164, 30.6.1994 г., с. 3–8; Directive 96/92/EC of the European Parliament and of the Council of 19 December 1996 concerning common rules for the internal market in electricity, ОВ L 27, 30.1.1997 г., с. 20–29 и др.

предприемането на действия в този сектор. Това най-често се случва под формата на приемане на различни „атипични актове“ като бели или зелени книги, резолюции или съобщения и др. Избягвайки квалификацията като „вторично право“ *stricto sensu*, нетипичните актове въпреки това представляват „*несъмнено истински източници на правото на Общността*“⁷³. Тези „ненаименовани“ актове са резултат от институционална практика и свидетелстват, че дори в материята на общностното/съюзното право, където характерът на правните инструменти, чрез които институциите могат да упражняват предоставената им компетентност, по принцип е определен от Договорите, нормативната дейност не следва да бъде ограничавана само и единствено до използването на „типичните“ актове, изброени в днешния чл. 288 ДФЕС (стар чл. 249 ДЕО). Разбира се, повечето от тези актове имат преди всичко политически характер и в много по-малка степен могат да доведат до пораждането на определени правни последици. Въпреки това, както отбелязва проф. Дени Симон, тези актове са предпочитан инструмент на Комисията, когато трябва да бъде намерен политически консенсус в области, където строгостта на типичните правни инструменти следва да бъде избегната⁷⁴. От тази гледна точка атипичните актове най-често отразяват стремежа на Комисията да регулира вътрешното функциониране на Общността или да допринесе за формирането на нещо като обща доктрина в определена област, обикновено преди приемането на правнообвързващи актове.

Без да се претендира за изчерпателност, в рамките на настоящото изложение ще бъдат посочени няколко подобни атипични акта в сектора на енергетиката. През 1968 г. Комисията публикува своите „първи насоки за енергийна политика на Общността“⁷⁵, чрез които се стреми да насърчи държавите членки да предприемат общи действия за осигуряване на по-голяма сигурност на доставките (сътрудничество в случай на недостиг на доставки), както и за създаване на общ пазар за енергия. Четири години по-късно, през 1972 г. Комисията приема съобщение относно „необходимия напредък в областта на енергийната политика на Общността 1975–1985“⁷⁶. През 1981 г. Комисията публикува съобщението си, озаглавено „За разработването на енергийна стратегия за Европа“.⁷⁷ В него ЕК излага „нов подход“ към енергийните въпроси, като приема възможността за поддържане на диверсифицирана и децентрализирана енергийна политика, като в същото време могат да се предприемат

⁷³ **Simon, Denis.** Le système juridique communautaire. Paris: PUF, 2 ed. 1998, с. 233.

⁷⁴ Пак там. с. 234.

⁷⁵ Première orientation pour une politique énergétique commune, Communication de la CE au Conseil, 18 décembre 1968, достъпна на <http://aei.pitt.edu/33670/1/A204.pdf>

⁷⁶ Communication de la Commission, „Les progrès nécessaires en matière de politique énergétique communautaire 1975–1985“, COM (72) 1201.

⁷⁷ Communication de la Commission, „The Development of an Energy Strategy for the Community“. COM (81) 540 final.

съвместни действия в области, където Договорът го изисква, и в случаите, когато този подход е най-ефективен.

През 1988 г. Комисията изготвя и представя друг емблематичен атипичен акт, а именно Бяла книга за „Вътрешния енергиен пазар“⁷⁸. Този акт, по подобие на Бялата книга от 1985 г. за завършването на вътрешния пазар, в един дескриптивен наратив посочва съществуващите пречки пред завършването на вътрешния енергиен пазар и съдържа мерки за тяхното отстраняване. Докладът може да бъде разглеждан и като първа стъпка към либерализирането на енергийните пазари, което се явява важен етап от изграждането на една цялостна енергийна политика. Това твърдение намира своята опора във факта, че именно тази Бяла книга и съдържащите се в нея препоръки водят до приемането на първите либерализационни директиви в началото на 90-те години на миналия век.

Веднага трябва да бъде направено уточнението, че както обхватът на Бялата книга, така и обхватът на приетите директиви е относително ограничен, доколкото той се фокусира главно върху прозрачността на цените на газа и електроенергията⁷⁹, транзита на електроенергия и газ по основните европейски мрежи⁸⁰ и напредъка по либерализация в някои дейности, свързани с въгледородите⁸¹.

След като с Бялата книга от 1988 г. ЕК преразглежда първоначалния си подход към енергийната либерализация, в средата на 90-те години Комисията представя ново предложение. През 1995 г. е публикувана Зелена книга⁸², в която подробно е представена цялостната визия за ролята на ЕК в енергийния сектор с оглед задоволяване на нуждите на битовите и промишлените потребители на по-ниска цена. В края на същата 1995 г. Комисията приема и Бяла книга⁸³, която предвижда индикативен петгодишен план за действие, който

⁷⁸ Commission working document “The internal energy market”. COM (88) 238 final.

⁷⁹ Directive 90/377/CEE du Conseil, du 29 juin 1990, instaurant une procédure communautaire assurant la transparence des prix au consommateur final industriel de gaz et d’électricité, JO L 185, 17.7.1990, p. 16–24.

⁸⁰ Directive 90/547/CEE du Conseil, du 29 octobre 1990, relative au transit d’électricité sur les grands réseaux, JO L 313, 13.11.1990, p. 30–33, et directive 91/296/CEE du Conseil, du 31 mai 1991, relative au transit du gaz naturel sur les grands réseaux, JO L 147, 12.6.1991, p. 37–40.

⁸¹ Directive 94/22/CEE du Parlement européen et du Conseil, du 30 mai 1994, sur les conditions d’octroi et d’exercice des autorisations de prospecter, d’explorer et d’extraire des hydrocarbures, JO L 164, 30.6.1994, p. 3–8.

⁸² Pour une politique énergétique de l’Union européenne, Livre vert de la Commission, COM (94) 659, Bruxelles, 11.1.1995.

⁸³ Une politique de l’énergie pour l’Union européenne, Livre blanc de la Commission, COM (95) 682, Bruxelles, 13.12.1995.

води след себе си до приемането през 1996 г. и 1998 г. на първите директиви относно електроенергията⁸⁴ и газа⁸⁵.

Прибягването до подобен вид актове на производното право не е прерогатив само на ЕК. След колапса на цените на петрола през 1986 г. и ядрената авария в Чернобил, Съветът на министрите приема цял набор от заключения, в които се определят целите на енергийната политика с хоризонт 1995 г.⁸⁶, като подчертава още веднъж, че необходимостта „от сигурна енергия в достатъчни количества и при задоволителни икономически условия остава задължително условие за постигането на икономическите и социални цели на Общността и на държавите членки“⁸⁷. И тези актове обаче включват обща политическа рамка, изброяваща действията, които следва да бъдат предприети от институциите на Общността, стъпвайки на косвени правни основания.

Тук е мястото да бъде припомнено, че въпросните резолюции, както и съобщенията на Комисията, сами по себе си нямат нормативен характер. Въпреки това, в практиката на Съда е посочено нееднозначно, че тези актове имат определено тълкувателно значение и не следва да бъдат разглеждани като напълно лишени от правен интерес както за институциите на Съюза, така и за държавите членки, които са обвързани от принципа на лоялното сътрудничество⁸⁸.

С оглед пълнотата на изследването трябва да бъде посочено, че след 1992 г. и „институционализирането“ на Европейския съвет в органната система на ЕС той също започна да приема атипични актове, отнасящи се до регулирането на енергетиката. Въпреки че тази институция и до ден днешен не притежава нормотворчески правомощия, нейното значение в институционната система на Съюза непрекъснато нараства⁸⁹. Това без съмнение поставя въпроса не само за политическото измерение на приетите от Европейския съвет актове, но също така и за характера на тези актове. Емблематичен пример в

⁸⁴ Directive 96/92/CE du parlement européen et du conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité. JO L 27, 30.1.1997, p. 20–29.

⁸⁵ Directive 98/30/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22/06/1998, concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel. JO L 204, 21.7.1998, p. 1–12.

⁸⁶ Résolution du Conseil du 16 septembre 1986 concernant de nouveaux objectifs de politique énergétique communautaires pour 1995 et la convergence des politiques des États membres JO C 241 du 25.9.1986, p. 1–3

⁸⁷ Пак там. с. 1.

⁸⁸ СЕО, Решение на Съда от 31 март 1971, *Комисията с./ Съвета*, дело 22/70, ECLI:EU:C:1971:32.

⁸⁹ Относно динамиката в развитието и утвърждаването на Европейския съвет в институционната система на ЕС виж. **Craig**, Paul. Institutions, power, and institutional balance. – In **Craig**, Paul, **Grainne De Burca** (Eds.) *The Evolution of EU law*. 3rd ed. Oxford: Oxford University press, 2021.

това отношение е приемането на т.нар. пакет „Енергетика-климат“ от 2007 г.⁹⁰ Като повратна точка в приемането на този пакет се разглежда Европейският съвет от март 2007 г., по време на който бива приета формулата „три пъти по двадесет“ („20x20x20“, „*trois fois vingt*“)⁹¹. Според тази формула ЕС си поставя за цел до 2020 г. да намали с 20% общата енергийна консумация в Съюза, да намали с 20% емисиите парникови газове, както и да достигне 20% дял на възобновяемите енергийни източници в енергийния микс на Съюза. Така формулирани, тези цели имат силен политически отзвук не само вътре в Съюза, но също така и в глобален план, придавайки на ЕС водеща роля в борбата с климатичните промени. И ако от политологическа гледна точка заключенията на Европейския съвет не предизвикват затруднения при техния анализ, то от правна гледна точка нещата стоят малко по-различно. В процесните заключения Европейският съвет заявява, че желае да придаде обвързващ характер на тези цели. Подобно желание изглежда доста изненадващо от правна гледна точка, доколкото всички са единодушни по въпроса, а Съдът на Европейските общности е имал възможност да го потвърди още през 1995 г., че заключенията на Европейския съвет нямат обвързваща правна стойност⁹². Тогава как следва да бъде тълкувано подобно искане. Отговорът може да бъде търсен именно в нарасналата роля на Европейския съвет на политическата сцена. От правна гледна точка може да се запита дали ясно и категорично изразената воля на Европейския съвет е достатъчна за промяна на правната същност на даден акт, въпреки че Съдът винаги е потвърждавал, че правната природа на акта не зависи от субективни фактори, а от неговата цел и предмет, тоест от обективни критерии⁹³.

Всички тези слабости в нормативната уредба на европейската интеграция в сектор енергетика карат държавните и правителствени ръководители, изправени пред все по-големи трудности, свързани с гарантирането на доставките, непрекъснатото нарастващите цени за потребителите и все по-намаляващите ресурси, да включат в дневния ред на дебата за бъдещите промени в първичното право и въпроса за създаването на изрична правна основа за предприемане на действия от страна на Съюза в сектор енергетика.

⁹⁰ Une politique de l'énergie pour l'Europe. Communication de la Commission au conseil européen et au Parlement européen du 10 janvier 2007, COM(2007) 1 final.

⁹¹ Conseil européen des 8/9 mars 2007, conclusions de la présidence № 7224/07 (CONCL 1), Bruxelles, 9 mars 2007.

⁹² CEO, Определение на Съда от 13 януари 1995г., *Bonnamy*, дело C-264/94, ECLI:EU:C:1995:5.

⁹³ CEO, Решение на Съда от 16 юли 1956, *Fédération de chqrbin de Belgique*, дело 8/55, ECLI:EU:C:1956:7.

II. Компетентност на Съюза след Договора от Лисабон

Въпросът за необходимостта от промяна в Учредителните договори и включването на енергетиката сред политиките на Съюза е бил обект на дискусии още по време на работата на т.нар. Голям конвент. В изготвения проект за нов Учредителен договор е препотвърдено мястото на енергетиката сред областите на компетентност на Съюза, но за разлика от предходната уредба, въведена с ревизията от Маастрихт, енергетиката изрично е упомената като област на споделена компетентност (I–14, §2, б. и). Текстът на Договора обаче не се ограничава само до прогласяването на енергетиката сред областите на дейност на Съюза. Предвидена е нарочна разпоредба (чл. III–256), която урежда енергетиката като съюзна политика. Тези разпоредби са възпроизведени почти без изменение в текста на Договора за функционирането на Европейския съюз. И в него енергетиката е посочена като област на споделена компетентност⁹⁴ между Съюза и държавите членки, като биват отчетени някои специфики, характерни за съответния сектор (1). Въпреки този безспорен напредък, който успява да преодолее един от основните проблеми, свързан с липсата на изрична уредба на компетентността в сектор енергетика, внимателният прочит на разпоредбата на чл. 194 ДФЕС разкрива, че тя има изначално заложен предел, които поражда редица неясноти по отношение упражняването на така предоставената компетентност (2).

1. Енергетиката като нова политика на Европейския съюз – чл. 4 § 2 ДЕС и чл. 194 ДФЕС

В областта на уредбата на компетентността на Съюза Лисабонската ревизия бележи напредък както по отношение на категоризацията и класификацията на видовете компетентност, така и по отношение на интензитета на упражняването на компетенциите⁹⁵. Договорът предвижда три категории компетентност: изключителна, споделена и компетентност по координация, подкрепа и допълване⁹⁶. Енергетиката е посочена като област на споделена компетентност – чл. 4, § 2 , б. и) ДЕС. В тази връзка интерес представлява фактът, че от своеобразното трио материи, включени в обхвата на действие на

⁹⁴ чл. 4, §2 и чл. 194.

⁹⁵ Виж **Жаке**, Жан-Пол. Лисабонският договор. – В: Договорът от Лисабон. Консолидирани текстове и коментари. **Семов**, Атанас, Христо **Христов** (ред.) София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2012, с. 67 и сл.

⁹⁶ Тук е мястото да бъде отбелязано, че тази класификация не е нова. Изброените три вида компетентност са били изведени и тяхната характеристика е била очертана в практиката на Съда на Европейските общности. От тази гледна точка, както посочва проф. Жаке: „От съществено значение е не толкова съставянето на тази класификация, колкото въвеждането ѝ в Договора. Принципи, които досега бяха обект на съдебна практика, вследствие на което се характеризираха с определена гъвкавост, приемат занапред изрична правна форма.“. **Жаке**, Жан-Пол. Лисабонският договор, цит. съч. с. 67 и сл.

Съюза с ревизията от Маастрихт – енергетика, гражданска защита и туризъм, единствено енергетиката бива класифицирана като област на споделена компетентност, докато другите две области биват класифицирани като области на компетентност по координация, подкрепа и допълване, сектори, в които Съюзът като общ принцип не може да осъществява хармонизация на националните законодателства⁹⁷.

Класифицирането на енергетиката сред областите на споделена компетентност няма единствено и само политическо измерение, то е свързано с конкретни правни последици. Съгласно чл. 5, пар. 3 от ДЕС в областите на споделена компетентност Съюзът упражнява предоставените му правомощия при спазване на принципа на субсидиарността. Казано с други думи, в тези области, които не попадат в обхвата на изключителната компетентност на Съюза, държавите членки имат приоритет на действие при уреждането на обществените отношения. Институциите на Съюза могат да предприемат действия единствено ако са изпълнени кумулативно зададените в цитираната разпоредба критерии. Първият от тези критерии е свързан с невъзможността на държавите членки да постигнат в достатъчна степен целите на предвиденото действие. Тази „недостатъчност“ следва да бъде както на централно, така и на местно равнище. Вторият критерий се отнася до възможността поставените цели да бъдат по-добре постигнати на съюзно равнище чрез планираното действие на Съюза.

Обосноваване изпълнението на посочените критерии в сектор енергетика обаче невинаги е лесно и очевидно. Така например, по отношение на първия критерий следва да бъде отчетено, че процесът на либерализация на енергийните системи в Европа от средата на 90-те години води след себе си и до тяхната децентрализация. Вследствие на този процес редица местни власти са предприели систематични действия към изграждане на ефективни децентрализирани системи, най-вече за производство на електроенергия, което от своя страна засилва ролята и значението на местното и регионално равнище в процеса на управление на енергетиката. Подобна засилена роля обаче води до повдигането на въпроса за степента на обосноваване не само на една съюзна интервенция, но дори на намеса от страна на централните власти в държавата член. Що се отнася до втория критерий, следва да бъде отбелязано, че енергийният сектор има специфична структура във всяка една държава. Често тези специфики са толкова големи, че те не позволяват да бъде намерен единен подход за постигане на целите.

По същия начин засилването с ревизията от Лисабон както на политическия, така и на съдебния контрол върху принципа на субсидиарност, има своите проявления в областта на енергетиката. От една страна, националните парламенти, издигнати в ранг на пазители на принципа на субсидиарност, в

⁹⁷ Член 2, пар. 5, ал. 2 ДФЕС.

много по-голяма степен са чувствителни по отношение на политически значими въпроси, сред които е без съмнение и енергетиката особено когато съществува риск за околната среда. Пример в това отношение представлява публикуването на 4 март 2020 г. от ЕК предложение за регламент, установяващ обща рамка за постигане на климатичен неутралитет⁹⁸, част от новия пакет „Енергетика/климат“. В предвидения срок Комисията е получила три мотивирани становища, съответно от Австрия, Франция и Нидерландия, относно проблеми с прилагането на принципа на субсидиарността по отношение на предложения законопроект. Що се касае до засилването на съдебния контрол, трябва да бъде отбелязано, че разширяването на кръга лица, които са активно легитимирани в производството по чл. 263 ДФЕС, включвайки и Комитета на регионите, би могло да се окаже важен елемент от защитата правата на местните власти, които нямат самостоятелно подобни прерогативи.

Казаното по-горе не следва да бъде разбирано в смисъл, че принципът на субсидиарност следва да се разглежда като пречка пред съюзните действия в сектор енергетика. Внимателният преглед на прилагането на принципа на субсидиарност от 2009 г. насам показва, че в мнозинството от случаите той не е представлявал реално препятствие за предприемане на действия от страна на Съюза в разглеждания сектор. Това се дължи основно на факта, че, оставяйки настрана въпросите от местно и регионално значение, основната част от енергийните проблеми възникват в една транснационална, европейска или дори глобална рамка. Това е особено ясно видимо във връзка с гарантиране доставките на енергийни суровини. Европейският континент е относително беден на залежи на основните енергийни суровини, а дори там, където има наличието на такива, те не са достатъчни да задоволят дори собственото потребление на държавата член. Тази констатация предполага необходимостта от внос на енергийни източници от трети страни. Според данни на Евростат към 2020 г. държавите от Европейския съюз внасят 57,5% от енергията, която потребяват. Следва да бъде отбелязано, че в последните две десетилетия се наблюдава процес на увеличаване на този процент, особено отчетлив при петрола (90%) и природния газ (66%). Тази нараснала зависимост към вноса на суровини предполага координирани действия както от страна на държавите членки, така и на самия Съюз. Именно поради това и европейското измерение, необходимо за обосноваване намесата от страна на Съюза, се достига относително бързо⁹⁹.

⁹⁸ Предложение за Регламент на Европейския парламент и на Съвета за установяване на рамката за постигане на неутралност по отношение на климата и за изменение на Регламент (ЕС) 2018/1999 (Европейски законодателен акт за климата), COM/2020/80 final.

⁹⁹ Eurostat, Energy production and imports, януари 2022, достъпно на https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Energy_production_and_imports#The_EU_and_its_Member_States_are_all_net_importers_of_energy

Благоприятстващи в това отношение се явяват и целите на съюзната енергийна политика, изброени в параграф 1 на чл. 194 ДФЕС. Две от тези цели имат отчетливо трансграничен характер – функционирането на вътрешния пазар (буква а) и гарантиране сигурността на доставките (буква г).

Изграждането и функционирането на вътрешния пазар е в основата на интеграционния проект и действията, предприемани от съюзните институции, винаги са се разглеждали като предпочитани пред националните мерки. Това поставя Съюза в по-благоприятна ситуация за обосноваване ефективността на едно съюзно действие с оглед реализиране целите на вътрешния пазар в сектор енергетика.

Акцентирането върху тези две цели на енергийната политика не означава, че по отношение на другите Съюзът би срещнал проблеми при мотивирането на ефикасността на съюзните мерки. Въпреки че насърчаването на енергийната ефективност, пестенето на енергия и развитието на възобновяемите енергийни източници априори имат по-вътрешно измерение, това не е попречило на Съюза да приеме множество нормативни актове в тези области¹⁰⁰. Внимателният прочит на мотивите на тези актове разкрива изключително добре подхода, използван от съюзните институции по отношение обосноваването на елементите на принципа на субсидиарност и в частност ефективността на съюзните мерки. Така например, за постигането на такава цел като намаляване на потреблението на енергия или развитие на ВЕИ, координираните действия на равнището на Съюза изглеждат от съществено значение и възможността държавите членки да предприемат действия съответно е намалена¹⁰¹.

С оглед на гореизложените аргументи може да бъде направено заключение, че при прилагането на принципа на субсидиарност в сектор енергетика тестът за сравнителната ефективност на мерките има реален шанс да сработи в полза на Съюза, отколкото на държавите членки. Подобно заключение обаче не следва да се разбира като картбланш за Съюза да законодателства в областта на енергетиката. Във всеки конкретен случай съюзният законодател е длъжен да направи индивидуална оценка на предпоставките по чл. 5 ДЕС, като тази оценка подлежи на съдебен контрол, който би трябвало да отива по-да-

¹⁰⁰ Директива 2012/27/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 25 октомври 2012 година относно енергийната ефективност, за изменение на директиви 2009/125/ЕО и 2010/30/ЕС и за отмяна на директиви 2004/8/ЕО и 2006/32/ЕО текст от значение за ЕИП, ОВ L 315, 14.11.2012 г., с. 1–56; Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2009 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници и за изменение и впоследствие за отмяна на директиви 2001/77/ЕО и 2003/30/ЕО (Текст от значение за ЕИП) ОВ L 140, 5.6.2009 г., с. 16–62; Директива (ЕС) 2018/2001 на Европейския парламент и на Съвета от 11 декември 2018 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници (Текст от значение за ЕИП.) ОВ L 328, 21.12.2018 г., с. 82–209.

¹⁰¹ Съображение 10 от Директива (ЕС) 2018/2001.

леч от обикновения ограничен контрол за законосъобразност на актовете на Съюза. С оглед пълнотата на изложението обаче следва да бъде споменато, че въпреки решението от 12 юли 2005 г. по дело C-154/04 *Alliance for Natural Health*¹⁰², с което СЕС е обосновал правото му да упражнява контрол върху правната квалификация на акта, включително върху двете предпоставки по чл. 5 ДЕС, внимателният прочит на практиката показва, че в повечето случаи този контрол е незадълбочен и най-често съюзната юрисдикция се задоволява с повтаряне на мотивите, изложени от европейския законодател в акта, подлежащ на съдебен контрол.

Аргумент в посока, че Лисабонската ревизия желае да засили съюзното измерение на енергетиката, може да бъде открит и в избора на законодателна процедура, по която ще бъдат приемани актовете в тази материя. Съгласно чл. 194, пар. 2 ДФЕС приемането на необходимите мерки за постигането на целите на съюзната политика в областта на енергетиката следва да бъдат приемани на общо основание по реда на обикновената законодателна процедура, след консултиране с Икономическия и социален комитет и Комитета на регионите. Подобен избор представлява особен интерес.

Както вече бе споменато по-горе, от трите области на действие, въведени с ревизията от Маастрихт, енергетиката е единствената, която е „въздигната“ в ранг на споделена компетентност. Това решение на държавните и правителствените ръководители е относително изненадващо, доколкото то нарушава установената практика на постепенен напредък или т.нар. интеграция на малки стъпки. Типичен пример в това отношение може да бъде открит в политиката по опазване на околната среда. Когато е въведена за първи път с Единния европейски акт, актовете в тази област са се приемали с единодушие от Съвета¹⁰³. Ревизията от Маастрихт направи крачка напред, като предвиди мерките да бъдат приемани съгласно процедурата по сътрудничество¹⁰⁴. Едва след влизане в сила на Договора от Амстердам, актовете в областта на околната среда започват да се приемат по реда на процедурата за съвместно вземане на решение¹⁰⁵. Този подход предполага първоначално мерките, приемани от Съюза в сектора на енергетиката, която до този момент липсва сред изрично изброените политики, да се случват по реда на специална законодателна процедура, даваща превес на волята на държавите членки. От тази гледна точка изборът на държавните и правителствени ръководители актовете да бъдат приемани по реда на обикно-

¹⁰² CEO, Решение на Съда (Голям състав) от 12 юли 2005 г., *The Queen, on the application of Alliance for Natural Health and Nutri-Link Ltd v Secretary of State for Health*, дело C-154/04, ECLI:EU:C:2005:449.

¹⁰³ Чл. 130 S ДЕИО (във варианта след ревизията с Единен европейски акт.).

¹⁰⁴ Чл. 130 S във връзка с 189 С ДЕО (във варианта след ревизията от Маастрихт).

¹⁰⁵ Чл. 175 във връзка с чл. 251 ДЕО (във варианта след ревизията от Амстердам).

вената законодателна процедура, отразяваща специфичен институционален баланс, при който представителството на трите основни групи интереси (на гражданите, на държавите членки и на самия Съюз) е равнопоставено, може да бъде разглеждан като израз на тяхната воля за създаването на една истинска и пълноценна наднационална енергийна политика.

Тук е мястото да бъде отбелязано, че държавите членки все пак са предвидили възможност за защита на своите интереси и прерогативи в три специфични сфери на енергийната политика. Съгласно чл. 194, пар. 2, ал. 2 ДФЕС приеманите от Съюза мерки „не засягат правото на дадена държава членка да определя условията за използване на енергийните си ресурси, да избира между различни енергийни източници и да определя общата структура на енергийното си снабдяване.“ Тези три области са обект на защита и в политиката по опазване на околната среда. Използваният подход в двете разпоредби обаче е различен. Докато редакцията на чл. 194, пар. 2, ал. 2 ДФЕС не допуска никаква възможност за законотворчество от страна на Съюза, което би могло да засегне тези области на енергетиката, то нормата на чл. 192, пар. 2, б. в) ДФЕС допуска възможността съюзните институции да предприемат екологични мерки, засягащи тези области. Това следва да бъде направено по реда на специална законодателна процедура и с единодушие в Съвета. Тоест независимо че по подобие на чл. 194 ДФЕС в материята на опазването на околната среда е предвидена дерогация от общия ред с оглед защитата на специфичните интереси на държавите членки по отношение на общата структура и експлоатацията на енергийните източници, то тази дерогация не следва да се разглежда като абсолютна забрана за действие от страна на съюзните институции.

Наличието на подобна разпоредба не трябва обаче да бъде разбирано като гаранция за държавите членки, че те разполагат с пълна свобода в трите области. Енергийният сектор е силно интегриран във физическия или икономическия смисъл на думата, за да могат теоретичните свободи на държавите членки да бъдат упражнявани без ограничения или контрол. Трудно е да си представим как една държава може да запази пълен контрол върху енергийните си доставки, когато една от целите на Съюза е „да гарантира сигурността на доставките“. По същия начин директивите за вътрешния пазар на електроенергия или газ ясно показват, че държавата вече няма пълна свобода да „определя условията за експлоатация на своите енергийни ресурси“¹⁰⁶, доколкото тези директиви се стремят да реорганизируют и разделят различните етапи на икономическия цикъл, а именно производството, транспорта, разпределението или доставката на енергия.

Допълнително следва да бъде посочено, че СЕС е приел в трайната си практика, че включително в запазените области на компетентност държави-

¹⁰⁶ Член 194 ДФЕС.

те членки трябва да спазват основните принципи на правото на Съюза, сред които акцент е поставен върху принципа на недискриминация, принципа на прозрачност и разбира се, защитата на основни права.

2. Предела на съюзната енергийна политика

Въпреки че ревизията от Лисабон се приема почти еднозначно в доктрината¹⁰⁷ като напредък за Съюза в борбата за изграждане на единна съюзна енергийна политика, редица аспекти остават неясни. Част от тези неясноти са свързани с лаконичността на текста на чл. 194 ДФЕС. В действителност стремежът на държавните и правителствени ръководители да уредят една подобна политика само в една разпоредба е истинско предизвикателство, но също така може да бъде разглеждан и като израз на колебанията, които са имали при трансфера на властнически правомощия в тази сфера. Липсата на една по-детайлна правна уредба на съюзната енергийна политика поставя последната в една относително неблагоприятна позиция по отношение на останалите политики на съюза (**а**), както и допринася за по-голяма уязвимост на Съюза по отношение на външната му дейност в тази област (**б**).

а) Субординираност на енергийната политика

Внимателният прочит на разпоредбата на чл. 194 ДФЕС разкрива, че в изпълнение към подчинеността ѝ на принципа на субсидиарност, на практика, енергетиката се намира в подчинено положение и спрямо останалите политики на Съюза, в частност на политиките в областта на вътрешния пазар, конкуренцията и околната среда¹⁰⁸.

Подчинеността на енергетиката на вътрешния пазар не е нова. Вътрешният пазар е бил винаги фокусната точка на Комисията, когато последната е предприемала действия в областта на енергетиката. Още в първите си работни документи ЕК е заявявала недвусмислено желанието си за изграждане на вътрешен енергиен пазар, основан на принципите на свободната търговия, а именно премахване на ограниченията и пречките пред търговията с енергийни източници, отварянето на пазарите и въвеждането на свободната конкуренция. В този дух са и първите приети директиви, като в това няма нищо изненадващо. Както вече бе споменато по-горе в настоящото изследване, преди ревизията от Лисабон Комисията не е разполагала със специфични инструменти за реализиране на единна енергийна политика и поради това тя

¹⁰⁷ **Hancher**, Leigh, Francesco Maria **Salerno**. Energy policy after Lisbon. – In: **Biondi**, Andrea, Piet **Eeckhout**, Stefanie **Ripley** (Eds.). EU Law after Lisbon. Oxford: Oxford University press, 2012, с. 367 и сл.

¹⁰⁸ Член 194, параграф 1 ДФЕС гласи, че политиката на Съюза в областта на енергетиката се разработва „в рамките на установяването или функционирането на вътрешния пазар и предвид необходимостта от опазване и подобряване на околната среда“.

е прибягвала към традиционните си инструменти, каквито са свободите на движение и правилата на конкуренцията.

В този контекст специално внимание следва да бъде обърнато на взаимоотношенията между правния режим на конкуренцията и сектора на енергетика, традиционно белязан от монополи или ситуации на господстващо положение. Последователните вълни от законодателни пакети за изграждане на вътрешния пазар на електроенергия или газ имат, наред с другите цели, и тази да сложат край на подобни антиконкурентни състояния в индустриална организация на сектора. Реализацията на целта преминава през „разбиването“ на традиционните вертикално интегрирани предприятия, често определяни като „национални шампиони“ и отварянето на достъпа до отделните видове дейности в сектора за други предприятия¹⁰⁹. За политиката на ЕС в областта на конкуренцията монополите вече не са приемливи, като се допуска изключение единствено по отношение на онези стопански дейности, които поради техните технически и икономически специфики се характеризират като естествени монополи, каквито в сектора на енергетиката представляват преносът и разпределението на газ и електроенергия. Но дори по отношение на тези дейности е предвидено, че те не трябва да бъдат осъществявани по начин, който да оказва антиконкурентно влияние върху периферните на мрежите енергийни пазари. Оттук и идеята за независими мрежови оператори, които да бъдат натоварени с отговорността за експлоатацията и развитието на мрежите, както и за прилагане принципите на равен достъп и недискриминация спрямо различните потребители¹¹⁰.

Околната среда е другата голяма политика, която има предимство пред енергийната политика. Един буквален прочит на нормативните текстове би могъл да доведе до заключението, че тази съюзна политика е по-малко „доминантна“ от правния режим на вътрешния пазар, тъй като ако енергийната политика трябва да разгърне своето действие „в рамките“ на вътрешния пазар, тя трябва единствено да „взема предвид“ околната среда. В действителност обаче влиянието, което оказва политиката в областта на околната среда, е много по-силно особено ако член 194 от ДФЕС се чете в светлината на хоризонталната клауза за интегриране на околната среда във всички други политики, която днес има своя нормативен израз в разпоредбата на член 11 от ДФЕС.

¹⁰⁹ **Blumann**, Claude, **Dubouis**, Louis. Droit matériel de l'Union européenne. Paris: Montchrestien, 5^e éd., 2009, с. 360 и сл.

¹¹⁰ Относно концепцията за отделяне на собствеността на мрежите, независимите мрежови оператори и принципа на равен достъп до мрежите виж. **Jones**, Christopher, William-James **Kettlewell**. EU Energy law. Volume I. The internal energy market. Deventer: Claeys and Casteels Law Publishers, 2021.

Както посочва проф. Ив Пети в своя лекционен курс по политики на Европейския съюз¹¹¹, тази интеграционна клауза е достатъчна сама по себе си, за да гарантира „вездесъщото присъствие“ на околната среда във всяко едно действие на Съюза. Следователно, текстът на чл. 194 ДФЕС няма само символно значение, а е форма на инкорпориране на задължението, произтичащо от разпоредбата на чл. 11 ДФЕС¹¹².

От формално юридическа гледна точка подобно изискване не би следвало да създава проблеми. И двете политики са сред областите на споделена компетентност, където по същество се прилага обикновената законодателна процедура при приемането на нормативните актове. Специфика се проявява по отношение на приеманите енергийни мерки, при които е необходимо да бъде посочено, по-специално в мотивите на акта, че изискванията, свързани с опазването на околната среда, са взети предвид. Нещо, което вероятно няма да предизвика затруднения предвид общата екологична „настройка“ на Комисията. В действителност обаче, подчиняването на енергетиката на околната среда може да създаде редица затруднения при осъществяването на новата политика. Това се дължи на факта, че въпреки наличието на безспорна връзка между двете области, те не са непременно съвместими. Само като пример може да бъде посочено, че мерките за насърчаване производството и потреблението на биогорива¹¹³, които единодушно се признават като средство за преодоляване зависимостта от петрола и следователно допринасящи за укрепване на енер-

¹¹¹ **Petit, Yves.** *Политики на Европейския съюз – лекционен курс в рамките на Международната магистърска програма „Право на Европейския съюз“, Юридически факултет, Софийски университет „Св. Климент Охридски“, академична 2021/2022 г.*

¹¹² Настоящата правна уредба е отражение на едно разбиране за връзката между енергетиката и околната среда, наложило се трайно към средата на 80-те години. На първо място, редица изследвания от края на 70-те години доказват по недвусмислен начин, че доминиращите към онзи момент енергийни източници (петрол, газ и въглища) разкриват два основни недостатъка. От една страна, както производството им, така също и потреблението им са силно замърсяващи околната среда, а от друга страна, техните количества са крайна величина и евентуалното им изчерпване би представлявало сериозен риск за икономиките и населението. На второ място, аварията в Чернобил разкри потенциала на ядрената енергия да окаже пагубни последици за населението и околната среда, без да признава териториални граници. Някои автори дори отбелязват, че именно аварията от 1985 г. изиграва ролята на катализатор, който ще постави опазването на околната среда като доминанта при предприемането на каквито и да е било действия от страна на съюзните институции в областта на енергетиката. Виж. **Blumann, Claude.** *L'impact de la crise de Tchernobyl sur la politique communautaire de l'énergie.* RTDE, 1989, с. 7.

¹¹³ Директива 2003/30/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 май 2003 година относно насърчаването на използването на биогорива и други възобновяеми горива за транспорт ОВ L 123, 17.5.2003г., с. 42–46 (отм.). Днес материята е част от Директива (ЕС) 2018/2001 на Европейския парламент и на Съвета от 11 декември 2018 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници (Текст от значение за ЕИП.) ОВ L 328, 21.12.2018 г., с. 82–209.

гийната независимост на Съюза, много бързо се сблъскват с ограничения по линия на политиката за опазване на околната среда, породени от използването на „безобразни“ количества земя за тяхното производство¹¹⁴.

Анализирайки спецификите във взаимоотношенията между енергийната политика и политиката по опазване на околната среда, следва да бъде обърнато специално внимание на една специфична хипотеза, при която описаната по-горе подчиненост на практика е премахната. Отнася се до хипотезите, при които съюзните институции предприемат действия в двете области чрез фискални мерки. Съгласно член 194, параграф 3 ДФЕС, ако една енергийна мярка е по съществото си от фискален характер, то тя следва да бъде приета по реда на специална законодателна процедура, при която Съветът действа с единодушие, а не по общия ред по обикновената законодателна процедура. Горесцитираната разпоредба е сходна с нормата на член 192, параграф 2 ДФЕС относно околната среда, която изключва от обхвата на процедурата по съвместно вземане на решения *„разпоредби предимно от фискален характер“*. Този тип дерогации може да бъде обяснен с факта, че данъчното облагане е област на компетентност, запазена за държавите и в която правомощията на Съюза са слаби. Тоест съюзните институции могат да приемат мерки в областта на данъчното облагане само инцидентно, като всеки път Съветът трябва да действа единодушно. Това обяснява и защо многото проекти за екологични налози или данъци върху енергийните продукти никога не са преминали идейния етап или, в най-добрия случай, този на предложението на Комисията.

б) Пределите във външната дейност на Съюза

Пределите на енергийната политика на ЕС за съжаление не се ограничават само до описаните по-горе ограничения, свързани с подчинеността на последната на останалите съюзни политики. Внимателният прочит на уредбата на чл. 194 ДФЕС разкрива съществени недостатъци по отношение на външната дейност на Съюза.

Въпросът за външните измерения на енергийната политика на ЕС е сред основните въпроси, свързани с енергийната сигурност. Доколкото за Съюза е трудно да се откаже изцяло от вноса на енергийни суровини от трети държави, то основният акцент в действията му на международната сцена трябва да е насочен към по-добро управление на отношенията с тези държави по такъв начин, че да бъде избегната ситуация на зависимост от един доставчик. В тази връзка следва да бъде припомнено, че дори да е призната за стока¹¹⁵, енергията не е обикновена стока, а стратегически продукт. От тази гледна точка Съюзът

¹¹⁴ Greenpeace, La fausse bonne idée des «biocarburants», 2016, достъпно на <https://www.greenpeace.fr/fausse-bonne-idee-agrocarburants/>

¹¹⁵ CEO, Решение на Съда от 27 април 1994, *Commune d'Almelo e.a.*, дело C-393/92, ECLI:EU:C:1994:171.

не трябва да предприема действия, основани единствено на разбирането, че търговията е достатъчна за решаване на всички международни проблеми. В допълнение към това, дори да бъде приета чисто пазарната визия за международните отношения, то не трябва да се забравя фактът, че единството на международното представителство при воденето на преговори и сключването на споразумения в областта на енергетиката би позволило на Съюза да има по-силна позиция на международната сцена, отколкото при един индивидуален подход.

Въпреки така очертаните специфики и изисквания към външната дейност на Съюза в област енергетика, чл. 194 ДФЕС не съдържа нито една дума, отнасяща се до външните отношения в сектора. В същото време, по отношение на други политики на ЕС като околната среда или научните изследвания, европейският законодател не се е поколебал да предостави изрично външна компетентност дори и ако тя често е съпроводена с редица ограничения. Следва ли от тази съпоставка да бъде направено заключението, че Съюзът е лишен от външна компетентност в област енергетика? Отговорът е по-скоро отрицателен. Мълчанието на член 194 ДФЕС не следва да се разглежда като ограничение пред прилагането на доктрината за паралелизма между вътрешната компетентност и външната компетентност, установена в небезизвестната практика по делото *AETR*¹¹⁶. *Съгласно горесцитираната юриспруденция в случаите, когато Съюзът е приел уредба в своя вътрешен ред в дадена област, той трябва да може да сключва международни споразумения в същата тази област. Естествено, тук би могло да бъде направено възражение, че доколкото вътрешното законодателство на Съюза в областта на енергетиката е доста оскъдно или се основава на други правни основания, различни от чл. 194 ДФЕС, както бе посочено по-горе в настоящото изследване, то пространството за маневриране на ЕС във външната сфера би следвало да остане ограничено. Подобен аргумент обаче следва да бъде отхвърлен, доколкото в решението си по делото *Open Sky*¹¹⁷ Съдът признава, че в контекста на споделените компетенции, какъвто е случаят с енергетиката, Европейският съюз би могъл да упражнява имплицитно предоставената му компетентност не само за да разшири обхвата на приета вътрешна мярка в международния ред, но също и когато едно международно споразумение може да засегне вътрешното законодателство или дори когато сключването му е необходимо за постигане на цел на въпросната политика. Така например, в областта на енергетиката едно споразумение с външен доставчик, което преследва целта за сигурност на доставките, може да бъде сключено без да е необходимо предварително*

¹¹⁶ CEO, Решение на Съда от 31 март 1971, *Комисията с./ Съвета*, дело 22/70, ECLI:EU:C:1971:32.

¹¹⁷ CEO, Решение на Съда от 5 ноември 2002 г., *Commission / Danemark, Suède, Finlande e.a. (Open sky)*, съединени дела C-467-478/98, ECLI:EU:C:2002:625.

приемане на вътрешно законодателство. От тази гледна точка целите, изброени в параграф 1 на чл. 194 ДФЕС, очертават границите на потенциалните действия на ЕС на международната сцена. Както обаче бе посочено по-горе в настоящото изследване, изброените цели на енергийната политика не са еднозначни и често могат да доведат до затруднение при определянето на подходяща правна основа за сключването на международно споразумение в сектор енергетика. Прибягването в тези случаи до клаузата за гъвкавост би могло да се разглежда като легитимна алтернатива, но с уговорката, че изискването за единодушие в Съвета представлява сериозен недостатък в силно чувствителни сектори като сектор енергетика.

С оглед на гореизложеното може да бъде направено обосновано заключение, че към днешна дата, въпреки безспорния прогрес, който е извървян през годините, Европейският съюз все още не може да се похвали с ефективна енергийна политика, която да гарантира енергийната му независимост. Водещата роля на държавите членки по ключови за енергетиката въпроси, слабостите и пропуските в нормативната уредба още на първично ниво, както и субординираността на енергийната политика са сред основните причини за липсата на така търсената ефективност.

ЛИТЕРАТУРА

I. Монографии, учебници, изследвания на европейски институции

- Готрон**, Жан-Клод. Европейско право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2006.
- Христов**, Христо. Вътрешен пазар и основни свободи на движение в правото на Европейския съюз. София: Сиела, 2018.
- Barnard**, Catherine. The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms. Oxford: Oxford University press, 2016.
- Blumann**, Claude, Louis **Dubouis**. Droit matériel de l'Union européenne. Paris: Monchrestien, 5e éd., 2009.
- Bouzarovski**, Stefan, Harriet **Thomson**, Marine **Cornelis**, Anais **Varo**, Rachel **Guyet**. Towards an inclusive energy transition in the European Union: Confronting energy poverty amidst a global crisis. Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2020.
- Cenevska**, Iliana. The European Atomic Energy Community in the European Union Context; The Outsider Within. Leiden: Brill Nijhoff, 2016.
- Derdevet**, Michel. L'Europe en panne d'énergie. Paris: Descartes et Cie, 2009.
- Droutman**, Lawrence. Nuclear Integration: The failure of Euratom. Columbia University press, 1973.
- Isidoro**, Cécile. L'ouverture du marché de l'électricité à la concurrence communautaire. Paris: L.G.D.J. 2006.

- Jones**, Christopher, William-James **Kettlewell**. EU Energy law. Volume I. The internal energy market, Deventer: Claeys and Casteels Law Publishers, 2021.
- Langlet**, David, Said **Mahmoudi**. EU Environmental law and policy. Oxford: Oxford University Press, 2016.
- Monnet**, Jean. *Memoirs*. New York: Doubleday and Company, 1978.
- Simon**, Denis. *Le système juridique communautaire*. Paris: PUF, 2 ed. 1998.
- Sodersten**, Anna. *Euratom at the crossroads*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2018.
- Talus**, Kim. *EU energy law and policy: A critical account*. Oxford: Oxford University press, 2013.

II. Студии, статии, глави от книги, working papers

- Готрон**, Жан-Клод. Правна система на ЕС – Обща характеристика. В: Записки по право на Европейския съюз. Сборник лекции от международна магистърска програма „Право на Европейския съюз“. Т. 1, **Семов**, Атанас, Христо **Христов** (съст.). София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2009.
- Жак**, Жан-Пол. Лисабонският договор. – В: Договорът от Лисабон. Консолидирани текстове и коментари. **Семов**, Атанас, Христо **Христов**, Христо (ред.). София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2012.
- Berger**, Françoise. La CECA et la question de l'énergie. – In: **Beltran**, Alain (dir.). *État et énergie XIXe-XXe siècle*. Vincennes: Institut de la gestion publique et du développement économique, 2009.
- Blumann**, Claude. Énergie et Communautés européennes. – *Revue trimestrielle de droit européen*, 1984, № 4.
- Blumann**, Claude. L'impact de la crise de Tchernobyl sur la politique communautaire de l'énergie. *RTDE*, 1989 c. 7.
- Brosset**, Estelle, Sandrine **Maljean-Dubois**. The Paris Agreement, EU Climate Law and the Energy Union. – In: **Peeters**, Marjan, Mariolina **Elia Antonio** (eds.). *Research Handbook on EU Environmental Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2020.
- Craig**, Paul. Institutions, power, and institutional balance. – In **Craig**, Paul, Grainne **De Burca** (eds.) *The Evolution of EU law*. 3th ed. Oxford: Oxford University press, 2021.
- Hancher**, Leigh, **Salerno**, Francesco Maria. Energy policy after Lisbon. – In: **Biondi**, Andrea, Piet **Eeckhout**, Stefanie **Ripley** (eds.). *EU Law after Lisbon*. Oxford: Oxford University press, 2012.
- Jaeger**, Carlo, Diana **Manalagi**, Jonas **Teitge**. EU Investment in Energy Supply for Europe. – In: **Cerniglia**, Floriana, Francesco **Saraceno**, Andrew **Watt** (eds.). *The Great Reset: 2021 European Public Investment Outlook*. Cambridge: Open Book Publishers, 2021.
- Kovar**, Robert. « Article 100 » *Comm. CEE*. p. 549, № 1.
- Pirani**, Simon, **Stern**, Jonathan, Katja **Yafimava**. The Russo-Ukrainian gas dispute of January 2009: a comprehensive assessment, Working paper, Oxford Institute for Energy Studies, February 2009, available on <https://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2010/11/NG27-TheRussoUkrainianGasDisputeofJanuary2009AComprehensiveAssessment-JonathanSternSimonPiraniKatjaYafimava-2009.pdf>

- Schurr**, Sam H. Economic Aspects of Atomic Energy as a Source of Power. – *The American Economic Review*, vol. 37, № 2, 1947.
- Smil**, Vaclav. Energy in the Twentieth Century: Resources, Conversions, Costs, Uses and Consequences. – *Annual Review of Energy and the Environment*, Vol. 25, 2000.
- Thaler**, Philipp, Benjamin **Hofmann**. The impossible energy trinity: Energy security, sustainability, and sovereignty in cross-border electricity systems. – *Political Geography*, Volume 94, 2022 available on <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0962629821002390>
- Talus**, Kim, Pami **Aalto**. Competence in EU energy policy. – In: **Leal-Arcas**, Rafael, Jan **Wouters** (eds.). – *Research handbook on EU Energy Law and Policy*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2017.
- Vignes**, Daniel. « Article 100 ». – *Comm. Mégret*, vol. 5, 1^{er} éd.
- Weatherill**, Stephen. The Fundamental Question of Minimum or Maximum Harmonisation. – In: **Garben**, Sacha and Inge **Govaere** (eds.). *The Internal Market 2.0*, Oxford: Hart Publishing, 2020.
- Zeitlin** Jonathan, Francesco **Nicoli**, Brigid **Laffan**. Introduction: The European Union beyond the polycrisis? Integration and politization in an age of shifting cleavages. – In: **Zeitlin**, Jonathan, Francesco **Nicoli** (eds.) *The European Union beyond the polycrisis?* New York: Routledge, 2021.

III. Актове на вторичното право на ЕС

III.1. Регламенти

- Регламент (ЕС) № 347/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 17 април 2013 година относно указания за трансевропейската енергийна инфраструктура и за отмяна на Решение № 1364/2006/ЕО, както и за изменение на регламенти (ЕО) № 713/2009, (ЕО) № 714/2009 и (ЕО) № 715/2009 текст от значение за ЕИП, ОВ L 115, 25.4.2013г.
- Предложение за Регламент на Европейския парламент и на Съвета за установяване на рамката за постигане на неутралност по отношение на климата и за изменение на Регламент (ЕС) 2018/1999 (Европейски законодателен акт за климата), COM/2020/80 final.

III.2. Директиви

- Directive 90/377/CEE du Conseil, du 29 juin 1990, instaurant une procédure communautaire assurant la transparence des prix au consommateur final industriel de gaz et d'électricité, JO L 185, 17.7.1990.
- Council Directive 90/547/EEC of 29 October 1990 on the transit of electricity through transmission grids Official Journal L 313 , 13/11/1990 P. 0030 – 0033.
- Council Directive 91/296/EEC of 31 May 1991 on the transit of natural gas through grids, ОВ L 147, 12.6.1991г.
- Директива 94/22/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30 май 1994 година относно предоставяне и ползване на разрешения за проучване, изследване и производство на въглеводороди ОВ L 164, 30.6.1994г.
- Directive 96/92/EC of the European Parliament and of the Council of 19 December 1996 concerning common rules for the internal market in electricity, ОВ L 27, 30.1.1997 г.

Directive 98/30/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22/06/1998, concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel. JO L 204, 21.7.1998.

Директива 2001/77/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 27 септември 2001 година относно насърчаване на производството и потреблението на електроенергия от възобновяеми енергийни източници на вътрешния електроенергиен пазар ОВ L 283, 27.10.2001 г.

Директива 2003/30/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 май 2003 година относно насърчаването на използването на биогорива и други възобновяеми горива за транспорт, ОJ L 123, 17.5.2003.

Директива 2004/8/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 февруари 2004 година относно насърчаване на комбинираното производство на енергия, основано се на търсенето на полезна топлоенергия във вътрешния енергиен пазар и за изменение на Директива 92/42/ЕИО, ОВ L 52, 21.2.2004 г.

Директива 2006/67/ЕО на Съвета от 24 юли 2006 година относно налагането на задължение на държавите-членки да поддържат минимални запаси от суров петрол и/или петролни продукти (кодифицирана версия) Текст от значение за ЕИП. ОВ L 217, 8.8.2006 г.

Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2009 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници и за изменение и впоследствие за отмяна на директиви 2001/77/ЕО и 2003/30/ЕО (Текст от значение за ЕИП) ОВ L 140, 5.6.2009 г.

Директива 2012/27/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 25 октомври 2012 година относно енергийната ефективност, за изменение на директиви 2009/125/ЕО и 2010/30/ЕС и за отмяна на директиви 2004/8/ЕО и 2006/32/ЕО текст от значение за ЕИП, ОВ L 315, 14.11.2012 г.

Директива (ЕС) 2018/2001 на Европейския парламент и на Съвета от 11 декември 2018 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници (Текст от значение за ЕИП.) ОВ L 328, 21.12.2018 г.

III.3. Решения

Decision 93/500 du 13 oct. 1993, JOCE, № L 235 du 18 oct. 1993.

Решение № 1364/2006/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 6 септември 2006 година за определяне на насоките за трансевропейските енергийни мрежи и за отмяна на Решение 96/391/ЕО и Решение № 1229/2003/ЕО, ОВ L 262, 22.9.2006 г.

III.4. Атипични актове

Première orientation pour une politique énergétique commune, Communication de la CE au Conseil, 18 décembre 1968. достъпна на <http://aei.pitt.edu/33670/1/A204.pdf>

Communication de la Commission, „Les progrès nécessaires en matière de politique énergétique communautaire 1975–1985“, COM (72) 1201.

Résolution du Conseil, du 17 septembre 1974, concernant la nouvelle stratégie de politique énergétique pour la Communauté, JO C 153 du 9.7.1975.

Communication de la Commission, „The Development of an Energy Strategy for the Community“. COM (81) 540 final.

Recommandation n°81/924/CEE du Conseil sur les structures tarifaires pour l'énergie électrique dans la Communauté, JOCE ; № L 337, 24.11.1981.

Résolution du Conseil du 16 septembre 1986 concernant de nouveaux objectifs de politique énergétique communautaires pour 1995 et la convergence des politiques des États membres JO C 241 du 25.9.1986.

Commission working document “The internal energy market”. COM (88) 238 final.

Pour une politique énergétique de l’Union européenne, Livre vert de la Commission, COM (94) 659, Bruxelles, 11.1.1995.

Une politique de l’énergie pour l’Union européenne, Livre blanc de la Commission, COM (95) 682, Bruxelles, 13.12.1995.

Communication de la Commission. Perspectives du marché intérieur du gaz et de l’électricité, COM (2006) 841 final, 10.01.2007.

Une politique de l’énergie pour l’Europe. Communication de la Commission au conseil européen et au Parlement européen du 10 janvier 2007, COM (2007) 1 final.

Conseil européen des 8/9 mars 2007, conclusions de la présidence № 7224/07 (CONCL 1), Bruxelles, 9 mars 2007.

Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и комитета на регионите. – *Европейски зелен пакт*. COM (2019) 640 final, 11.12.2019.

Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Европейския съвет, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и Комитета на регионите, *Нова промишлена стратегия за Европа*, COM (2020) 102 final, 10.03.2020.

Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и комитета на регионите. – *Гласък за неутралната по отношение на климата икономика: Стратегия на ЕС за интеграция на енергийната система*. COM (2020)299 final, 8.07.2020 г.

IV. Съдебни решения

СЕО, Решение на Съда от 16 юли 1956, *Fédération de charbin de Belgique*, дело 8/55, ECLI:EU:C:1956:7.

СЕО, Решение от 14 юли 1961 г., *Société commerciale Antoine Vloeberghs SA v High Authority of the European Coal and Steel Community*, съединени дела 9/60 и 12/60, ECLI:EU:C:1961:18.

СЕО, Решение на Съда от 31 март 1971, *Комисията с./ Съвета*, дело 22/70, ECLI:EU:C:1971:32.

СЕО, Становище на Съда от 15 ноември 1994г., 1/94, ECLI:EU:C:1994:384.

СЕО, Решение на Съда от 27 април 1994, *Commune d’Almelo e.a.*, дело C–393/92, ECLI:EU:C:1994:171.

СЕО, Определение на Съда от 13 януари 1995г., *Bonnamy*, дело C–264/94, ECLI:EU:C:1995:5.

СЕО, Решение на Съда от 5 ноември 2002 г., *Commission / Danemark, Suède, Finlande e.a. (Open sky)*, съединени дела C–467 – 478/98, ECLI:EU:C:2002:625.

СЕО, Решение на Съда (Голям състав) от 12 юли 2005г., *The Queen, on the application of Alliance for Natural Health and Nutri-Link Ltd v Secretary of State for Health*, дело C–154/04, ECLI:EU:C:2005:449.

ОБЩИТЕ ПРИНЦИПИ НА ПРАВОТО КАТО ИЗТОЧНИК НА ПРАВОТО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

ХРИСТО ХРИСТЕВ*

Катедра „Международно право и международни отношения“

Резюме: Общите принципи на правото са неписани източници на правото на Европейския съюз, изведени в практиката на Съда на Европейския съюз. Те имат особено значение в контекста на формирането и развитието на правната система на европейската интеграция, като дават особен израз на нейната автономия спрямо вътрешното и международното право и имат определящо значение за структурирането и консолидирането на интеграционния правен ред.

Общите принципи на правото са източник на конкретни правила за поведение, които са задължителни за институциите на ЕС, органите на държавите членки и в някои случаи – за частноправните субекти. Спазването им може да бъде предмет на контрол за законосъобразност пред Съда на ЕС или пред националните съдилища във връзка с приемането и прилагането на правото на ЕС. Те могат да служат като ръководни насоки при тълкуването на разпоредби на първичното или производното право, както и като основание за ангажиране отговорността на Съюза или на държавите членки за вреди, причинени на частноправни субекти.

Въпреки че позитивноправната рамка на европейската интеграция значително се е разраснала през годините, а институционалната система на ЕС разполага с различни нормотворчески механизми, някои от които позволяват правото на ЕС да бъде изменено бързо и ефективно, общите принципи на правото несъмнено остават източник с решаващо значение, който ще продължи да играе определяща роля в развитието на европейската интеграция и нейната правна система.

* Доцент по право на ЕС в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право.

Ключови думи: общи принципи на правото, право на ЕС, Съд на Европейския съюз, неписани източници.

GENERAL PRINCIPLES OF LAW AS A SOURCE OF EUROPEAN UNION LAW

HRISTO HRISTEV**

Department of International Law and International Relations

Abstract: The general principles of law are unwritten source of European Union law, derived in the case law of the Court of Justice of the European Union. They have particular significance in the context of the formation and the development of the legal system of European integration, giving particular expression to its autonomy vis-à-vis domestic and international law and having a determining importance for the structuring and consolidation of the integration legal order.

The general principles of law give rise to specific rules binding on the EU institutions, the authorities of the Member States and, in some cases, on private law subjects. Compliance with them may be the subject of legality review before the CJEU or national courts in connection with the adoption and the application of EU law. They can serve as a guide in the interpretation of provisions of primary or secondary law, as well as justifying ground for the liability of the Union or the Member States for damage caused to private parties.

Although the positive legal framework of European integration has grown considerably over the years, and the EU institutional system has various norm-setting mechanisms, some of which allow EU law to be amended quickly and effectively, general principles of law remain undoubtedly a source of crucial importance, which will continue to play a determining role in the evolution of European integration and its legal system.

Keywords: General principles of law, EU law, Court of Justice of the European Union, unwritten sources.

Общите принципи на правото са вид неписан източник на правото на Европейския съюз, изведен и утвърден в практиката на Съда на ЕС. Макар висшата интеграционна юрисдикция никога да не е формулирала завършено общо определение, с което очертава тази особена категория в правния ред на европейската интеграция, редица опити в това отношение са правени в доктрината. Такис Тридимас посочва, че общите принципи на правото са такива значими абстрактни положения в правото, изразяващи определящите ценности на една област на правна уредба или на една правна система, от които могат да бъдат

** Associate Professor in European Law, Faculty of Law, University of Sofia "St. Kliment Ohridski". PhD.

извлечени конкретни правила¹. Жоел Ридо съответно приема, че общите принципи на правото са неписани източници на правото на ЕС, които дават израз на правосъздаващата власт на интеграционната юрисдикция². Според Фабрис Пико общите принципи на правото са „[н]еписан източник на правото, изведен в съдебната практика[...]неразделна част от общността правен ред“³.

В българската доктрина също могат да бъдат открити отделни изследвания и учебни издания, които включват елементи, целящи да изяснят в една или друга степен какво представляват общите принципи на правото като вид източник на правото на европейската интеграция. Атанас Семов разглежда общите принципи на правото в по-големия план на въпроса за неписаните източници на интеграционното право⁴. Той обаче не пристъпва да анализира общите принципи на правото като самостоятелен вид източник, а по-скоро представя различните видове принципи, изведени в практиката на Съда на ЕС, някои от които са същински общи принципи на правото, а други, са принципи на институционалната система, на прилагането на правото на ЕС или на материалноправната уредба на европейската интеграция, изрично уредени в Учредителните договори.

Жасмин Попова определя общите принципи на правото като принципи, които имат „конституционен статус“ и са част от първичното право⁵. Същевременно тя посочва, че „[...]легалното понятие „общ принцип“ не е ясно дефинирано, липсва кодификация на общите принципи и значението им не е така ясно и безпроблемно, както на нормите на писаното право“⁶. Според застъпеното от нея разбиране общите принципи на правото служат като способ за запълване на празноти в писаното право на Съюза, като способ за съобразно тълкуване и като основание за преценка законосъобразността на актовете на институциите на ЕС и за преценка съответствието на националното право, попадащо в обхвата на действие на правото на ЕС, с това право⁷.

В изследването си относно актовете на Съда на ЕС и действието на практиката на Съда като източник на правото Станислав Костов също засяга макар и най-общо въпроса за общите принципи на правото, като посочва, че те

¹ **Tridimas**, Takis. *The General Principles of EU Law*. 2nd edition. Oxford: Oxford University Press, 2007, p. 1 et seq.

² **Rideau**, Joël. *Ordre juridique de l'Union européenne. Sources non écrites*. Jurisclasseur Europe, LexisNexis, fasc. 191.

³ **Picod**, Fabrice. *Principes généraux du droit*. – In: *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*. **Barav**, Ami, **Christian Philip**. Paris: PUF, 1993, p. 858.

⁴ **Семов**, Атанас. *Система на източниците на правото на Европейския съюз*. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2009, с. 275 и сл.

⁵ **Попова**, Жасмин. *Право на Европейския съюз*. 3. осн. прераб. и доп. изд. София: Сиела, 2015, с. 171.

⁶ *Ibid.*

⁷ *Ibid.*, с. 177–178.

следва да се разглеждат като относими към първичното право на Съюза и че са елемент на законността, за която висшата интеграционна юрисдикция е натоварена да следи⁸.

Росен Ташев споменава общите принципи на правото като един от източниците на правото на европейската интеграция, който стои непосредствено след Учредителните договори в нормативната йерархия на интеграционното право⁹. Янаки Стоилов съответно разглежда общите принципи на правото на ЕС в контекста на по-широката тема за правните принципи, като ги определя като един от четирите вида принципи, които могат да се открият в правото на европейската интеграция¹⁰. Той определя общите принципи на правото като този вид принципи, „[...]които са част от националните правни системи и понякога се ползват от Съда на ЕС“. Според него това са правни принципи, „[...]които изпълняват същата роля като общите принципи на правото, признати от цивилизованите нации в международното право“¹¹.

Независимо от засягането на въпроса за общите принципи на правото като един от източниците на правото на ЕС в различни публикации, които имат друга основна насоченост, доколкото общите принципи на правото не са изследвани подробно в българската правна доктрина, настоящата публикация има за цел да допринесе за изясняване на това, какво представлява този вид източник на интеграционното право, какво е неговото място и значение в системата на източниците на правото на Съюза, как общите принципи на правото се вписват в законността, установена в интеграционния правен ред. За тази цел в един първи план ще бъде разгледано извеждането и утвърждаването на общите принципи на правото в практиката на Съда на ЕС като източник на правния ред на европейската интеграция. На второ място, ще се изясни какво действие проявява този вид източник и какво е мястото му в йерархията на източниците на правото на Съюза. На трето място, ще бъдат представени в общ план и някои от по-значимите общи принципи на правото, признати в практиката на висшата интеграционна юрисдикция.

I. Извеждане и утвърждаване на общите принципи на правото като вид източник на правото на ЕС

1. За разлика от класическото международно право в началната редакция на Учредителните договори на Европейските общности не може да бъде от-

⁸ Костов, Станислав. Актовете на Съда на Европейския съюз. Правни последици. София: Сиби, 2011, с. 241.

⁹ Ташев, Росен. Обща теория на правото. Основни правни понятия. София: Сиби, 2007, с. 83.

¹⁰ Стоилов, Янаки. Правните принципи. Теория и приложение. София: Сиби, 2018, с. 194 и сл.

¹¹ Ibid., с. 196.

крита нормативна уредба, закрепваща изрично този вид източник като елемент на създадения нов правопорядък¹². За да изведе общите принципи на правото като вид източник на правото на европейската интеграция, Съдът на ЕС стъпва на уредбата на извъндоговорната отговорност за вреди от актове на европейските институции, уредена понастоящем в чл. 340, ал. 2 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС), както и на широко определената му функция да гарантира законността в тълкуването и прилагането на Учредителните договори и на актове по тяхното приложение¹³.

2. Чрез общата формулировка, която разпоредбите относно компетентността на Съда имат, на интеграционната юрисдикция се дава значителна власт. Първичното право формулира категорията „законност“, но не определя изчерпателно същностните елементи, които я изграждат¹⁴. От друга страна в чл. 19 ДЕС се използва понятието „право“, но в Договорите не са ясно и изчерпателно определени конкретните елементи, които се отнасят към „правото“, чието спазване висшата интеграционна юрисдикция трябва да осигури. Тази отговорност остава в полето на Съда.

В този контекст интеграционната юрисдикция приема, че както за всяка правна система, така и за правната система на европейската интеграция са присъщи такива неписани основни положения, общи за правото на държавите членки, без които съществуването на правен порядък не е възможно и които държавите са вложили в основата на интеграционния правен ред, чрез приемането на Учредителните договори. Както посочва Съдът в решението по делото *Brasserie du Pêcheur* при упражняването на предоставената му от Договора мисия, той следва да гарантира спазването на правото при тълкуването и прилагането на Договора като се произнася съгласно общоприетите методи за тълкуване и по-конкретно като прибегва до основните принципи на

¹² Чл. 38 от Статута на Международния съд на ООН от 26 юни 1945 г. изрично предвижда, че Съдът решава международноправни спорове, като прилага „общите принципи на правото, признати от цивилизованите нации“.

¹³ В началната редакция на Учредителните договори чл. 164 от Договора за създаване на Европейската икономическа общност (ДЕИО) определя, че „Съдът осигурява спазването на правото в тълкуването и прилагането на настоящия договор“. Аналогични разрешения се съдържат в чл. 34 Договора за създаване на Европейската общност за въглища и стомана (ДЕОВС) и чл. 136 Договора за създаване на Европейската общност за атомна енергия (ДЕОАЕ). Относно значението на чл. 19 ДФЕС [чл. 164 ДЕИО, чл. 220 ДЕО] като основа за извеждане на общите принципи на правото като източник на правото на европейската интеграция вж. **Lenaerts**, Koen. *Le droit comparé dans le travail du juge communautaire*. – In: *Revue Trimestrielle du Droit européen*, 2001, p. 487 et seq.

¹⁴ В чл. 263, ал. 2 ДФЕС са предвидени единствено общи основания за оспорване действителността на актовете на институциите на ЕС, свързани с липса на компетентност за приемането на оспорвания акт, съществено процесуално нарушение по приемането на акта, нарушаване на горестояща норма на правото на Съюза или злоупотреба с власт.

интеграционната правна система и до основните принципи, общи за правните системи на държавите членки¹⁵.

Подобен подход се вписва закономерно в разбирането, че правният ред на европейската интеграция се основава на върховенството на правото, което определя практиката на Съда на ЕС още от първите години на интеграционния процес, много преди този принцип да бъде изрично изведен като основно положение на правния ред на европейската интеграция с решението по делото *Les Verts* през 1986 година¹⁶. В този смисъл генералният адвокат Мигел Пояреш Мадуро посочва в заключението си по делото *Испания с. Евроюст*: „Съгласно член 220 ЕО Съдът разбира задачата си като изискваща от него да следи за спазването на правото в съответствие с критериите за правова общност [...] основан[а] на принципите на правовата държава, както е посочено в член 6 от Договора за ЕС“¹⁷. В същата логика генералният адвокат Кокот приема, че „[...] Съдът на Европейския съюз, състоящ се от Съда, Общия съд и специализирани съдилища, осигурява спазването на правото при тълкуването и прилагането на Договорите [...] От характера на Общността (понастоящем Съюзът) на правова общност Съдът още в ранен етап прави извод, че в сферата на нейните правомощия трябва да се осигури прилагането на определени принципи на правовата държава, както и подходяща защита на основните права, дори и те да не са или все още не са намерили отражение в писмена форма“¹⁸. Същото разбиране се застъпва и от някои от най-ярките представители на доктрината, изследвали проблематиката на общите принципи на правото в правния ред на европейската интеграция. Според Такис Тридимас: „[...] член 220 [ДЕО] установява принципа на законност като първостепенен и върховен принцип на правото на Общността. Освен това, тъй като не съдържа собствени материалноправни принципи, той упълномощава Съда да се позове на правните традиции на държавите-членки и да изследва установените в тях принципи на правото с оглед на развитието на понятие за върховенство на правото, подходящо за Общността“¹⁹.

3. Особен принос за извеждането на общите принципи на правото като източник на правото на европейската интеграция имат генералните адвокати в Съда на ЕС. Още през 1955 година генералният адвокат Рьомер предлага интеграционната юрисдикция да взема предвид правото на държавите член-

¹⁵ Решение от 5 март 1996, *Brasserie du pêcheur*, C-46/93 и C-48/93, ECLI:EU:C:1996:79, т. 27.

¹⁶ Решение от 23 април 1986, *Les Verts* с. Парламента, 294/83, ECLI:EU:C:1986:166, т. 23.

¹⁷ Заключение на генералния адвокат *Poiares Maduro* от 16 декември 2004 по дело *Испания с. Евроюст*, ECLI:EU:C:2004:817, т. 17.

¹⁸ Заключение на генералния адвокат *Kokott* от 29 април 2010 по *Akzo Nobel Chemicals* и *Akros Chemicals* с. Комисията, C-550/07 P, ECLI:EU:C:2010:229.

¹⁹ **Tridimas**, Takis. *The General Principles of EU Law*. 2nd edition. Op.cit., p. 20.

ки, за да тълкува използвани в правната уредба на ДЕОВС понятия²⁰. За да отхвърли доводите на нидерландското правителство, което предлага ДЕОВС да се тълкува в съответствие с правилата на тълкуване, присъщи на класическото международно право, Карл Рьомер изтъква следните аргументи: „[...] Може би е достатъчно да се припомни още веднъж положението на нашия Съд: в него няма съдии *ad hoc*, няма гражданство и особени мнения, а само съдии от нашата Европейска общност, чиито решения подлежат на незабавно изпълнение без процедура по екзекватура по същество и по този начин той налага спазването на правото на Общността. Накрая, самият жалбоподател говори за „общностно право“ и в обяснението си на критерия „злоупотреба с власт“ се позовава на правото на различните държави-членки, което трябва да се вземе предвид в решаваща степен при тълкуването на нашето общностно право“²¹.

През 1956 г. генералният адвокат Лагранж посочва в заключението си по делото *Fédération charbonnière de Belgique* с. Върховния орган: „[...] Що се отнася до източниците на това право, нищо не пречи очевидно, да ги търсим в посочения случай, в международното право, но, обичайно и по-често, ще ги намерим по-скоро във вътрешното право на държавите членки [...] От друга страна, това, което наричаме общи принципи на правото, би било много по-неясно, ако трябва да ги търсим в универсален план, отколкото, ако се обърнем към правната традиция в една държава“²².

4. Как се развива юриспруденцията на Съда на ЕС относно общите принципи на правото? Още в най-ранната си практика интеграционната юрисдикция започва да се позовава на някои принципи, които не са уредени в Договорите. Така например решението по делото *Algera* в спор относно статуса на служители на ЕОВС Съдът приема, че с оглед на сравнителния преглед на правото на шестте държави учредителки, направен в заключението на генералния адвокат²³, законосъобразно издадените индивидуални актове, които предоставят права на частноправни субекти, не могат да бъдат оттеглени от техния автор, с оглед на принципа на защита на придобитите права. (Съдът не използва пряко точно тази формулировка, но видно от съдържанието на мотивите, това е логиката, вложена в решението)²⁴. За сметка на това актовете, които са засегнати от порок, който влече тяхната недействителност, могат

²⁰ Заключение на генералния адвокат Roemer от 4 февруари 1995 по дело Нидерландия с. Върховния орган, 6/54, ECLI:EU:C:1955:1.

²¹ Ibid.

²² Вж. Заключение на генералния адвокат Lagrange от 12 юни 1956 по дело *Fédération charbonnière de Belgique* с. Върховния орган, 8/55, ECLI: ECLI:EU:C:1956:6.

²³ Заключение на генералния адвокат Lagrange 14 юни 1957 по съед. дела *Algera*, 7/56, 3/57 до 7/57, ECLI: ECLI:EU:C:1957:6.

²⁴ Решение от 12 юли 1957, *Algera*, 7/56, 3/57 до 7/57, ECLI:EU:C:1957:7.

да бъдат оттеглени в разумен срок от автора им или по формулировката от мотивите по решението: „[...]Съдът приема принципа на отменяемост на незаконосъобразните актове поне през един разумен период от време“²⁵.

В решението по делото *Société des fonderies de Pont-à-Mousson* Съдът за първи път се произнася по повдигнати от жалбоподателя доводи за недействителност на акт на Върховния орган на ЕОВС, произтичащи от общите принципи на правото²⁶. Сред наведените от дружеството-жалбоподател доводи е и нарушаване зачитането на общите принципи на правото на Общността, в частност принципа на равно третиране на икономическите оператори при прилагане на уредбата в сектора на въглицата и стоманата. Въпреки че не се произнася пряко по съществуването на общ принцип на равенството в правния ред на европейската интеграция, Съдът все пак процедира да разгледа и отклони наведените от жалбоподателя доводи, свързани с твърденията за дискриминация при приемането и прилагането на спорната уредба на ЕОВС.

В делото *Alvis* в спор относно законността на уволнението на служител на Европейската икономическа общност Съдът на ЕС съответно приема, че с оглед на общоприетото в държавите членки правило, по силата на което административните органи на тези държави следва да предоставят на служителите си възможност да изложат съображения по фактите, които евентуално могат да доведат до ангажиране на дисциплинарна отговорност, органите на Европейските общности също трябва да се придържат към подобен принцип²⁷. По този начин висшата интеграционна юрисдикция имплицитно признава правото на защита като общ принцип в правния ред на европейската интеграция макар и в по-тясната хипотеза на налагане на дисциплинарни наказания на служителите на администрацията на европейските институции.

В решението си по делото *Merlini*, като решава спор относно законността на индивидуално решение между италианско дружество и Върховния орган на ЕОВС, Съдът изрично посочва, че преценката на законността на актовете на интеграционните институции може да бъде правена и с оглед на неписани правила, които не са изрично уредени в писаното интеграционно право²⁸.

Още в първото отправено до висшата интеграционна юрисдикция преюдициално запитване по прилагане на ДЕИО, предмет на което са разпоредбите за защита на конкуренцията, установени в чл. 85 и сл. ДЕИО, Съдът се позовава на общия принцип на правна сигурност, като посочва, че той има обвързващо действие при прилагането на Договора²⁹. Така Съдът в действителност

²⁵ Ibid.

²⁶ Решение от 17 декември 1959, *Société des fonderies de Pont-à-Mousson*, 14/59, ECLI:EU:C:1959:31.

²⁷ Решение от 4 юли 1963, *Alvis*, 32/62, ECLI:EU:C:1963:15.

²⁸ Решение от 21 януари 1965, *Merlini* с. Върховния орган, 108/63, ECLI:EU:C:1965:4.

²⁹ Решение от 6 април 1962, *De Geus en Uitdenbogerd / Bosch* e.a., 13/61, ECLI:EU:C:1962:11.

приема, че въпреки техния абстрактен характер, общите принципи на правото могат да бъдат източник на конкретни правила за поведение.

Позоваването на общите принципи на правото се разширява прогресивно през 1960-те и 1970-те години, като в края на 1960 Съдът на ЕС приема, че в правния ред на европейската интеграция основните права са защитени като част от общите принципи на правото³⁰. При липсата на изрична материално-правна уредба и институционален механизъм на защита на основните права, формулата на общите принципи на правото се оказва най-подходящият способ да бъде преодоляна тази значима нормативна празнота и да бъде даден отговор на нарастващите критики за липсата на ефективна защита на тази основоположна за демократичния правен порядък категория права³¹.

През 1970-те години съответно прилагането на общите принципи се разгръща в материята на селскостопанската политика, като са утвърдени една основна част от най-значимите принципи като принципа на пропорционалността, принципа на равенство, принципа на защита на оправданите правни очаквания³².

5. Съдът определя също, че общите принципи на правото са неразделна част от елементите на законността, за съблюдаването на която е натоварен да следи, като приема, че те имат обвързващо действие, както по отношение на институциите на Европейските общности, така и на държавите членки, когато прилагат интеграционното право или действат в рамките на приложното поле на Учредителните договори³³.

В решението си по делото *Comptoir national technique agricole (CNTA)* Съдът на ЕС се произнася по иск за вреди срещу Европейската комисия, основан на претендирано нарушаване на принципите на правна сигурност и защита на оправданите правни очаквания като подробно проверява доводите, свързани с общите принципи на правото, за да отклони претенцията за обезвреда на дружеството ищец³⁴. По този начин висшата интеграционна юрисдикция потвърждава, че зачитането на общите принципи на правото е условие за законността на актовете на интеграционните институции и евентуалното нарушаване на тези принципи е годно да доведе до ангажиране отговорността на

³⁰ Решение от 12 ноември 1969, *Stauder*, 29/69, ECLI:EU:C:1969:57, т. 9.

³¹ **Cuyvers**, Armin. *General Principles of EU Law*. – In: **Ugirashebuja**, Emmanuel, John Eudes **Ruhangisa**, Tom **Ottervanger**, Arman **Cuyvers** (eds.). *East African Community Law. Institutional, Substantive and Comparative EU Aspects*. Liden. Boston: Brill Nijhoff, 2017, p. 220 et seq.

³² **Tridimas**, Takis. *The General Principles of EU Law*. 2nd edition. Op.cit., p. 8.

³³ Решение от 18 юни 1991, *ERT*, C-260/89, ECLI:EU:C:1991:254, т. 41–43.

³⁴ Решение от 14 май 1975, *CNTA SA с. Комисията*, 74/74, ECLI:EU:C:1975:59, т. 28–44.

европейската интеграционна система за вреди, причинени на частноправни субекти³⁵.

В края на 1970-те в произнасянето си по спор относно действителността на регламент, приет в материята на общата селскостопанска политика и относно съответствието с интеграционното право на национална уредба, свързана с прилагане на регламента, Съдът изрично определя, че спазването на общите принципи на общностното право е задължително за всеки орган в държавите членки, отговорен за прилагане на общата европейска уредба³⁶. В решението си по делото Klensch Съдът уточнява, че общите принципи на правото (в конкретния случай принципът на равенство) обвързват държавите членки и когато общото европейско законодателство оставя определена свобода на преценка на националните органи при неговото приложение³⁷. Изрично е изяснено също, че държавите членки са обвързани от общите принципи на правото на Съюза и когато приемат и прилагат мерки по транспонирането на директиви³⁸.

В по-късната си практика висшата интеграционна юрисдикция пояснява, че общите принципи на правото обвързват държавите членки, както когато непосредствено прилагат актове на правото на ЕС, така и когато в по-широк план приемат и прилагат национална уредба, която попада в обхвата на действие на интеграционното право или иначе казано, когато националното право попада в приложното поле (или в някои решения „в рамката“) на правото на европейската интеграция³⁹.

Хипотезите, в които държавите членки прилагат правото на Съюза могат да бъдат типологизирани до две основни ситуации – това са всички случаи, в които националните органи следва да изпълнят приложими норми с директен ефект, т.е. в които правото на Съюза ясно, точно и безусловно определя последиците, които трябва да настъпят в конкретната ситуация и съответно националните органи обективират тези последици чрез съответен акт на вътрешно-то право или извършват действия в съответствие с предписанията на правото на ЕС. От друга страна, прилагане на правото на ЕС е налице и винаги, когато държавите членки трябва да приемат вътрешноправни актове, за да изпъл-

³⁵ Вж. **Usher**, John Anthony. *General Principles of EC Law*. London: Longman, 1998, p. 121 et seq.; **Tridimas**. Takis. *The General Principles of EU Law*. 2nd edition. Oxford: Oxford University Press, 2007, p. 29 et seq.; **Arnulf**, Anthony. *The European Union and its Court of Justice*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 336 et seq.

³⁶ Решение от 27 септември 1979, Eridania, 230/78, ECLI:EU:C:1979:216, т. 31.

³⁷ Решение от 25 ноември 1986, Klensch 201 и 202/85, ECLI:EU:C:1986:439, т. 8–10.

³⁸ Решение от 12 декември 2002, Rodríguez Caballero, C-442/00, ECLI:EU:C:2002:752, т. 30–32.

³⁹ Решение от 11 юли 1985, Cinéthèque, 60 и 61/84, ECLI:EU:C:1985:329, т. 26; Решение от 30 септември 1987, Demirel, 12/86, ECLI:EU:C:1987:400; Решение от 18 юни 1991, ERT, C-260/89, ECLI:EU:C:1991:254, т. 41–43.

ният задълженията, произтичащи от актове и разпоредби на интеграционното право, които не се характеризират с директен ефект. Т.е. когато националните органи приемат вътрешно правни актове, за да изпълнят поставени в правото на Съюза общи изисквания, да реализират установени общи цели, да осъществят или конкретизират общо формулирани нормативни предписания, да запълнят хипотези на нормативна празнота при прилагане на актове на ЕС. Най-широк кръг такива ситуации са свързани с прилагането на директиви, но е възможно те да възникнат и при прилагане на други източници на правото на Съюза.

Следва да се подчертае, че наред със случаите, когато актовете на вътрешното право са приети при изрично указване на връзката им с актове на ЕС, като мерки на прилагане правото на Съюза следва да се разглеждат и такива елементи на вътрешноправната уредба, които макар формално да не са установени с оглед прилагане на източници на правото на ЕС, обслужват прилагането на европейската уредба в дадена конкретна хипотеза. Иначе казано, като мерки по прилагане на интеграционното право *in concreto* могат да се разглеждат актове и разпоредби на вътрешното право, които не са приети с нарочната цел да осигуряват действието на правото на Съюза, но обективно осигуряват това в конкретни случаи. Типичен пример в тази връзка са случаите, когато изискванията на приети от ЕС директиви са удовлетворени от вече съществуващи във вътрешноправната уредба мерки, както и случаите на налагане на санкции на вътрешното право за нарушаване на елементи на общата европейска уредба, когато правото на Съюза не предвижда нарочни санкции⁴⁰.

По-деликатен е въпросът, кога актове на вътрешното право, които не са изрично свързани с актове на ЕС или обективно не служат за прилагане на правото на Съюза, попадат в неговото приложно поле. Въпреки доста казуистичния характер на практиката на Съда по този въпрос, може да се обобщи, че такива са случаите, когато мерки на вътрешното право се разглеждат като относими към предвидените в Учредителните договори или в актове на производното право хипотези на допустими изключения и ограничения в прилагането на общата европейска уредба⁴¹. На тях са приравнени и хипотезите на признати в практиката на Съда основания за допустими ограничения при прилагането на правото на Съюза⁴². На следващо място, попадат в приложното поле на правото на ЕС още актове, приети в област на предоставена на ЕС

⁴⁰ Решение от 12 юли 2001, *Louloudakis*, C-262/99, ECLI:EU:C:2001:407; Решение от 26 февруари 2013, *Åkerberg Fransson*, C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105, т. 19–28.

⁴¹ Решение от 28 октомври 1975, *Rutili*, 36/75, ECLI:EU:C:1975:137, т. 32.

⁴² Решение от 26 юни 1997, *Vereinigte Familienpress Zeitungsverlags- und vertriebs GmbH*, C-368/95, ECLI:EU:C:1997:325, т. 24; Решение от 11 юли 2002, *Carpenter*, C-60/00, ECLI:EU:C:2002:434, т. 40.

или запазена за държавата компетентност, които пряко или непряко препятстват ефективното прилагане на интеграционното право или са от естеството да осуетят постигането на целите на ЕС в дадена материя на обща европейска уредба или да засегнат основните ценности и принципи, на които почива европейската интеграционна система⁴³.

6. Интерес представлява въпросът, как Съдът на ЕС преценява кои принципи са присъщи на интеграционния правен ред като общи принципи на правото? За да определи кои правни принципи са присъщи като общи принципи на правото на Съюза, Съдът се ръководи от правната уредба и традиции на държавите членки, от международното право и от текста на Учредителните договори⁴⁴.

Като основен „източник на вдъхновение“ за интеграционната юрисдикция в преценката относно това кои принципи са присъщи като общи принципи на правото в правния ред на ЕС, се утвърждават националните правни системи на държавите членки⁴⁵. Особено в по-ранната си практика, Съдът на ЕС често прибегва до мотивиране на своите решения при позоваване на различни основни положения, които се очертават между правната уредба и традиции на различните държави. Следва да се подчертае, че в този му подход Съдът не процедурира да осъществява изчерпателен сравнителен анализ на отделните национални системи, нито да проверява, дали даден принцип е характерен за правото на всяка една държава. В някои случаи висшата интеграционна юрисдикция е процедурала да изведе принципи, които са били присъщи за правото на една единствена държава към момента на произнасянето му⁴⁶.

Извеждането на общите принципи на правото почива на преценка какви основни характерни проявления на принципа са присъщи на една или друга национална система и съответно, на консолидирането им в общо съдържание,

⁴³ Решение от 21 март 1972, S.A.I.L., 82/71, ECLI:EU:C:1972:20, т. 1–5; Решение от 31 януари 1984, Luisi и Carbone, 286/82 и 26/83, ECLI:EU:C:1984:35, т. 31–34; Решение от 3 юли 1980, Pieck, 157/79, ECLI:EU:C:1980:179, т. 15–18 ; Решение от 12 декември 1989, Messner, 265/88, ECLI:EU:C:1989:632, 12–14 ; Решение от 25 юли 1991, Stoeckel, C-345/89, ECLI:EU:C:1991:324, т. 10–20; Решение от 13 юли 2000, Albore, C-423/98, ECLI:EU:C:2000:40, 19–24; Решение от 6 октомври 2015, Delvigne, C-650/13, ECLI:EU:C:2015:648, т. 24–34; Решение от 27 февруари 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117, т. 30–34.

⁴⁴ **Rideau**, Joël. Droit institutionnel de l'Union et des Communautés européennes. 5^e édition. Paris: L.G.D.J., 2006, p. 195–196.

⁴⁵ **Jacqué**, Jean-Paul. Droit institutionnel de l'Union européenne. 8^e édition. Paris: Dalloz, 2015, p. 557 et seq.

⁴⁶ Такава е например хипотезата с принципите на пропорционалност и защита на оправданите правни очаквания, които са присъщи единствено за правната система на Федерална република Германия към момента, в който Съдът на ЕС определя, че двата принципа се явяват и общи принципи на правото на европейската интеграция.

което принципът следва да има в правния ред на европейската интеграция. В този метод на формулиране на общите принципи на правото Съдът обичайно стъпва на такива типични проявления, които даден принцип има в една или друга национална правна система, които в най-голяма степен отговарят на целите на европейската интеграция и на контекста на уредбата на първичното право⁴⁷. Иначе казано, Съдът очертава основни тенденции на тълкуване на съответния принцип, въз основа на които извежда своя формулировка за неговото съдържание и проявления в правния ред на европейската интеграция.

Следваният от висшата интеграционна юрисдикция подход е описан от генералния адвокат Лагранж в заключението по дело *Koninklijke Nederlandsche Hoogovens en Staalfabrieken*:

„[...]Така, доколкото практика на Съда, в най-общ план, се позовава на националното право, за да изведе нормите по прилагането на Договора, не се ограничава да черпи ориентири от повече или по-малко „аритметичната средна стойност“ между различните национални решения, а избира от всяка държава членка тези решения, които предвид на целите на Договора, изглеждат най-добри или, ако можем така да кажем, най-напредничави. Такаъв наистина е духът, който е ръководил Съда досега“⁴⁸.

Макар и по-рядко, за да определи, дали даден принцип е характерен за правото на ЕС, висшата интеграционна юрисдикция стъпва и на принципите на международното право или на международноправната уредба. Така например, Съдът на ЕС е определил, че принципи на международното право като достъпа на гражданите до територията на собствената им държава или *rastra sunt servanda* са присъщи и на правния ред на европейската интеграция⁴⁹. Значението на сключени от държавите членки международни договори като източник на вдъхновение за извеждане на основни права, защитени като общи принципи на правото в правния ред на ЕС също е изрично потвърдено от Съда⁵⁰. Същевременно, признати в международния правопорядък принципи

⁴⁷ По думите на Жан-Пол Жаке „[п]ринципът трябва да е годен да влезе в общностния правен ред, т.е. той не може да противоречи на правната система, изградена от Договорите“ Вж. **Jacqué**, Jean-Paul. *Droit institutionnel de l'Union européenne*. 8^e édition. Op.cit., p. 557.

⁴⁸ Заключение на генералния адвокат М. Lagrange от 4 юни 1962, *Koninklijke Nederlandsche Hoogovens en Staalfabrieken N.V. contre Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, 14/61, ECLI: ECLI:EU:C:1962:19.

⁴⁹ Вж. относно задължението на държавата да допусне гражданите си до собствената си територия Решение от 4 декември 1974, *Van Duyn*, ECLI:EU:C:1974:133, т. 22. Вж. относно задължението на институциите да зачитат принципите на международното право при упражняване на предоставената на Съюза компетентност и приемане на актове на правото на ЕС Решение от 16 юни 1998, *Racke*, C-162/96, ECLI:EU:C:1998:293, т. 45 и т. 46.

⁵⁰ Решение от 14 май 1974, *Nold*, 4/73, ECLI:EU:C:1974:51, т. 13 ; Решение от 28 октомври 1975, *Rutili*, 36/75, ECLI:EU:C:1975:137, т. 32.

се проявяват в правния ред на ЕС, доколкото те се вписват в целите, системата и специфичната логика на правната уредба на Учредителните договори⁵¹.

7. Развитата от Съда на ЕС оригинална формула на извеждане на общите принципи на правото е отразена конклюдентно в Преамбюла на Единния европейски акт и е потвърдена изрично с Договора от Маастрихт. През 1986 г. в Преамбюла на ЕЕА държавите членки посочват, че са решени да насърчават заедно демокрацията, като се ръководят от основните права⁵². С Договора за създаването на Европейския съюз съответно в корпуса норми на първичното право са включени разпоредби, изразяващи *expressis verbis* юриспруденцията относно защитата на основните права като общи принципи на правото и относно принципа на пропорционалност⁵³. С оглед на тези изменения в първичното право генералният адвокат Джейкъбс посочва в заключението си по делото *Bosphorus*:

„[...]Чл. F, параграф 2 от Договора за Европейския съюз, който определя, че Съюзът защита основните права, така, както са защитени от Конвенцията [ЕКПЧ] и така, както произтичат от общите конституционни традиции на държавите членки, като общи принципи на общественото право, прокламира практиката на Съда в Договора[...] той потвърждава и придава допълнителна сила на практиката на Съда, като подчертава изключителното значение на защитата на основните права“⁵⁴.

8. След влизане в сила на Договора от Маастрихт висшата интеграционна юрисдикция продължава да се позовава на общите принципи на правото, като част от които са защитени и основните права. Като потвърждава, че те имат обвързващо действие както за институциите на ЕС, така и за държавите членки, Съдът придава на тази категория норми на правото на европейската интеграция място, съпоставимо с нормите на първичното право в нормативната йерархия на интеграционния правен ред⁵⁵. Нещо повече, в по-късната си

⁵¹ Така например Съдът на ЕС е изключил проявлението в правния ред на европейската интеграция на принципа на реципрочността, присъщ на международното право – Решение от 13 ноември 1964, Комисията с. Люксембург и Белгия, 90/63 и 91/63, ECLI:EU:C:1964:80; Решение от 26 февруари 1976, Комисията с. Италия, 52/75, ECLI:EU:C:1976:29, т. 11.

⁵² Вж. *Acte unique européen*, JO L 169, 29.6.1987; вж. в същия смисъл Решение от 15 декември 1995, *Bosman e.a.*, C-415/93, Rec. 1995 p. I-4921, ECLI:EU:C:1995:463, т. 79.

⁵³ В чл. F, пара. 2 ДЕС намира непосредствен израз развитата от Съда формула за защитата на основните права като общи принципи на правото, а в чл. 3В ДЕО е потвърден принципът на пропорционалност.

⁵⁴ Вж. Заключение на генералния адвокат Jacobs от 30 април 1996 г., по дело *Bosphorus Nava Yollari Turizm ve Ticaret*, C-84/95, ECLI:EU:C:1996:179, т. 52.

⁵⁵ Решение от 12 юни 2003, *Schmidberger*, C-112/00, ECLI:EU:C:2003:333, т. 74; Относно различните виждания за мястото на общите принципи на правото в йерархията на източниците на правото на ЕС вж. **Стойнев**, Иван. Възможност за позоваване на

практика Съдът изрично определя, че някои общи принципи на правото могат да позволят ограничаването на прилагането на разпоредби на Учредителните договори, свързани с основните свободи на движение⁵⁶, както и да ограничат действието по отношение на ЕС на актове на международното право⁵⁷, с което несъмнено утвърждава конституционното значение на общите принципи на правото в правния ред на европейската интеграция.

СЪЩНОСТ И ДЕЙСТВИЕ НА ОБЩИТЕ ПРИНЦИПИ НА ПРАВОТО В ПРАВНИЯ РЕД НА ЕС

1. Общите принципи на правото са неписани основни положения на правния ред на европейската интеграция, от които произтичат конкретни правила за поведение, обвързващи както институциите на ЕС, така и държавите членки, когато прилагат правото на ЕС или действат в приложното поле на това право. Някои от признатите в правния ред на ЕС общи принципи проявяват и хоризонтално действие, т.е. могат да се прилагат и като правила, уреждащи отношенията между частноправни субекти⁵⁸.

2. Съдът многократно е определял, че спазването на общите принципи на правото обвързва институциите на ЕС като условие за действителното упражняване на техните правомощия и нарушаването на такъв принцип може да бъде основание за оспорване законосъобразността на приети от тях актове или за ангажиране отговорността на Съюза⁵⁹. Зачитането на общите принципи на правото има особено значение в случаите, когато институциите приемат актове при широка свобода на преценка. В такава хипотеза общите принципи на правото се явяват граница за предела на свободна преценка, отвъд който произнасянето на една институция е засегнато от тежък порок, който влече неговата незаконосъобразност⁶⁰.

международните споразумения на Европейския съюз при осъществяване на контрол за валидност по реда на чл. 263 ДФЕС. – В: Стоилов, Янаки, Даниел **Вълчев** (съст.). Източниците на правото – съвременни национално- и международноправни перспективи. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2022, с. 138–139.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Решение от 3 септември 2008, Kadi и Al Barakat International Foundation, C-402/05 P и C-415/05 P, ECLI:EU:C:2008:461, т. 279–285.

⁵⁸ Вж. Решение от 22 ноември 2005, Mangold, C-144/04, ECLI:EU:C:2005:709; Решение от 18 декември 2007, Laval un Partneri, C-341/05, ECLI:EU:C:2007:809; Решение от 19 януари 2010, Küçükdeveci, C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21.

⁵⁹ Решение от 29 април 2004, Gemeente Leusden, C-487/01 и C-7/02, ECLI:EU:C:2004:263, т. 57; Решение от 26 април 2005, „Goed Wonen“, C-376/02, ECLI:EU:C:2005:251, т. 32; Решение от 19 март 2009, Mitsui & Co. Deutschland, C-256/07, ECLI:EU:C:2009:167, т. 31.

⁶⁰ **Ritleng**, Dominique. Le juge communautaire de la légalité et le pouvoir discrétionnaire des institutions communautaires. – In: AJDA 1999, Dalloz, p. 645 et seq.

3. Наред с обвързващото действие на общите принципи на правото по отношение на институциите на европейската интеграционна система, Съдът на ЕС утвърждава прилагането на тази категория норми на интеграционното право и към държавите членки. Още през 1970 години в спор относно прилагането на европейска уредба в материята земеделие в Италия Съдът приема, че „[...]зачитането на общите принципи на общественото право[...] се налага на всеки орган, натоварен да прилага регламентите на Общността“⁶¹. Впоследствие е потвърдена и противопоставимостта на общите принципи в случаи, свързани с прилагане на директиви на ЕС⁶², както и задължението на държавите членки да гарантират зачитането на общите принципи на правото, когато прилагат директиви на ЕС⁶³. Нещо повече, висшата интеграционна юрисдикция посочва, че дори, когато актовете на ЕС предоставят право на свободна преценка в прилагането им на държавите членки, тази дискреция следва да бъде осъществявана при зачитане на общите принципи на правото⁶⁴. Следва да се подчертае също, че по смисъла на практиката на Съда на ЕС общите принципи на правото са противопоставими на националните органи, независимо към кой клон на публичната власт принадлежат. Съдът изрично е определил, че общите принципи на правото обвързват както органите на изпълнителната, така и органите на законодателната и съдебната власт⁶⁵. В решението по делото Demirel висшата интеграционна юрисдикция същевременно определя, че общите принципи на правото не са приложими по отношение на национална уредба, която не се вписва в рамката на общественото право и няма за цел да прилага разпоредби на това право⁶⁶.

4. Действието на общите принципи на правото в рамките на държавите членки обхваща няколко вида национални мерки. Следва да бъдат съобразени с общите принципи на правото на ЕС актовете и действията на държавите членки, приети по прилагането на актове на правото на Съюза⁶⁷. В тази връзка е без значение, дали един акт е приет непосредствено с оглед прилагането в една държава членка на обща европейска уредба или макар да е приет преди това, обслужва прилагането на определен европейски акт. Общите принципи

⁶¹ Решение от 27 септември 1979, Eridania, 230/78, ECLI:EU:C:1979:216, т. 31.

⁶² Решение от 28 октомври 1975, Rutili, 36/75, ECLI:EU:C:1975:137, т. 32;

⁶³ Решение от 12 декември 2002, Rodríguez Caballero, C-442/00, ECLI:EU:C:2002:752, т. 30–32.

⁶⁴ Решение от 19 юни 1980, Testa, 41/79, 121/79 и 796/79, ECLI:EU:C:1980:163, т. 21; Решение от 20 юни 2002, Mulligan e.a., C-313/99, ECLI:EU:C:2002:386, т. 35.

⁶⁵ Решение от 11 юни 2009, Nijemeisland, C-170/08, ECLI:EU:C:2009:369, т. 41; Решение от 11 юли 2002, Marks & Spencer, C-62/00, ECLI:EU:C:2002:435, т. 45–46.

⁶⁶ Решение от 30 септември 1987, Demirel, 12/86, ECLI:EU:C:1987:400, т. 28.

⁶⁷ Решение от 18 февруари 1982, Zuckerfabrik Franken, 77/81, ECLI:EU:C:1982:70, т. 21 и 22; Решение от 13 юли 1989, Wachauf, 5/88, ECLI:EU:C:1989:321, т. 17.

на правото обвързват държавите членки независимо от вида на акта или ранга на нормата, която прилагат⁶⁸. Спазването на тези принципи се налага както с оглед на съдържанието на националната уредба, приета по приложението на определени европейски актове, така и с оглед реда на прилагане на мерките по изпълнението⁶⁹. Държавите са обвързани да зачитат общите принципи на правото и когато прилагат санкции за нарушения на правото на ЕС, в това число, в хипотезите, когато тези санкции не са установени в правото на Съюза, а са предвидени от държавите членки с оглед изпълнение на задължението им, произтичащи от принципа на лоялно сътрудничество⁷⁰.

Могат да попаднат в обхвата на действие на общите принципи на правото и национални мерки, които макар да не са приети в приложение на европейски акт, се отнасят до материя или въпроси, предоставени в компетентност на ЕС⁷¹. Така например в практиката на Съда на ЕС могат да бъдат открити примери за преюдициални дела, в които се е поставял въпросът за прилагането на национално ниво на принципите на равенство⁷², защита на основните права⁷³, зачитане на правната сигурност и оправданите правни очаквания⁷⁴, пропорционалността⁷⁵. Следва да се подчертае също, че държавите членки се намират в приложното поле на интеграционното право и са обвързани от общите принципи на правото и в случаите, когато прилагат някое от предвидените в Договорите изключения⁷⁶, също както и в случаите, когато предприемат ограничения по императивни съображения от общ интерес⁷⁷.

5. Разгръщането на прилагането на общите принципи на правото от равнището на елемент на контрола за законност над актове на интеграционните институции към националното равнище на прилагане на тези актове съответно позволяват както задълбочаването на правната интеграция между държавите членки на европейската интеграционна система, така и правната еволюция на по-слабо развитите национални правни системи при равняването им спрямо стандарти на съдебен контрол и защита на частноправните субекти, изведени

⁶⁸ Решение от 10 юли 2003, Booker Aquaculture и Hydro Seafood, C-20/00 и C-64/00,

⁶⁹ Решение от 20 юли 2002, Mulligan e.a., ECLI:EU:C:2002:386, C-313/99, т. 35–37.

⁷⁰ Решение от 12 юли 2001, Louloudakis, C-262/99, ECLI:EU:C:2001:407, т. 67.

⁷¹ Решение от 5 май 1981, Комисията с. Обединеното кралство, ECLI:EU:C:1981:93.

⁷² Решение от 13 юли 2000, Idéal tourisme, C-36/99, ECLI:EU:C:2000:405, т. 35 и 36.

⁷³ Решение по дело ERT, C-260/89, цит.;

⁷⁴ Решение от 5 юли 2004, Gerekens и Procola, C-459/02, ECLI:EU:C:2004:454, т. 21–24.

⁷⁵ Решение от 19 юни 1980, Testa, 41/79, 121/79 и 796/79, ECLI:EU:C:1980:163, т. 21.

⁷⁶ Решение по делото ERT, цит., т. 43. Решение от 11 юли 2002, Carpenter, C-60/00, ECLI:EU:C:2002:434, т. 40.

⁷⁷ Решение от 26 юни 1997, Vereinigte Familiapress Zeitungsverlags-und vertriebs, C-368/95, ECLI:EU:C:1997:325, т. 24; Решение от 25 март 2004, Kamber, C-71/02, ECLI:EU:C:2004:181, т. 48–52.

от и стъпили на правните достижения на водещите национални правни системи в Европа⁷⁸.

6. Сравнителният преглед на случаите, в които Съдът на ЕС се позовава на общите принципи на правото позволява да се заключи, че макар първоначално интеграционната юрисдикция да извежда тази категория – източник на правото на ЕС като средство за запълване на хипотези на нормативна празнота, а впоследствие да я използва и като ориентир в тълкуването на различни норми на първичното или производното право в отнесените до нея спорове, прогресивно във времето общите принципи на правото се утвърждават като същностен елемент на правната система на европейската интеграция, който по особен начин изразява решаващата роля, която Съдът има в нея. Именно чрез категорията на общите принципи на правото Съдът на ЕС допълва корпуса норми на първичното право на ЕС с такива неписани основни положения, които се оказват решаващи за развитието на интеграционния процес, за отдалечаването на правото на ЕС от класическото международно право и за консолидирането на европейската интеграция като нова форма на организация на публичната власт. Достатъчно красноречиво в тази посока говорят такива линии на юриспруденция като защитата на основните права, принципа на правна сигурност, принципа на пропорционалност или принципа на равно третиране. Показателен е и фактът, че в редица хипотези изведената и утвърдена от Съда на ЕС практика по отношение на определен общ принцип намира впоследствие израз в текста на Учредителните договори чрез последващите им изменения⁷⁹.

III. Практика на Съда на ЕС относно по-значими общи принципи на правото

1. В практика на Съда на ЕС са признати широк кръг от общи принципи на правото. Сред признатите в практиката на висшата интеграционна юрисдикция общи принципи особена значимост разкриват принципите на правна сигурност, на защита на оправданите правни очаквания, на равенството, на пропорционалност, на законност. Като общи принципи на правото преди влизане в сила на Договора от Лисабон са защитени също основните права, както и е установено изискване за ефективна съдебна защита на правата, които частноправните субекти черпят от правото на европейската интеграция.

⁷⁸ **Tridimas**, Takis. The general principles of EU law and the Europeanisation of national laws. – *Review of European Administrative Law (REALaw)*, 2020, Vol. 13, Number 2, p. 5 et seq.

⁷⁹ Такава е хипотезата както със защитата на основните права, така и с принципа на върховенство на правото, а оттам – обхватът на осъществявания от Съда на ЕС съдебен контрол.

2. Що се отнася до принципа на правна сигурност, по силата на този принцип правните норми следва да бъдат ясни и точни, за да могат частноправните субекти да формират еднозначна представа за техните права и задължения и да съобразят поведението си с тях⁸⁰. Принципът на правна сигурност цели да гарантира на частноправните субекти възможността да формират представа за правната уредба, на която са подчинени и да планират своето поведение така, че да има необходимата предвидимост относно последиците, които настъпват за тях от техните действия⁸¹. Той предполага също правните норми да не съдържат противоречиви предписания⁸².

Проявление на принципа на правна сигурност е също ограничаването на ретроактивно действие на правните норми⁸³. Такова действие може да се прояви както в случаите, когато дадено правно предписание поражда действие от момент, предшестваш приемането му, така и когато едно ново правно предписание се прилага към обстоятелства, настъпили във времето преди влизането му в сила. Иначе казано, определящо за наличието на обратно действие е прилагането на нови правни разрешения към вече възникнали ситуации. Практиката на Съда на ЕС разграничава две основни форми на ретроактивно действие на новата правна уредба. При същинското ретроактивно действие, едно ново правило се прилага към обстоятелства вече осъществени във времето преди приемането му. Според практиката на Съда на ЕС принципът на правна сигурност като общо правило не допуска такова действие на правните норми⁸⁴. При несъщинското ретроактивно действие едно ново правило се прилага към събития, настъпили назад във времето, които обаче не са завършени към момента на приемане на новото правило. Въпреки че допуска подобни разрешения, правото на ЕС изисква те да бъдат съобразени с оправданите правни очаквания на частноправните субекти. Това изискване съответно поставя въпроса за приложимостта на друг основен принцип на правото на ЕС – принципът на защита на оправданите правни очаквания.

Съдът на ЕС посочва още, че правилата, произтичащи от принципа на правната сигурност се налагат с особена строгост, когато правната уредба може

⁸⁰ Вж. Решение от 9 юли 1981, *Gondrand et Garancini*, дело 169/80, ECLI:EU:C:1981:171, т. 17; Решение от 21 септември 1983, *Deutsche Milchkontor*, 205/82 до 215/82; ECLI:EU:C:1983:233; Решение от 15 септември 2005, *Ирландия/Комисията*, C-199/03, ECLI:EU:C:2005:548, с. 69; Решение от 29 октомври 2009, *SKF*, C-29/08, ECLI:EU:C:2009:665.

⁸¹ Вж. **Tridimas**, Takis. *The General Principles of EU Law*. 2nd edition. Op.cit., p. 242.

⁸² Вж. Решение от 22 януари 1997, *Opel Austria/Съвета*, T-115/94, ECLI:EU:T:1997:3.

⁸³ Вж. Решение от 3 май 2007, *Freistaat Sachsen/Commission*, T-357/02, ECLI:EU:T:2007:120, т. 98.

⁸⁴ Решение от 22 ноември 2001, *Нидерландия с. Съвета*, C-110/97, ECLI:EU:C:2001:620, т. 151.

да породи финансови последици⁸⁵. Особеното значение на правната сигурност за икономическия живот, търговските отношения и гражданскоправните и търговскоправните сделки е подчертано също в работите на Европейската комисия за демокрация чрез право, както и в изследвания на доктрината⁸⁶.

3. Друг признат от висшата интеграционна юрисдикция общ принцип с особено значение в правния ред на ЕС е принципът на законността⁸⁷. В сравнителен план този принцип предполага установяването и зачитането на ясна йерархия на нормативните източници, ясни правила на нормотворчество, ясни правила, обуславящи законността на упражняване на дискреционни правомощия на органите на публична власт и ограничаване настъпването на неблагоприятни последици в правната сфера на частноправните субекти от норми, които не са били в действие към момента на осъществяване на елементите от фактическа страна, които обуславят настъпването на съответните последици⁸⁸.

Въпреки че практиката на Съда относно принципа на законност не е консолидирана в завършена обща формула, може да се приеме, че той предполага актовете и действията на всички институции, органи и агенции на ЕС, както и на органите на публична власт в държавите членки, когато прилагат правото на Съюза или действат в неговото приложно поле, да бъдат в съответствие с предписаното в източниците и нормите на правото на ЕС⁸⁹. Това в частност означава, че всеки акт на ЕС следва да има ясно правно основание⁹⁰, а при упражняване на правомощията им различните звена на институционалната система и органите на държавите членки следва да действат в границите на предоставената им власт и съобразно предвидените процедури⁹¹. Зачитането на законността е свързано също с йерархията на нормите в правото на ЕС,

⁸⁵ Решение от 16 март 2006, *Emsland-Stärke*, C-94/05, ECLI:EU:C:2006:185, т. 43.; Решение от 26 октомври 2006, *Koninklijke Coöperatie Cosun*, C-248/04, ECLI:EU:C:2006:666, т. 79.

⁸⁶ Вж. *Commission européenne pour la démocratie par le droit, Rapport sur la prééminence du droit*, adopté par la Commission lors de sa 86^e session plénière, Etude n°512/2009, CDL-AD(2011)003rev.or.fr.; **Mccorquodale**, Robert. *Business, Rule of Law and Human Rights*. – In: Robert **Mccorquodale** (*dir.*), *The Rule of Law in International and Comparative Context*, British Institute of International and Comparative Law, London, 2010, p. 31 et seq.

⁸⁷ Решение от 29 април 2004, Комисията с. *CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, ECLI:EU:C:2004:236, т. 63.

⁸⁸ Вж. *European Commission for Democracy through Law, Rule of Law Checklist*, adopted at the 106th Plenary Session, 11–12 of March 2016, Study No 711/2013, CDL-AD(2016)007, Or. Eng.

⁸⁹ **Hofmann**, Herwig C.H. *General Principles of EU Law and EU administrative law*. – In: **Barnard**, Catherine, Steve **Peers** (*eds.*). *European Union Law*. 3rd edition. Oxford: OUP, 2014, p. 223.

⁹⁰ Решение от 25 септември 1984, *Könecke*, 117/83, ECLI:EU:C:1984:288, т. 11.

⁹¹ Решение от 17 януари 2019, *Dzivev*, C-310/16, ECLI:EU:C:2019:30, т. 34–35.

като при приемане на актове в рамките на правомощията им, институциите са обвързани да не нарушават горестоящите източници и норми на правото на Съюза⁹². Принципът на законност изключва също възможността субектите, подчинени на правото на ЕС, да черпят права от противоправни актове и действия⁹³.

Според Европейската комисия, която разглежда принципа на законност като едно от измеренията на върховенството на правото, принципът на законност изисква още прозрачен, отчетен, демократичен и плуралистичен законодателен процес⁹⁴.

4. Защита на оправданите правни очаквания е друг общ принцип на правото, определящ за правния ред на ЕС⁹⁵. По силата на принципа на защита на оправданите правни очаквания частноправните субекти и в по-широк план, субектите, спрямо които се прилага интеграционното право, могат да формират оправдани предположения за правните разрешения, на които са подчинени и на които следва да основават поведението си от актовете или от други форми на произнасяне на институциите на Съюза или на техни представители. Така формираните представи за правото, на което се подчинени, субектите на интеграционното право съответно могат да противопоставят на публичната власт в рамките на отношенията, които имат с нея, за да оспорят действителността на последващи правнообвързващи актове⁹⁶ или за да претендират обезщетяване на вреди, произтекли от нарушените оправдани очаквания⁹⁷. Макар и по-рядко принципът на защита на оправданите правни очаквания може да служи и като ориентир в тълкуването на актове на ЕС⁹⁸.

Позоваването на принципа на защита на оправданите правни очаквания в практиката на Съда на ЕС често е свързано с принципа на правна сигурност⁹⁹. Поради това редица автори не поставят ясна граница между принципа

⁹² Решение от 10 март 1971, Deutsche Tradax GmbH, ECLI:EU:C:1971:24, т. 10.

⁹³ Решение от 10 ноември 2011, The Rank Group, C-259/10 и C-260/10, ECLI:EU:C:2011:719, т. 62.

⁹⁴ Съобщение на Комисията до Европейския парламент и съвета „Нова уредба на ЕС за укрепване принципите на правовата държава“, COM(2014)0158 final, стр. 4.

⁹⁵ Вж. Решение 28 април 1988, Mulder, 120/86, ECLI:EU:C:1988:213, т. 26–27; Решение от 11 юли 2002, Marks & Spencer, дело C-62/00, ECLI:EU:C:2002:435, т. 44–47; Решение от 19 септември 2000, Ampafrance и Sanofi, C-177/99 и C-181/99, ECLI:EU:C:2000:470, т. 67. Вж. Tesauro, Giuseppe. Diritto dell'Unione Europea, VI ed., Padova: CEDAM, 2010, p. 111.

⁹⁶ Решение от 1 октомври 1987, Обединено кралство с. Комисията, ECLI:EU:C:1987:416; Решение от 3 май 1978, Töpfel 112/77, ECLI:EU:C:1978:94; Решение по дело Mulder, 120/86, цит.;

⁹⁷ Решение от 14 май 1975, CNTA, 74/74, ECLI:EU:C:1975:59.

⁹⁸ Решение от 19 май 1993, Twijnstra, C-81/91, ECLI:EU:C:1993:196, т. 23–26.

⁹⁹ Решение от 23 октомври 1986, Schwiering, 142/85, ECLI:EU:C:1986:405, т. 16; Решение от 21 април 1988, Pardini, 338/85, ECLI:EU:C:1988:194.

на правна сигурност и защитата на оправданите правни очаквания. Въпреки че често са предмет на свързана преценка, принципите на правна сигурност и защита на оправданите правни очаквания обаче са самостоятелни основни положения на интеграционния правен ред, обуславящи законността на актовете на институциите и съответствието на актовете и действията на държавните членки с правото на ЕС.

Принципът на защита на оправданите правни очаквания има специфичен предмет, който го разграничава от принципа на правната сигурност. По сполучливата формула на генералния адвокат Космас, докато принципът на правната сигурност изисква яснота и прецизност на правните норми и актовете, които в определен момент съставляват правната уредба на ЕС в дадена материя, принципът на оправданите правни очаквания налага законодателят и другите органи на Съюза или националните органи, когато те действат въз основа на разпоредбите на интеграционното право, „[...]да упражняват правомощията си в хода на тяхната дейност по такъв начин, че това да не засяга по непредвидим за информирано частно лице начин правните положения и отношения, създадени по силата на обществените разпоредби“¹⁰⁰. Следователно защитата на оправданите правни очаквания цели да предпази частноправните субекти от неблагоприятни за тях актове на институциите на ЕС и органите на държавите членки, които биха влезли в разрез с по-рано създадени основателни предположения за частните лица на каква правна уредба ще бъдат подчинени. От друга страна принципът на правна сигурност защитава правата на частноправните субекти от приемането и прилагането спрямо тях на правна уредба в даден момент от времето, докато защитата на оправданите правни очаквания обхваща по-продължителен период от време, който започва от даден по-ранен момент и се простира до момента на позоваване на принципа с оглед защита спрямо актове, които нарушават оправданите правни очаквания¹⁰¹.

Релевирането на принципа на защита на оправданите правни очаквания предполага да са предварително формирани разумни очаквания, произтичащи от правни актове или официални действия на институциите на ЕС или органите на държавите членки¹⁰². Оправдани очаквания могат да бъдат формирани от действия на органите или администрацията, доколкото те съдържат ясни и точни уверения за правната уредба, на която са подчинени частните лица¹⁰³. Не могат обаче да бъдат формирани оправдани правни очаквания, които са в

¹⁰⁰ Заключение на генералния адвокат Cosmas, представено на 8 юни 1995 г., по дело, Duff e.a. C-63/93, ECLI:EU:C:1996:51, т. 25.

¹⁰¹ Вж. в този смисъл **Tridimas**, Takis. *The General Principles of EU Law*. 2nd edition. Op.cit., p. 252.

¹⁰² Решение от 26 юни 1990, Sofrimport, 152/88, ECLI:EU:C:1990:259, т. 26.

¹⁰³ Решение от 27 март 1990, Chomel, T-123/89, ECLI:EU:T:1990:24, т. 25–26.

разрез с действащата правна уредба¹⁰⁴. Това е така, тъй като принципът за защита на оправданите правни очаквания има за цел да защити частноправните субекти от непредвидени промени в правната уредба, на която са основали поведението си, а не да им предостави права, които не са предвидени от законодателството на Съюза¹⁰⁵.

За да се разглеждат като оправдани очакванията, чиято защита се търси, те следва да съответстват на представата, която един предпазлив и съобразителен частноправен субект може да има относно състоянието на правната уредба и възможните промени в нея¹⁰⁶. Освен това Съдът е изяснил, че не могат да се формират оправдани правни очаквания за запазване на съществуващо положение, което институциите на ЕС или националните органи имат правото да променят в рамките на своите правомощия на свободна преценка¹⁰⁷. Следователно защитата на оправданите правни очаквания няма абсолютен характер и прилагането на този принцип не може да бъде разгърнато дотам, да предотврати приемането на нова правна уредба и преуреждането на вече регулирани отношения¹⁰⁸.

5. Принципът на пропорционалност също е сред признатите от Съда на ЕС общи принципи на правото, преди да бъде изрично закрепен в Учредителните договори като елемент на регулиране на предоставената на ЕС компетентност и като условие за ограничаване на защитените в правния ред на ЕС основни права¹⁰⁹. Възприемането на принципа на пропорционалност в правния ред на европейската интеграция е до голяма степен повлияно от немската правна уредба, в която този принцип е гарантиран на конституционно ниво като проекция на идеята, че публичната власт може да налага валидно задължения на гражданите и частноправните субекти, доколкото те са необходими за постигане на цели от обществен интерес¹¹⁰.

Принципът на пропорционалност служи като краен ограничител на дискреционната преценка на органите на публична власт, както на равнището на

¹⁰⁴ Решение от 12 декември 1985, *Sideradria*, 67/84, ECLI:EU:C:1985:506, т. 18.

¹⁰⁵ Вж. в този смисъл **Papadopoulos**, Rébecca-Emmanuela. *Principes généraux du droit et droit communautaire. Origines et concrétisation*. Sakkoulas, Athènes, Bruylant, Bruxelles, 1996, p. 234.

¹⁰⁶ Решение от 22 септември 2022, *Admiral Gaming Network*, C-475/20 до C-482/20, ECLI:EU:C:2022:714, т. 62.

¹⁰⁷ Решение от 7 май 1992, *Pesqueras De Bermeo и Naviera Laida*, C-258/90 и C-259/90, ECLI:EU:C:1992:199, т. 34; Решение от 15 април 2021 г., *Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) и др.*, C-798/18 и C-799/18, EU:C:2021:280, т. 42.

¹⁰⁸ Решение от 16 май 1979, *Tomadini*, 84/78, ECLI:EU:C:1979:129, т. 21.

¹⁰⁹ Вж **Tridimas**, Takis. *The General Principles of EU Law*. 2nd edition. Op.cit., p. 136.; Решение от 11 юли 1989, *Schröder*, 265/87, ECLI:EU:C:1989:303, т. 21.

¹¹⁰ **Harbo**, Tor-Inge. *The Function of the Proportionality Principle in EU Law*. – In: *European Law Journal*, Vol. 16, No 2, 2010, p. 185 et seq.

Съюза, така и на равнището на държавите членки, когато прилагат правото на ЕС или действат в неговото приложно поле¹¹¹. Той цели да гарантира постигането на един справедлив баланс между различните права и интереси, с които е свързано функционирането на европейската интеграционна система, като по този начин играе ролята на „регулатор на демократичното равновесие“ в правния ред на ЕС¹¹².

Извеждането и утвърждаването на пропорционалността като общ принцип на правото е свързано преди всичко с налагането на ограничения на основните свободи на движение в рамките на вътрешния пазар на ЕС¹¹³. Впоследствие зачитането на принципа на пропорционалност се налага и като условие за преценка валидността на санкции, налагани за нарушаване на правото на ЕС, както и изобщо като условие за действителност на актовете на институциите на европейската интеграционна система¹¹⁴.

Според практиката на Съда на ЕС по силата на принципа на пропорционалност актовете на институциите и на държавите членки следва да бъдат съобразени с целта, към която са насочени и да не надхвърлят необходимото за нейното постигане. Прилагането на принципа на пропорционалност предполага преценка на три условия: (1) подходяща ли е мярката за постигане на целения резултат; (2) необходимо ли е постигането на поставената цел; (3) обременява ли мярката прекомерно частноправните субекти спрямо преследваната цел¹¹⁵.

По смисъла на практиката на Съда на ЕС принципът на пропорционалност е определящ също за преценката на законността на предвидени в правото на Съюза или в правото на държавите членки ограничения на гарантирани ос-

¹¹¹ Вж. **Jacqué**, Jean-Paul, цит, р. 565; относно обвързаността на държавите членки с принципа на пропорционалност вж. Решение от 27 октомври 1993, Enderby, C-127/92, ECLI:EU:C:1993:859.

¹¹² **Martens**, Paul. L'irrésistible ascension du principe de proportionnalité. – In: *Mélanges Velu*. Bruxelles: Buylant, 1992, p. 49 et seq.

¹¹³ **Papadopoulo**, Rébecca-Emmanuela. Principes généraux du droit et droit communautaire. Origines et concrétisation. Op.cit., Principes généraux du droit et droit communautaire. Origines et concrétisation. Op.cit., c. 245 et seq.; **Sybe A. de Vries**. Balancing Fundamental Rights with Economic Freedoms According to the European Court of Justice. – In: *Utrecht Law Review*, Volume 9, Issue 1, p. 172 et seq.

¹¹⁴ Ibid., p. 258–259.

¹¹⁵ Вж. **Craig**, Paul, Graianne De Burca. EU Law, Text, Cases and Materials, Oxford: Oxford University Press, 2001, р. 372; Вж. също Заключение на генералния адвокат Van Gerven от 11 юни 1991 г. по дело Grogan, C-159/90, ECLI:EU:C:1991:249, т. 27.

новни права¹¹⁶. Впоследствие това положение е възпроизведено и в Хартата на основните права¹¹⁷.

Прегледът на юриспруденцията относно принципа на пропорционалност изисква все пак да се отчете, че в спорове, свързани с регулиране на икономически отношения или в случаи, когато на институциите на ЕС е предоставена широка свобода на преценка, Съдът много рядко е констатирал нарушаване на изискванията, произтичащи от принципа на пропорционалност¹¹⁸. Сравнително по-често нарушаване на пропорционалността е било установено в дела, при които до висшата интеграционна юрисдикция са отнесени спорове по налагане на санкции, свързани с прилагане на правото на Съюза¹¹⁹. Тази тенденция вероятно има своето обяснение в това, че Съдът на ЕС избягва да замества европейските или националните органи в същинската регулативна преценка, като санкционира само крайните отклонения от изискванията за справедлив баланс между различните права и интереси на субектите, подчинени на регулативната намеса на европейско или национално равнище. От друга страна изискването за съразмерност между извършените нарушения и налаганите за тях санкции е присъщо основно положение на правните системи на всички държави членки, поради което намесата на Съда, за да гарантира проявлението на пропорционалността в подобни хипотези не представлява особена изненада.

6. Измежду признатите в интеграционния правен ред общи принципи на правото е и принципът на равенство. Още първоначалната редакция на Учредителните договори забранява различното третиране на лицата в различните държави членки при упражняването на основните свободи на движение, освен когато интеграционното право изрично го позволява. Член 7 ДЕИО установява обща забрана за дискриминация на основата на гражданство, а правната рамка за свободите на движение, както и уредбата на някои от предвидените общи политики, включват специфични разпоредби, които имат за цел да осигурят и равно третиране на производствените фактори в контекста на сливането на вече съществуващи национални пазари. От друга страна, член 119 ДЕИО изисква да се гарантира равно заплащане на мъжете и жените и

¹¹⁶ Вж. Решение Internationale Handelsgesellschaft, цит., т. 12; Решение от 29 април 1982, Merkur Fleisch-Import, 147/81, EU:C:1982:131, т. 12; Решение от 17 май 1984, Denavit Nederland, 15/83, EU:C:1984:183, т. 25; Решение от 11 юли 1989, Schröder HS Kraftfutter, 265/87, EU:C:1989:303, т. 2; Решение от 8 юли 2010, Afton Chemical, C-343/09, EU:C:2010:419, т. 45; Решение от 23 октомври 2012, Nelson et al., C-581/10 и C-629/10, EU:C:2012:657, т. 71; Решение от 22 януари 2013, Sky Österreich, C-283/11, EU:C:2013:28, т. 50.

¹¹⁷ Вж. също чл. 52, пар. 1 от Хартата.

¹¹⁸ Papadopoulo, Rébecca-Emmanuela. Principes généraux du droit et droit communautaire. Origines et concrétisation. Op.cit., p. 254.

¹¹⁹ Ibid, p. 258.

не позволява по-ниското заплащане на жените в някои държави членки да се използва като сравнително предимство спрямо условията на икономическа дейност в други държави от общия пазар.

Съдът на ЕС определя равенството пред закона като основен принцип на правото още през 1970-те години. При липсата на изрична уредба на общ принцип на равенството в правния ред на Общността, интеграционната юрисдикция приема, че предвидената забрана за дискриминиране на частните субекти при упражняване на основните свободи на движение на основата на гражданство и изискването за равно третиране на мъжете и жените в заплащането са израз на по-общия принцип на равенство, който се явява основен принцип на правото на Европейските общности¹²⁰. В правния ред на европейската интеграция този принцип „[...]изисква сравнимите ситуации да не бъдат третирани по различен начин, освен, когато различното третиране не е обективно оправдано“¹²¹. Малко по-късно Съдът на ЕС допълва даденото определение, като обобщава, че принципът на равенство изисква „[...]сравнимите ситуации да не бъдат третирани по различен начин и различните ситуации да не бъдат третирани еднакво, освен, ако това не е обективно оправдано“¹²².

Принципът на равенство има особено значение за действителното зачитане на върховенството на правото на равнището на Съюза и в държавите членки. Това положение се поддържа в прочита, който Европейската комисия дава на принципа на правовата държава в правния ред на ЕС¹²³. От друга страна, равенството пред закона се разглежда като проявление на принципа на върховенството на правото и в Доклада на Европейската комисия за демокрация чрез право относно върховенството на правото, приет на 86-та сесия на комисията¹²⁴. Същата теза се поддържа и от различни източници на доктрината¹²⁵. За да се оцени особената важност на равенството пред закона като проявление на общия принцип на правовата държава, уреден в чл. 2 ДЕС, следва също да се отчете, че в правото на ЕС равенството на частните субекти пред закона е не просто едно от защитените основни права. То се явява същностен опре-

¹²⁰ Решение от 19 октомври 1977, Ruckdeschel e.a., съед. дела 117/76 и 16/77, ECLI:EU:C:1977:160, т. 7.

¹²¹ Ibid.

¹²² Решение от 13 декември 1984, Sermide, дело 106/83, ECLI:EU:C:1984:394, т. 28.

¹²³ Съобщение на Комисията до Европейския парламент и съвета „Нова уредба на ЕС за укрепване принципите на правовата държава“, цит., с. 4.

¹²⁴ Etude n°512/2009, CDL-AD(2011)003rev.or.fr., цит.;

¹²⁵ Така например равенството пред закона се явява присъщ елемент на върховенството на правото и според един от основоположниците на тази концепция в британското право Албърт Вен Дайси, вж. **Principle**, Michael L. Albert Venn Dicey and the Principles of the Rule of Law: Is Justice Blind? A Comparative Analysis of the United States and Great Britain. – In: *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, p. 357 (2000).

делящ елемент на интеграционния правен ред, който цели да гарантира, че предписаните в правната уредба на европейската интеграция права на частните лица, ще се упражняват ефективно от тях в рамките на целия вътрешен пазар и свързаната с него общност от европейски държави. Равното третиране и забраната за дискриминация са едно от определящите юридически положения, които позволяват отделните национални пазари и правни системи да се свържат в единен икономически и правен ансамбъл¹²⁶.

След влизане в сила на Хартата на основните права Съдът на ЕС потвърждава: „[...] според постоянната съдебна практика равенството пред закона, закрепено в член 20 от Хартата на основните права на Европейския съюз, е общ принцип на правото на Съюза, който изисква да не се третират по различен начин сходни положения и да не се третират еднакво различни положения, освен ако разграничаването им не е обективно обосновано“¹²⁷.

7. При липсата на изрична уредба на **защитата на основните права** в началната редакция на Учредителните договори, Съдът на ЕС намира оригинално решение тези права да бъдат защитени като общи принципи на правото, в рамките на предвидените пред него производства. В решението си по делото Stauder Съдът за първи път признава значението на зачитането правата на човека в интеграционния правен ред, като приема, че е компетентен да следи за спазването на тези права като общи принципи на правото на европейската интеграция¹²⁸.

Впоследствие висшата интеграционна юрисдикция определя, че, за да прецени кои основни права са защитени като общи принципи на правото в правния ред на ЕС ще се ръководи от общите конституционни традиции на държавите членки¹²⁹, от международните договори в материята на защита правата на човека, в разработването на които държавите членки са участвали или са страна по тях¹³⁰, и в частност, от ЕКПЧ¹³¹.

¹²⁶ Вж. в този смисъл **Hernu**, Rémy. Principe d'égalité et principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, Paris, LGDJ, 2003; **Barbou-Des-Places**, Ségolène. Signification et fonction du principe de non-discrimination en droit communautaire. – In: Potvin-Soulis, Laurence. (dir.). Le principe de non-discrimination face aux inégalités de traitement entre les personnes dans l'Union européenne. Bruxelles: Bruylant, 2006, p. 65; **Meenan**, Helen. Equality Law in Enlarged European Union. Cambridge University Press, 2007, p. 26.

¹²⁷ Решение от 10 ноември 2016, Private Equity Insurance Group, дело C-156/15, ECLI:EU:C:2016:851, т. 49.

¹²⁸ Решение от 12 ноември 1969, Stauder, 29/69, ECLI:EU:C:1969:57.

¹²⁹ Решение по дело 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, цит., т. 4.

¹³⁰ Решение 4/73, Nold, цит., т. 13.

¹³¹ Решение от 13 декември 1979, Hauer, 44/79, ECLI:EU:C:1979:290, т. 17.

Съдът на ЕС прави своеобразно обобщение на развитата практика по защита на основните права чрез общите принципи на правото в решението си по делото ERT¹³². В него Съдът посочва: „[...]според постоянната съдебна практика, правата на човека са неразделна част от общите принципи на правото, спазването на които се осигурява от Съда. За тази цел Съдът взема предвид конституционните традиции на държавите членки, също както и насоките, които дават международноправните актове по защитата на човешките права, по които държавите членки са страни, или в чието изработване са участвали [...] В тази връзка ЕКПЧ има особено значение[...]“¹³³.

В същото решение ясно се очертава и спецификата на механизма за защита на основните права в правото на европейската интеграция, както и неговата особена връзка с ЕКПЧ: „[...] Съдът няма компетентността да преценява съответствието с ЕКПЧ на националното законодателство, което не влиза в полето на общностното право. За сметка на това, винаги, когато дадена правна уредба влиза в приложното поле на общностното право, Съдът, сезиран с преюдициален въпрос, трябва да предостави всички тълкувателни елементи, необходими, за да прецени националният съд, съответствието на тази уредба с основните права на личността, спазването на които се осигурява от [Съда], така, както те следват в частност от ЕКПЧ“¹³⁴.

Чрез така развитата формула на защита на основните права като общи принципи на правото, въз основа на общите конституционни традиции на държавите членки и на международноправните актове, по които те са страна, сред които особено значение има ЕКПЧ, постепенно в интеграционния правен ред са утвърдени един широк кръг от основни права, които впоследствие са кодифицирани в Хартата на основните права на Европейския съюз и утвърдени като норми на първичното право с влизане в сила на Договора от Лисабон¹³⁵. Същевременно предвид на предписаното в чл. 6, пар. 3 ДЕС общите принципи на правото остават годин източник за защита на основни права, под формата на който могат да бъдат релевирани и признавани права, които не са предмет на изрична уредба в Хартата¹³⁶. Общите принципи на правото биха могли също да послужат, за да се гарантира ефективна защита на някои права, които са по-тясно формулирани в Хартата или които са закрепени като

¹³² Решение по дело C-260/89, ERT, цит.

¹³³ Ibid., т. 41.

¹³⁴ Ibid., т. 42.

¹³⁵ Вж. **Bifulco**, Raffaele, Marta **Cartabia**, Alfonso **Celotto**. L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Bologna: Il Mulino, 2001, p. 12 et seq.; **Spaventa**, Eleanor. Fundamental rights in the European Union. – In: **Barnard**, Catherine, **Steve Peers** (eds.). European Union Law. 3rd edition. Oxford: Oxford University Press, 2020, pp. 243 et seq.

¹³⁶ **Picod**, Fabrice. Chartes des droits fondamentaux et principes généraux du droit. – *RDLF*, 2015, chron. № 2, p. 3.

права принципи¹³⁷. Същевременно следва да се подчертае, че макар нито в чл. 6 ДЕС, нито в Хартата да е установена нарочна йерархия между уредбата в Хартата и общите принципи на правото, след влизане в сила на Договора от Лисабон в практиката на Съда ясно се наблюдава приоритетно значение на Хартата като източник в материята на защитата на основните права¹³⁸.

8. Извеждането и утвърждаването на общия принцип на ефективна съдебна защита в правото на ЕС е тясно свързано с особеностите на интеграционния правен ред и мястото, което е отредено в него на частноправните субекти. Доколкото правото на европейската интеграция е предназначено да се прилага на равна основа както към държавите членки на ЕС, така и към частноправните субекти, попадащи под тяхна юрисдикция, закономерно в правния ред на Съюза трябва да съществуват средства за ефективна защита на правата, които частните лица имат по силата на интеграционното право.

Ако още в началната редакция на Учредителните договори са предвидени различни средства за защита на правата на частноправните субекти, в случаите, когато те биха били засегнати от актове и действия на институциите на европейската интеграция, в първичното право първоначално не фигурират изрични разпоредби относно защитата на правата на частноправните субекти при прилагане на правото на ЕС в държавите членки. Тази празнота бива запълнена от Съда на ЕС чрез разгърнатата от него практика относно задълженията, които произтичат от принципите на прилагане на правото на ЕС в държавите членки, а от друга страна, чрез утвърждаване на изискването за гарантиране на ефективна защита при прилагане на правото на ЕС в държавите членки като общ принцип на правото. Следва също да се подчертае, че, ако в един първи план осигуряването на ефективна защита на правата на частноправните субекти се проектира в решенията на Съда като гаранция за ефективното прилагане на интеграционното право, то в по-късната практика и след извеждане на принципа на върховенство на правото като основно положение, на което почива интеграционният правен ред, гарантирането на ефективна защита на правата на частните лица се утвърждава като самостоятелно задължение, произтичащо от необходимостта да се зачетат императивите на върховенството на правото.

Съдът на ЕС извежда принципа на ефективна съдебна защита като общ принцип на правото на ЕС в решението по делото *Johnston*¹³⁹. Изправен пред

¹³⁷ *Ibid*; **Nivard**, Carole. Les conditions d'application de la Charte des droits fondamentaux. – In: **Biad**, Abdelwahab, Valerie **Parisot** (dir.). La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Bilan d'application. Bruxelles: Arthemis, Nemesis, 2018, p. 32–33.

¹³⁸ **Picod**, Fabrice. Chartes des droits fondamentaux et principes généraux du droit. Op.cit., p. 4–6.

¹³⁹ Решение от 15 май 1986, *Johnston*, 222/84, ECLI:EU:C:1986:206.

необходимостта да изясни обхвата на задълженията на държавите членки да гарантират ефективна защита на правата, които частноправните субекти черпят от правото на Съюза и в частност, да определи, дали е допустимо да бъде изключен по съображения за защита на обществената сигурност или обществения ред съдебен контрол над случаи на прилагане на директивата за равенство на жените и мъжете при достъпа до заетост, Съдът определя, че гарантірането на ефективен съдебен контрол над прилагането на актовете на правото на ЕС „[...] е израз на общ правен принцип, който е в основата на общите конституционни традиции на държавите членки. Този принцип е постановен и с членове 6 и 13 на Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи“¹⁴⁰. Според висшата интеграционна юрисдикция с оглед на общия принцип на ефективна съдебна защита всяко лице има право на ефективно средство за защита пред компетентна юрисдикция срещу действия, които според него нарушават правата, които му предоставя правото на европейската интеграция, като държавите членки са обвързани да гарантират ефективен съдебен контрол за спазването на приложимите разпоредби на интеграционното право и на националното законодателство, предназначено да осигури прилагането на общата европейска уредба¹⁴¹.

В по-късната практика на Съда на ЕС приложението на общия принцип на ефективна съдебна защита е разгърнато и по отношение на спорове, отнесени до Съда, като по този начин осъществяваният съдебен контрол над прилагането на правото на европейската интеграция спрямо частноправните субекти е подчинен на общ минимален стандарт, независимо дали протича на европейско или национално равнище. В решението си по делото *Gestoras Pro Amnistia* висшата интеграционна юрисдикция определя отвъд непосредствените формулировки на действащата тогава редакция на ДЕС, че може да се произнася в преюдициално производство относно мерки, приети в материята на Общата външна политика и политика за сигурност, в случаите, когато такива актове са предназначени да породят правни последици за частноправни субекти, дори първичното право да не предвижда изрично това¹⁴². В решението си по делото *Kadi* Съдът на ЕС съответно стъпва именно на изискванията, произтичащи от общия принцип на ефективна съдебна защита, за да определи, още преди това да е изрично закрепено в текста на Учредителните договори, че актовете, с които се налагат ограничителни мерки на частноправни субекти по съображения за външна политика и сигурност, следва да подлежат на съдебен кон-

¹⁴⁰ Ibid., т. 18.

¹⁴¹ Ibid., т. 19.; Решение от 15 октомври 1987, *Heylens*, 222/86, ECLI:EU:C:1987:442, т. 14; Решение от 3 декември 1992, *Borelli*, C-97/91, ECLI:EU:C:1992:491, т. 14.

¹⁴² Решение от 27 февруари 2007, *Gestoras Pro Amnistia e.a.*, C-354/04 P, ECLI:EU:C:2007:115, т. 49–54.

трол¹⁴³. Според висшата интеграционна юрисдикция, доколкото правният ред на ЕС се основава на върховенството на правото, нито актовете на държавите членки, нито актовете на институциите на ЕС са освободени от контрол за съответствие с Договорите на ЕС и конституционните принципи, на които те почиват, осъществяван в рамките на завършена система от способности за защита¹⁴⁴. Сред тези принципи е и принципът, че всички актове на интеграционното право трябва да спазват основните права, като и принципът на ефективна съдебна защита, „[...] който произтича от общите конституционни традиции на държавите-членки, закрепен е в членове 6 и 13 от ЕКПЧ и [...] е потвърден с член 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз [...]”¹⁴⁵.

С влизане в сила на Договора от Лисабон изискванията, свързани с гарантиране на ефективна съдебна защита на частноправните субекти във всички отношения, попадащи под действието на правото на ЕС, са утвърдени като основно право, предмет на уредба в чл. 47 от Хартата, а от друга страна, развитата от Съда практика относно общия принцип за ефективна съдебна защита намира изрично потвърждение в чл. 19, пар. 1, ал. 2 ДЕС. Наред с това в редица свои решения Съдът на ЕС затвърждава значението на ефективната съдебна защита като основно и определящо измерение на върховенството на правото. В решението си по делото *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* висшата интеграционна юрисдикция поставя акцент върху това, че доколкото ЕС се основава на върховенството на правото, частноправните субекти имат правото да оспорват по съдебен ред законосъобразността на всяко решение или на всеки друг национален акт, свързан с прилагането към тях на правото на Съюза¹⁴⁶. Според Съда гарантирането на ефективна съдебна защита на правата, които правните субекти черпят от правото на ЕС, е конкретно проявление на правовата държава, утвърдена като ценност в чл. 2 ДЕС¹⁴⁷. Предвид на чл. 4, пар. 3 ДЕС съответно държавите членки са длъжни да осигурят ефективна съдебна защита в областите, обхванати от правото на ЕС, като предвидят система от способности за защита чрез подходящи съдебни производства, гарантиращи ефективен съдебен контрол. Наред с това Съдът подчертава, че сред необходимите условия, за да е налице ефективна съдебна защита, е гарантирането на независимостта на съдилищата¹⁴⁸.

¹⁴³ Решение от 3 септември 2008, *Kadi и Al Barakaat International Foundation*, C-402/05 P и C-415/05 P, ECLI:EU:C:2008:461.

¹⁴⁴ *Ibid.*, т. 281–285.

¹⁴⁵ *Ibid.*, т. 283 и 335–353.

¹⁴⁶ Решение от 27 февруари 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117, т. 31.

¹⁴⁷ *Ibid.*, т. 32.

Ibid., т. 34.

¹⁴⁸ *Ibid.*, т. 37–44.

В последващата си практика Съдът на ЕС определя също, че доколкото независимостта на съдилищата е от решаващо значение, за да се гарантира справедлив процес, а оттам, да се осигури ефективна съдебна защита в полето на действие на правото на ЕС, то при съществуване на реален риск от нарушаване на чл. 47 от Хартата, ако бъдат признати и изпълнени, актове, постановени от съдебен орган, по отношение на който са нарушени изискванията за независимост в една държава членка, компетентните органи в други държави членки могат да ограничат действието на принципа на взаимно признаване, като не изпълнят съдебни актове, постановени в първата държава¹⁴⁹.

Присъщи както на международния правопорядък, така и на вътрешното право, общите принципи на правото придобиват особено значение в контекста на формирането и развитието на правната система на европейската интеграция, като по особен начин дават израз на нейната самостоятелност спрямо вътрешното и международното право и имат определящо значение за структурирането и консолидирането на интеграционния правен ред.

От общите принципи на правото произтичат конкретни правила, обвързващи институциите на ЕС, органите на държавите членки, а в някои случаи и частноправните субекти. Спазването им може да бъде предмет на осъществявания пред Съда на ЕС или пред националните съдилища контрол за законност, свързан с приемането и прилагането на актовете на правото на ЕС. Те могат да служат за ориентир в тълкуването на разпоредби на първичното или производното право, също както и да обосноват ангажирането на отговорността на Съюза или държавите членки за вреди, причинени на частноправни субекти.

Формирането и развитието на общите принципи на правото като част от правото на ЕС е динамичен процес, свързан както с еволюцията на самата интеграционна система, така и с различни предизвикателства пред прилагането на общата европейска уредба в държавите членки, а в някои случаи и с предизвикателства, произтичащи от международните отношения и обвързаността на Съюза и държавите членки с различни международноправни задължения.

Макар позитивноправната уредба на европейската интеграция да нараства значително през годините, а институционалната система на ЕС да разполага с различни нормотворчески механизми, някои от които позволяват по-бързо и ефективно изменение и допълване на интеграционното право, общите принципи на правото несъмнено остават източник от изключително значение за правото на ЕС, който и занапред ще играе определяща роля в еволюцията на европейската интеграция и нейната правна система.

¹⁴⁹ Решение от 25 юли 2018, Minister for Justice and Equality, C-216/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:586, т. 48–59.

ЛИТЕРАТУРА

- Костов**, Станислав. Актове на Съда на Европейския съюз. Правни последици. София: Сиби, 2011.
- Попова**, Жасмин. Право на Европейския съюз. 3. осн. прераб. и доп. изд. София: Сиела, 2015.
- Семов**, Атанас. Система на източниците на правото на Европейския съюз. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2009.
- Стоилов**, Янаки. Правните принципи. Теория и приложение. София: Сиби, 2018.
- Стойнев**, Иван. Възможност за позоваване на международните споразумения на Европейския съюз при осъществяване на контрол за валидност по реда на чл. 263 ДФЕС. – В: Янаки **Стоилов**, Даниел **Вълчев** (*съст.*). Източниците на правото – съвременни национално- и международноправни перспективи. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2022.
- Ташев**, Росен. Обща теория на правото. Основни правни понятия. София: Сиби, 2007.
- Arnall**, Anthony. The European Union and its Court of Justice. Oxford University Press, Oxford, 2006.
- Bifulco**, Raffaele, Marta **Cartabia**, Alfonso **Celotto**. L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Il Mulino, Bologna, 2001.
- Craig**, Paul, Graianne de **Burca**, „EU Law, Text, Cases and Materials“, Oxford University Press, Oxford, 2001.
- Cuyvers**, Armin. General Principles of EU Law. – In: **Ugirashebuja**, Emmanuel, John Eudes **Ruhangisa**, Tom **Ottervanger**, Armin **Cuyvers** (*eds.*). East African Community Law. Institutional, Substantive and Comparative EU Aspects. Brill Nijhoff, Liden, Boston, 2017.
- De Vries**, Sybe A. Balancing Fundamental Rights with Economic Freedoms According to the European Court of Justice. – *Utrecht Law Review*, Volume 9, Issue 1.
- Harbo**, Tor-Inge. The Function of the Proportionality Principle in EU Law. – *European Law Journal*, Vol. 16, № 2, 2010.
- Hernu**, Rémy. „Principe d'égalité et principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes“. Paris, LGDJ, 2003.
- Hofmann**, Herwig C.H. General Principles of EU Law and EU administrative law. – In: Catherine Barnard, Steve Peers (*eds.*). European Union Law. 3rd edition. OUP, Oxford, 2014.
- Jacqué**, Jean-Paul. Droit institutionnel de l'Union européenne. 8^e édition. Dalloz, Paris, 2015.
- Lenaerts**, Koen. Le droit comparé dans le travail du juge communautaire. – *Revue Trimestrielle du Droit européen*, 2001.
- Martens**, Paul. L'irrésistible ascension du principe de proportionnalité. – In : Mélanges Velu. Buylant, Bruxelles, 1992.
- McCorquodale**, Robert. Business, Rule of Law and Human Rights. – In: Robert **McCorquodale** (*dir.*). The Rule of Law in International and Comparative Context, British Institute of International and Comparative Law, London, 2010.
- Meenan**, Helen. „Equality Law in Enlarged European Union“. Cambridge University Press, 2007.

- Nivard**, Carole. Les conditions d'application de la Charte des droits fondamentaux. – In : Abdelwahab **Biad**, Valérie **Parisot** (*dir.*). La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Bilan d'application. Arthemis, Nemesis, Bruxelles, 2018.
- Papadopoulo**, Rébecca-Emmanuela. Principes généraux du droit et droit communautaire. Origines et concrétisation. Sakkoulas, Athènes, Bruylant, Bruxelles, 1996.
- Picod**, Fabrice. Chartes des droits fondamentaux et principes généraux du droit. – *RDLF*, 2015, chron. N° 2.
- Picod**, Fabrice. Principes généraux du droit. – In: Ami **Barav**, Christian **Philip** (*dir.*). Dictionnaire juridique des Communautés européennes. PUF, Paris, 1993.
- Principe**, Michael L. „Albert Venn Dicey and the Principles of the Rule of Law: Is Justice Blind? A Comparative Analysis of the United States and Great Britain“. – *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, 357 (2000).
- Rideau**, Joël. Droit institutionnel de l'Union et des Communautés européennes. 5^e édition. L.G.D.J., Paris, 2006.
- Rideau**, Joël. Ordre juridique de l'Union européenne. Sources non écrites. Jurisclasseur Europe, LexisNexis.
- Ritleng**, Dominique. Le juge communautaire de la légalité et le pouvoir discrétionnaire des institutions communautaires. – *AJDA*, 1999, Dalloz.
- Ségoène** Barbou-des-Places. « Signification et fonction du principe de non-discrimination en droit communautaire ». – In: Laurence **Potvin-Soulis** (*dir.*). « Le principe de non-discrimination face aux inégalités de traitement entre les personnes dans l'Union européenne ». Bruylant, Bruxelles, 2006.
- Spaventa**, Eleanor. Fundamental rights in the European Union. – In: **Barnard**, Catherine, Steve **Peers**, Steve (*eds.*). European Union Law. 3rd edition. Oxford: Oxford University Press, 2020.
- Tridimas**, Takis. The General Principles of EU Law. 2nd edition. Oxford University Press, Oxford, 2007.
- Tridimas**, Takis. The general principles of EU law and the Europeanisation of national laws. – *Review of European Administrative Law (REALaw)*, 2020, Vol. 13, Number 2.
- Usher**, John Anthony. General Principles of EC Law. Longman, London, 1998.

ПРИНЦИПЪТ НА РАВЕНСТВОТО В ПРАВОТО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ – КРАТЪК ОБЗОР

МАРТИН БЪБАРОВ*

Катедра „Международно право и международни отношения“

Резюме: Принципът на равенството намира всеобхватно проявление в правото на Европейския съюз. Настоящата студия си поставя за задача да маркира историческото развитие на идеята за равенството, да проследи появата и развитието на принципа на равенството в правото на ЕС чрез първичното право, актове на производното право, както и да анализира практическите проявления на този принцип съгласно практиката на Съда на Европейския съюз.

Ключови думи: принцип на равенството; недискриминация; равенството като недискриминация; равенство в резултата; равенство във възможностите; икономическо измерение на равенството; свободи на движение в ЕС.

THE PRINCIPLE OF EQUALITY IN THE EUROPEAN UNION LAW – SHORT OVERVIEW

MARTIN BABAROV**

Department of International Law and International Relations

Abstract: The principle of equality has a comprehensive manifestation in the law of the European Union. The current study has several tasks: to provide an overview of the historical

* Главен асистент по право на ЕС в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“

** Senior Assistant Professor in European Law, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD

development of the idea of equality; to trace the emergence and development of the principle of equality in European Union law through primary law, secondary legislation and analyze the practical aspects of this principle in the case-law of the Court of Justice of the European Union.

Keywords: principle of equality; non-discrimination; equality as non-discrimination; equality of results; equality in opportunity; economic dimensions of equality; EU freedoms of movement.

„...нищо не е по-пленително и едновременно с това толкова измамливо колкото равенството, а правосъдието често се основава на неравенството, всичко това е добре известно.“¹

Морис Лагранж,
Генерален адвокат в Съда на Европейските общности

I. Въведение

Идеята за равенството не е плод на съвременността. Тя е поставила ярък отпечатък върху правно-политическото развитие на европейските народи. Равенството пред закона като политически принцип намира своето правно отразяване в съвременните правни системи чрез нормативното закрепване на идеята и превръщането ѝ в правен принцип. Това се случва в рамките на утвърждаването на принципа за правовата държава.

Правовата държава като конструкция, която имплицитно включва в съдържанието си идеята за равенството, се заражда като част от идейно-политическото движение на либералния конституционализъм, насочено към рационализиране и ограничаване на публичната власт. В политическата теория се застъпва тезата, че държавата трябва да се управлява чрез провъзгласени и утвърдени закони, които не се променят във всеки отделен случай, а съдържат едно и също правило за правните субекти. Това развитие в отделните държави членки поражда необходимостта от включването на равенството като основополагащ принцип в правото на Европейския съюз („Е“).

Провъзгласяването на принципа на равенството като основен правен принцип става още в ранната юриспруденция на Съда на Европейските общности (накратко „СЕО“, а по-долу при позоваване към практиката на Съда на Европейския съюз – „СЕС“). Принципът на равенството и забраната на дискриминацията могат да бъдат открити в множество разпоредби на Договорите², но

¹ Заключение от 28 май 1963 г. по дело 13/63, Италия срещу Комисията, ECLI:EU:C:1963:9.

² В настоящата студия позоваването към събирателното понятие „Договорите“ обозначава Договора за Европейския съюз („ДЕС“) и Договора за функционирането на Европейския съюз („ДФЕС“). Нормативно основание за това намирам в чл. 1, ал. 3 ДЕС. Позоваването към Учредителните договори насочва към Договора за създаване на евро-

още в ранните си решения СЕО посочва, че забраната за дискриминация, уредена в разпоредби на Учредителните договори, представлява просто конкретно проявление на принципа на равенството, който е един от основните принципи на общностното право³ и трябва да бъде зачетен от всеки съд⁴.

Настоящата студия не си поставя за цел да каталогизира измеренията на принципа на равенството в правото на Европейския съюз, което може да бъде задача на няколко самостоятелни научни изследвания⁵, а да маркира **(1)** ис-

пейска икономическа общност („ДЕИО“) и Договора за създаване на европейска общност за въглища и стомана („ДЕОВС“). Сред специфичните проявления на забраната за дискриминация в рамките на отделните свободи на движение могат да се посочат чл. 34 ДФЕС, чл. 36–37 ДФЕС, чл. 45, пар. 2 ДФЕС, чл. 49, ал. 2 ДФЕС, чл. 57, ал. 2 ДФЕС, чл. 65, ал. 3 ДФЕС. Студията не разглежда правния режим по Договора за създаване на европейска общност за атомна енергетика („ДЕОАЕ“), макар и принципът на равенството да е приложим и в рамките на Евратом. Независимо от обстоятелството, че в ДЕОАЕ не може да се установи разпоредба, която да е сходна с чл. 18 ДФЕС, в своята практика СЕО изрично е приел, че принципът за забрана на всяка дискриминация, основана на гражданство, представлява общ принцип, който се прилага и в рамките на ДЕОАЕ: Решение от 27 октомври 2009 г. по дело C-115/08, Land Oberösterreich, ECLI:EU:C:2009:660, т. 88–91.

³ Решение от 19 октомври 1977 г. по съединени дела 117/76 и 16/77, Ruckdeschel, ECLI:EU:C:1977:160, т. 7; Решение от 25 ноември 1986 по съединени дела 201/85 и 202/85, Klensch, ECLI:EU:C:1986:439, т. 9; Решение от 21 февруари 1990 г. по дела 267/88 до 285/88, Wuidart и други, ECLI:EU:C:1990:79, т. 13. В посочения смисъл равното третиране се разглежда като основен принцип от проф. Ленартс и проф. Ван Нуфел: **Lenaerts**, Koenraat, Piet van **Nuffel**. European Union Law. Third Edition. Sweet & Maxwell, 2011, р. 156–175. В терминологично отношение трябва да се отбележи, че повечето западноевропейски автори въз основа на произнасянето по цитираното съдебно решение приемат за основен принципа на равенството, който от своя страна има многообразни проявления, сред които е и недискриминацията. По тази причина в настоящето изложение ще бъде разгледан принципът на равенството заедно с неговите проявления – принципите на равно третиране и на недискриминация. Това обстоятелство се потвърждава и от Хартата на основните права на Европейския съюз („ХОПЕС“), която разглежда проявленията на принципа на равенството в своя Дял III – Равенство, за да обхване равенството пред закона (чл. 20 ХОПЕС), недискриминацията (чл. 21 ХОПЕС), културното, религиозно и езиково многообразие (чл. 22 ХОПЕС), равенство между жените и мъжете (чл. 23 ХОПЕС), правата на детето (чл. 24 ХОПЕС), правата на възрастните хора (чл. 25 ХОПЕС), интеграцията на хората с увреждания (чл. 26 ХОПЕС). За цялостен анализ на ХОПЕС виж: **Семов**, Атанас. Права на гражданите на ЕС. Т. 1. Правен режим на защитата на правата на човека в Европейския съюз. София: Унив изд. Св. Климент Охридски, Библиотека „Студии по Европейско право“, 2013.

⁴ Решение от 13 юли 1978 г. по дело 8/78, Milac GmbH, ECLI:EU:C:1978:157, т. 18.

⁵ **Ellis**, Evelyn. European Community sex equality law. Oxford: Clarendon Press, 1991; **Dashwood**, Alan, Siofra **O’Leary**. The Principle of Equal Treatment in EC Law: Papers Collected by the Centre for European Legal Studies. Cambridge: Sweet & Maxwell, 1997; **Hernu**, Remy. Principe d’égalité et principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes. LGDJ, 2003; **Sargeant**, Malcolm. The law on age discrimination in the EU. Kluwer Law International BV, 2008; **Schiek**, Dagmar, Victoria

торическото развитие на идеята за равенството; (2) появата и развитието на принципа на равенството в правото на ЕС; (3) практически проявления на този принцип в практиката на наднационалната юрисдикция.

Общото правило, съгласно което основният принцип на равенството изисква да не се третира по различен начин сходни положения и да не се третират еднакво различни положения, освен ако това не е обективно обосновано⁶, изглежда примамливо лесно за разбиране. Приложението на тази формула обаче поставя няколко въпроса, сред които са: как се определят сходните положения, кое е разбирането за еднаквост в третирането, на което се основаваме, както и при какви обстоятелства може да се приеме за обективно оправдана допуснатата дискриминация.

Закрепването на принципа на равенството още в чл. 9 на дял II на ДЕС, озаглавен „Разпоредби относно демократичните принципи“, дава основание да се приеме, че принципът на недискриминация е „трансверсален принцип“ (фр.: transversal, прил. – напречен), т.е. принцип, който обхваща „всички дейности на Съюза“ (чл. 9 ДЕС). Правната уредба и съдебната практика позволяват да се твърди, че този принцип е един от основните принципи на интеграционния правопорядък – заедно с принципа на предоставена компетентност (чл. 1, ал. 1, чл. 4 и чл. 5 ДЕС), принципа на зачитане на идентичността на държавите членки и принципа на лоялно сътрудничество (чл. 4, пар. 2 и пар. 3 ДЕС)⁷.

Преди да преминем към изясняването на конкретните практически проблеми в приложението на принципа за равенството, необходимо е да разгледаме различните идеи за равенството. Разбирането на концептуалните различия между тях може да спомогне развитието на обществената дебат върху приложението на равенството, както и да подпомогне разбирането на юриспруденцията на СЕС.

Принципът на равенството не дава *carte blanche* за злоупотреби с правата, гарантирани от правото на ЕС, но едновременно с това цели да предотврати третирането на гражданите от други държави членки като хора „втора класа“ в приемащата държава. Ако в първите години от съществуването на интеграционния правен ред принципът на равенството е имал преди всичко икономически характер, то към днешна дата този принцип защитава правни интереси,

Chege. European Union non-discrimination law: comparative perspectives on multidimensional equality law. Routledge, 2009; **Fredman,** Sandra. Discrimination law. Oxford University Press, 2011; **Ellis,** Evelyn, **Philippa Watson.** EU anti-discrimination law. OUP Oxford, 2012. **Lawson,** Anna. European Union non-discrimination law and intersectionality: investigating the triangle of racial, gender and disability discrimination. Routledge, 2016.

⁶ Решение от 5 октомври 1994 г. по съединени дела C-133/93, C-300/93 и C-362/93, Crispoltoni и други, ECLI:EU:C:1994:364, т. 50–51; Решение от 16 декември 2008 г. по дело C 127/07, Arcelor Atlantique et Lorraine, ECLI:EU:C:2008:728, т. 23.

⁷ **Семов,** Атанас. Права на гражданите на Европейския съюз. Т. 2. Правен режим на гражданството на ЕС и на свободното движение. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013, с. 260.

надхвърлящи тесния икономически интерес. Каталогизирането на принципа на равенството и свързаната с него забрана за дискриминация сред правата, гарантирани в ХОПЕС, допълнително утвърждава ролята на равенството в процеса на интеграция⁸.

В хода на анализа ще установим, че различното третиране може да има за неправомерна последица ограничаване или лишаване от субективни права, а също и създаване на привилегии. Тези последици се явяват дискриминационни, ако са основани на признаци, които са защитени в правния ред на ЕС. Принципът на равенството, чието проявление представлява и принципът на недискриминация, представлява правото на всеки правен субект да бъде носител на права при наличието на еднакви условия. Всяка създадена разлика, основана на дискриминационен признак, ще има за последица нарушаването на това право. Принципът на равенството обаче няма абсолютен характер. Неговото ограничаване е допустимо само в случаите, при които е налице обективно обосновано изключение.

II. Историческо развитие на принципа на равенството

1. Идеята за равенството

Равенството е съвременна концепция, която следва отминаването на Античността и Средновековието. Античността ни завещава основата на принципа на равенството, а именно постулата, че равните трябва да се третират еднакво⁹. Дълго време както античните, така и средновековните мислители стесняват приложното поле на равенството чрез стриктно дефиниране на това

⁸ Европейската интеграция следва да се разглежда като еволютивен процес, чието начало може да се открие още с Декларацията от 9 май 1950 г. За анализ виж: **Семов, Атанас**. Декларацията от 9 май 1950 г. („Планът на Моне и Шуман“) – гениално политическо прозрение и дългосрочна програма на европейската интеграция – В: Мари-Франс **Кристоф-Чакалов** и др., Лекции на Международната магистърска програма Право на ЕС. Т. 2. Актуални проблеми на ЕС. Център за продължаващо обучение, ЮФ на СУ. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013.

⁹ Аристотел в своята „Политика“ посочва, че равните трябва да бъдат третирани еднакво: „τὶ γὰρ καὶ τισὶ τὸ δίκαιον, καὶ δεῖν τοῖς ἴσοις ἴσον εἶναι φασίν, ποίων δὲ ἰσότης ἐστὶ καὶ ποίων ἀνισότης, δεῖ μὴ λαμβάνειν. ἔχει γὰρ τοῦτ' ἀπορίαν καὶ φιλοσοφίαν πολιτικὴν.“, Aristot. Pol. 3.1282b, цит. по изданието, достъпно в „Дигитална библиотека Персей“ на следната интернет страница: <https://www.perseus.tufts.edu/hopper/>. Референтно издание на българския превод на „Политиката“ на Аристотел е създадено под редакцията на проф. Богдан Богданов, в превод на проф. Анастас Герджиков: Аристотел. Политика. София: Отворено общество, 1995. В българския превод на проф. Герджиков фрагментът е преведен: „Хората казват кое е справедливо и за кого и че равните заслужават по равно. Не трябва обаче да пренебрегваме въпроса, в какво те са равни и в какво – неравни, защото този въпрос съдържа известен проблем и по отношение на политическата философия“, цит. по Аристотел. Политика. София: Отворено общество, 1995.

кои всъщност са равни. Така те приемат за естествено разграничаването между робите (вид одушевена собственост – „*καὶ ὁ δοῦλος κτήμᾳ τι ἔμψυχον, καὶ ὡσπερ ὄργανον πρὸ ὀργάνων πᾶς ὑπηρετής*“¹⁰) и свободните граждани. Сходно е било положението на жените, които не са притежавали равни граждански права, съизмерими с тези, предвидени в полза на мъжете (сред които правото на активно и пасивно избирателно право). Приложното поле на равенството през продължителен период е ограничено до конкретна група хора.

Стремежът към изравняване на правата и правните възможности между хората идва с охлаждането на здравите връзки на феодализма и развитието на либерализма при условията на капиталистическо развитие на пазара¹¹. Свободата на договарянето се появява като правен и икономически изразител на концепцията за равенството между страните, абстрактна категория, която все още не държи сметка за пазарните реалности.

Джон Лок пише в своите „Два трактата за управлението“, че хората са по природа свободни, равни и независими¹². Дори идеята на Лок обаче не намира по-широко приложно поле, защото в този период равенството се отнася до разумните и рационално мислещи хора. В тази група все още отсъстват жените и робите, а до утвърждаването като защитни характеристики на расата, народността, етническата принадлежност, човешкия геном, гражданството, произхода, религията или вярата, образованието, убежденията и др. трябва да изминат три века.

Всъщност до края на осемнадесети век раждането в определена общност или семейство е оправдавало и предоставянето на определени привилегии. Този критерий за неравно третиране е поставен на преразглеждане по радикален начин с Френската революция в края на осемнадесети век, когато съществуването на подобна произволна привилегия се приема за противоречащо на републиканския идеал¹³. Предоставянето на икономически, културни и политически блага в Републиката ще се основава на заслугите, а равенството намира своето изражение в Декларацията за правата на човека и гражданина от 1789 г. Стремлението към меритокрация и утвърждаване на равенството ще

¹⁰ Aristot. Pol. 1.1253b, цит. по изданието, достъпно в „Дигитална библиотека Персей“ на следната интернет страница: <https://www.perseus.tufts.edu/hopper/>. „*А робът е един вид одушевена собственост и всеки слуга е като инструмент начело на други инструменти*“.
Аристотел. Политика. София: Отворено общество, 1995.

¹¹ **Fredman**, Sandra. Discrimination law. Oxford University Press, 2011, с. 4–8.

¹² **Locke**, John. Two Treatises of Government. In The Works of John Locke. A New Edition, Corrected. In Ten Volumes. Vol. V. London: Printed for Thomas Tegg; W. Sharpe and Son; G. Ofor; G. and J. Robinson; J. Evans and Co.: Also R. Griffin and Co. Glasgow; and J. Gunning, Dublin 1823, Essay Two, Chapter VIII, par. 95.

¹³ **Borrillo**, Daniel. Les instruments juridiques français et européens dans la mise en place du principe d'égalité et de non-discrimination. – *Revue française des affaires sociales*, № 1, 2002, с. 109–129.

намери своето отражение в чл. 6 на Декларацията за правата на човека и гражданина, който гласи: „*всички граждани, тъй като са равни пред закона, имат еднакъв достъп до всички обществени достойнства, длъжности и служби, съобразено с техните способности и без друга разлика освен тази, която произтича от техните добродетели и дарби*“.

Стремежът към равенство се препотвърждава и след Втората световна война, когато в чл. 1 от Всеобщата декларация за правата на човека, прогласена през 1948 г., се закрепва този изначален принцип: „*Всички хора се раждат свободни и равни по достойнство и права*“. От този първи принцип на Всеобщата декларация произхождат повечето права и свободи.

Двете големи политически доктрини – либерализмът и марксизмът, които са повлияли в най-голяма степен на съвременния западен свят, не оспорват значението на принципа за равенството като незаменим фактор за личностното развитие и социалното сближаване¹⁴. И либерализмът, и марксизмът се противопоставят на общество, основаващо се на предоставяне на произволни привилегии. Разликите между тези две идеологии се поставят в това, че докато за либералите пазарът би заличил спонтанно неравенствата и несправедливостите, то за марксистите пазарът само обостря разликите между социалните класи.

2. Различните концептуални виждания за равенството

Светът, в който живеем, е белязан от многообразие. Немислима е задачата да търсим равенство във фактите. Още Хераклитовата философия ни предупреждава за измамливостта на нещата, които на пръв поглед ни изглеждат еднакви¹⁵. Напротив, различието е това, което определя живота ни – било в икономически, социален или културен аспект. Противопоставяйки се на тази фактическа реалност, в опит да я преодолее, се появява принципът на равенството едновременно като политическо обещание и основа, върху която е изградено демократичното общество.

Когато говорим за равенството като основополагащ принцип за дадена система, трябва да имаме предвид, че равенството е абстрактна категория, която подлежи на конкретизиране чрез привличане на допълнителни ценности¹⁶. През 1982 г. проф. Питър Уестън формулира своето виждане за равенството като „празна идея“, т.е. принцип, който не включва конкретно съдържание. За да има принципът смисъл, той трябва да интегрира в съдържанието си допълнителни, външни на самия него ценности, въз основа на които да се

¹⁴ **Borrillo**, Daniel. Les instruments juridiques français et européens dans la mise...

¹⁵ В диалога на Платон „Кратил“ се приписват на Хераклит думите „всичко се променя и нищо не остава същото“ – „*πάντα ῥερεῖ καὶ οὐδὲν μένει*“ (Plat. Crat. 402a, цит. по изданието, достъпно в „Дигитална библиотека Персей“ на следната интернет страница: <https://www.perseus.tufts.edu/hopper/>).

¹⁶ **Westen**, Peter. The empty idea of equality. – *Harvard Law Review*, 1982, 537–596.

определи кои са сходните лица и ситуации, както и кои са сходните начини на третиране. Едва след като тези външни ценности бъдат открити, принципът на равенство може да реализира своя потенциал¹⁷.

Съвременните правни системи се основават на различни идеи за съдържанието на принципа на равенството и съответно стъпват на различни концептуални виждания. За целите на тази студия ще разгледаме проявленията на три такива виждания: равенството като недискриминация, равенство в резултата и равенство във възможностите. Изборът на кой да е от този подходи не следва процес на стриктно логическо доказване, а е ценностен и политически избор на общността¹⁸.

2.1. Равенството като недискриминация

Отправната точка при обясняването на равенството често пъти се осъществява през забраната за дискриминация. Това гледище посочва, че за да могат всички да бъдат еднакво третирани, необходимо е въвеждането на процедурна гаранция. Така от процеса на вземане на решения се извеждат определени защитени характеристики, които всъщност са ирелевантни за решението.

След като се постигне съгласие относно това коя характеристика следва да бъде изведена от вземането на решение, тя се закрепва в правило за поведение. Списъкът на забранени основания за различно третиране може да бъде отворен като се разширява или стеснява в зависимост от променящия се обществен консенсус относно допустимото основание за различно третиране. Решението за наемане на работа не трябва да дискриминира на основание възраст, когато възрастовият признак е въведен в забранителната норма. Полът не трябва да има значение при определяне на възнаграждението за същата длъжност и същите отговорности.

Гъвкавостта на тази концепция зависи и от въведените допустими ограничения на равенството. При положение, че принципът не притежава абсолютен характер, неговото приложение може да бъде ограничено при използването на такива ограничения, които са допустими и необходими за постигането на законна цел.

Проблемът в провеждането на равенството единствено през призмата на недискриминацията е, че правната система, основаваща се на този подход, трябва да открие и механизми, чрез които да определи кои са сходните слу-

¹⁷ Или според разбирането на проф. Уестън, при вече установени ценностни категории, които да направляват вземането на решения, трябва да се откажем от носещата конструкция на равенството, което е основа за допускането на логически грешки: **Westen, Peter**. The empty idea of equality. – *Harvard Law Review*, 1982, 537–596. Категоричното отрицание на равенството се оспорва още на следващата година от проф. Антъни Д'Амато: **D'Amato, Anthony**. Comment: Is Equality a Totally Empty Idea? – *Michigan Law Review*, 1983, 81, vol. 3, 600–603e.

¹⁸ **Fredman, Sandra**. Discrimination law. Oxford University Press, 2011, 6–8.

чаи, които предполагат сходно третиране. Предизвикателството пред използването на този подход в неговия чист вид се състои в това, че всъщност той не провежда изискване лицата да се третират еднакво добре. Принципът на недискриминация би бил спазен и тогава, когато две групи лица, поставени в сходно положение, се третират еднакво зле.

2.2. Равенство в резултата

Равенството в резултата надскача забраната за различно третиране по определен признак. Този подход изисква в допълнение и резултатът да е равен. При това виждане за равенството се стъпва върху разбирането, че само еднаквото третиране, без оглед резултата, може да засили неравенството, когато е налице предхождаща или продължаваща дискриминация.

Примерът, който обичайно се привежда в този случай се отнася до расовата дискриминация при предоставянето на достъп до образование¹⁹. Нека приемем, че членовете на дадена група са третирани неблагоприятно по отношение на достъпа им до образование единствено по признак раса. Този признак е включен като защитна характеристика в приложимия закон. Видно тук е налице различно третиране между две сходни групи въз основа на забранен признак. Заклеймяването на тази дискриминация не гарантира, че еднакво третиране на членовете на тази група няма да е достатъчно в други хипотези, които са привидно неутрални към признака „раса“.

Ако се въведе образователен ценз за упражняване на граждански права (напр. правото на глас) и това правило се прилага еднакво за всички, резултатът от еднаквото приложение на правилото ще бъде различен за групи, поставени в сходно положение. Онези, които в предходен период от време са били дискриминирани на основание „раса“ и не са могли да се възползват от образователната система, ще бъдат в много по-значителна част неблагоприятно засегнати от правилото за поведение, което иначе намира еднообразно приложение спрямо всички групи.

Докато формалното равенство изисква последователност в приложението на закона за сходни случаи, равенството в резултатите се опитва да достигне до последиците от приложението на правото спрямо групи от хора, поставени в сходно положение.

Проблемът на равенството в резултатите е тъкмо в това, че то отдава значително място на ефектите на дадена политика върху определена група, а не върху индивида. Ако не съществуват пречки пред достъпа до конкретна работа за жените, то незначителният им брой в работната сила може да се разглежда не като последица на неравенство, а като проявление на личния избор.

¹⁹ **Fredman**, Sandra. *Discrimination law*. Oxford University Press, 2011, p. 14–17.

2.3. Равенството във възможностите

В опит да се открие *via media* между равенството като недискриминация и равенството в резултата се концептуализира равенството във възможностите. Приема се, че равенство във възможностите съществува, когато предприетите политики подпомагат лицата, които се намират в неравно положение по защитен признак спрямо сходна група, при която този защитен признак отсъства²⁰. Така резултатите за иначе дискриминираната група ще зависят само от фактори, за които самите нейни членове могат да се считат за отговорни.

Как бихме приложили разгледаните по-горе концепции за равенството през призмата на едно състезание? Немислимо е да говорим за равенство, когато участниците в състезанието получават еднакво третиране, но *фактически* започват своя старт от различно място. Така равенството като недискриминация може да гарантира защита срещу неблагоприятно третиране по защитен признак, но не се опитва да изравни фактически установеното неравенство.

От друга страна, фокусирането върху резултата означава да се провери дали при отсъствието на неравно третиране част от състезателите, започнали своето участие от по-далечна точка, са успели да финишират.

Равенството на възможностите налага да се изключат пречките на „входа“, както и да се гарантира еднакво третиране по време на цялото състезание. При правилно провеждане на равенството във възможностите финалният резултат трябва да е функция на знанията и уменията на кандидатите, а също на собствения им избор.

Провеждането на равенството във възможностите също може да създаде множество проблеми, сред които са трудностите в идентифициране на подходящите инструменти на политиката, която би могла да доведе до действително равенство във възможностите.

III. Поява и развитие на принципа на равенството в правото на ЕС

1. Принципът на равенството – обща характеристика

Постепенното развитие на Европейските общности и изграждането на Европейския съюз като обединение, разполагащо с правнообвързващ каталог от основни права – ХОПЕС, може отчетливо да се представи през призмата на защитата на основните права и равенството.

Първоначалната редакция на Договорите²¹ не насочва по никакъв начин към основните човешки права и тяхната защита. Това се дължи на разбира-

²⁰ **Roemer**, John, Alain **Trannoy**. Equality of opportunity. – In: Handbook of income distribution. Elsevier, 2015, p. 217–300.

²¹ Договор за създаване на Европейската общност за въглища и стомана от 18 април 1951. Договор за създаване на Европейската икономическа общност и Европейската общност за атомна енергия от 25 март 1957.

нето, че не е възможно създаването на свободен пазар да има отношение към правата на човека. Икономическото начало, върху което са изградени интеграционните общности обаче налага съществуването на принцип на равното третиране, който да забрани различното третиране на стоките, произвеждани в държавите членки, а също и да установи равенство между половете.

Равенството между половете намира място в икономическото обединение по чисто пазарни причини. Равенството в заплащането е било необходимо, за да се предотврати изкривяване на конкуренцията и „социалния дъмпинг“²². Изследователите на интеграционните процеси отделят сериозно внимание на френската позиция²² за въвеждането на равенството в заплащането като общо правило.

По времето на подписването на Учредителните договори Франция е разполагала с относително добре развита закрила за жените за разлика от други държави. Запазването на диспропорцията в правата в различните държави икономически би довело до засягането на интересите на онези държави, които вече са осигурили посочената закрила. Едновременното включване на социални и икономически основи в изграждането на равенството в заплащането е потвърдено и от Съда в решението по делото *Defrenne срещу SABENA*²³.

Принципът на равенството обхваща цялата правна конструкция²⁴ на интеграционните общности и с течение на времето икономическите и социалните основи довеждат до изграждането на основно право²⁵. Импулс в тази насока дава зародилият се дебат за това дали ако Европейските общности не гарантират спазването на основните права, трябва да се гарантира върховенство на това право. Преосмислянето на концепцията за мястото на правата на човека, сред които основно място заема правото на равно третиране, намира изражение в провения се тълкувателен спор относно върховенството на правото на Европейските общности между германския конституционен съд и съдиите в Люксембург.

В мотивите към известното решение *Solange I*²⁶ на Федералния конституционен съд на Германия се твърди, че поради липсата на достатъчни гаранции за спазването на основните права на наднационално равнище, е необходимо актовете, приети от институциите на Европейската общност, да подлежат на допълнителен контрол в съответствие с националните конституционни разпоредби. За да отговори на това предизвикателство, Съдът на ЕО приема в реше-

²² **Foster**, Nigel. EU Law Directions. Second Edition, OUP, 2010, p. 344.

²³ Решение от 8 април 1976 г. по дело 43/75, *Defrenne срещу SABENA*, ECLI:EU:C:1976:56, т. 12.

²⁴ **Hartley**, Trevor. The Foundations of European Community Law. Sixth Edition, OUP, 2007, p. 152–154.

²⁵ **More**, Gillian. The Principle of Equal Treatment: From Market Unifier to Fundamental Right? – In: The Evolution of EU Law, edited by Paul **Craig** and Gráinne de **Búrca**. Oxford University Press, 1999, p. 517–553.

²⁶ BVerfGE 37, 271 ff.

нието си по делото *Internationale Handelsgesellschaft*²⁷, че „в действителност, зачитането на основните права представлява неразделна част от общите принципи на правото, защитавани от Съда. Защитата на тези права, макар и основаващи се на общи за държавите членки конституционни традиции, трябва да бъде гарантирана в съответствие със структурата и целите на Общността“. Това тълкувание, което приобщава защитата на човешките права към целите на ЕС, ще намери нормативно изражение в Хартата на основните права на ЕС, която е изградена на базата на дългогодишната съдебна практика и на традициите на държавите членки²⁸.

В терминологично отношение употребата на „равенство“ и „недискриминация“ според някои изследователи е взаимозаменяема в Договорите²⁹. Терминът „дискриминация“ обаче се използва, когато се дефинират основанията, въз основа на които конкретно неравно третиране се забранява. Пример е чл. 10 ДФЕС, който посочва целите на Съюза в борбата с „дискриминацията, основана на пол, раса или етническа принадлежност, религия или убеждения, увреждане, възраст или сексуална ориентация“. Независимо от терминологичните бележки, идеята за равенството намира многопластово отражение.

На първо място, равенството може да се разглежда като *основен принцип на правото*. Този аспект на равенството се разкрива от практиката на СЕС, съобразно която се приема, че принципът на равенството е един от основните принципи на правото на ЕС³⁰. Изражението на принципа на равенството в правото на ЕС е забраната сходни ситуации да бъдат третирани по различен начин и едновременно с това различни ситуации да бъдат разглеждани по еднакъв начин, освен ако това е обективно оправдано³¹. Нормативното установяване на забраната за дискриминация в разпоредби на Учредителните договори не променя факта, че тази забрана, според мнението на Съда, изразено в делото *Ruckdeschel* е „израз на основния принцип на равенството, който е сред основополагащите принципи на общностното право“³².

²⁷ Решение от 17 декември 1970 г. по дело 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft mbH*, ECLI:EU:C:1970:114, т. 4.

²⁸ **McCrudden**, Christopher, Sacha **Prechal**. *The Concepts of Equality and Non-Discrimination in Europe: a Practical Approach*, Report to the European Commission, 2009, p. 9.

²⁹ **Horspool**, Margot, Matthew **Humphreys**. *European Union Law*, 6th edition, Oxford University Press 2010, p. 569.

³⁰ Решение от 25 ноември 1986 по съединени дела 201/85 и 202/85, *Klensch*, ECLI:EU:C:1986:439, т. 9. Решение от 21 февруари 1990 г. по дела 267/88 до 285/88, *Wuidart* и други, ECLI:EU:C:1990:79, т. 13.

³¹ Решение от 23 ноември 1999 г., по дело C-149/96, Република Португалия срещу Съвета, ECLI:EU:C:1999:574; Решение от 3 октомври 2000 г. по дело C-411/98, *Ferlini*, ECLI:EU:C:2000:530; Решение от 12 юли 2001 г. по дело C-189/01, *Jippes*, ECLI:EU:C:2001:420.

³² Решение от 19 октомври 1977 г. по съединени дела 117/76 и 16/77, *Ruckdeschel*, ECLI:EU:C:1977:160, т. 7.

Основните правни принципи, изведени от СЕО още в първите години от дейността му, намират своето основание в правните системи на държавите членки, международните договори или следват от самата система на Договорите³³. От догматична гледна точка могат да бъдат изведени три функции на основните принципи на правото на ЕС, които илюстрират тяхното приложение при решаване на конкретни правни проблеми.

Те служат за *попълване на празноти* в първичното или производното право. Когато учредителите или наднационалният законодател са пропуснали да уредят изрично определено отношение, СЕС прибегва до приложение на основните правни принципи. Пример в практиката на СЕО е извеждането на защитата на основните права като основополагащ принцип в правото на ЕС³⁴.

Основните правни принципи *подпомагат тълкувателната дейност* на националните съдии и на съдиите в СЕС. Те позволяват осъществяването на ефективен контрол върху дейността на публичните органи, които надскача граматическото тълкуване на нормативния акт.

Основните правни принципи могат да проявят *контролна функция* – да послужат като основание за отмяна на актове на производното право на ЕС или за неприлагане на национални норми в приложното поле на правото на ЕС. Като част от неписаните източници на правото на ЕС, несъответствието на акт на производното право с тях може да доведе до отмяна в рамките на някое от установените производства пред СЕС³⁵. В ръцете на националния

³³ **Семов**, Атанас. Правна система на ЕС. София: Институт по Европейско право, 2017, р. 305–311; **Христов**, Христо. Договорът от Лисабон – нова епоха в защитата на основните права в правото на Европейския съюз – В: **Лисабонският договор. Консолидирани текстове на ДЕС и ДФЕС с коментари**. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2009; **Tridimas**, Takis. The General Principles of EU Law. Second Edition, OUP, 2006, р. 1–58. Професор Дени Симон посочва, че при „откриването“ на правните принципи от СЕО могат да се разграничат както „заемки“, така и оригинални за общностното право принципи. Заемането е вдъхновено от международните договори и принципите, общи за държавите членки. Паралелно с това СЕО утвърждава съществуването на правни принципи, присъщи на интеграционния правен ред: **Simon**, Denys. Le système juridique communautaire. 3^e édition, PUF, 2001, р. 358–363. Включване на правните принципи, независимо от източника на вдъхновение, под общия термин „*основни принципи на правото*“, прави и проф. Бланке: **Blanquet**, Marc. Droit général de l'Union européenne, Paris: Sirey, 2018, 11^{ème} éd., р. 434–446. Подобен е и подходът на проф. Жаке: **Jacqué**, Jean Paul. Droit institutionnel de l'Union européenne. Paris: Dalloz, 2015, 8^{ème} éd., р. 556–567. В немската доктрина по право на ЕС също е възприето използването на термина „основни принципи на правото“ – „*allgemeine Rechtsgrundsätze*“, където значението на „*allgemein*“ е в смисъла на *общ, основен*: **Herdegen**, Matthias. Europarecht. Verlag CH Beck, 20., überarbeitete und erweiterte Auflage, 2018, р. 177–181.

³⁴ Решение от 17 декември 1970 г. по дело 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, ECLI:EU:C:1970:114, т. 3–4.

³⁵ Мястото на основните правни принципи в йерархията на източниците на правото е тема на множество изследвания в правото на ЕС. Сред достъпните на български език

съдия тези принципи могат да подпомогнат проверката на съответствието на национален акт или норма от правото на държавата членка с правото на ЕС.

С произнасянето, че принципът на равенството е основополагащ Съдът не се ангажира с поддържането на конкретна теория или метод за постигане на равенството. Принципът се разглежда като демократична гаранция, която препяства институциите на ЕС или на държавите членки да налагат различно третиране без наличието на обективна причина за това. В този смисъл равното третиране може да се разглежда като изискване спрямо общностните институции да оправдават провеждането на конкретна политика и едновременно с това е спирачка пред поведение, което може да доведе до произволни решения.

На второ място равенството е тази *идейна плоскост*, *върху която се изгражда общият пазар*. Свободите на движение, които изграждат основите на общия пазар, включват в съдържанието си забрана срещу дискриминацията на основание на националността, а също и различните форми на дискриминация (чл. 18 – чл. 19 ДФЕС). Без съществуването на разпоредбите, препястващи съществуването на дискриминацията, общият пазар не би могъл да съществува.

На трето място равенството се разбира като *основно право*. Като такова то е възплътено в Дял III от Хартата на основните права. Равенството като ценност, върху която е изграден ЕС, се декомпозира в няколко аспекта: равенство пред закона, забрана за дискриминация, насърчаването на културното, религиозното и езиковото многообразие, равенство между половете и права на детето, възрастните хора и на хората с увреждания. След влизането в сила на Договора от Лисабон правото на равенство получава и нормативна сила по реда на чл. 6 ДЕС, съобразно който член Хартата на основните права има същата юридическа сила като Договорите.

Равенството на последно място може да се разграничи и като *формално* и *материално равенство*³⁶. Израз на формалното равенство е равенството пред закона. Формалният аспект на равенството не поставя на преценка съдържа-

са: **Семов**, Атанас. Система на източниците на правото на ЕС. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2009; **Семов**, Атанас. Правна система на ЕС. София: Институт по Европейско право, 2017, с. 305–311; За изследвания на чужд език препращам читателя към: **Tridimas**, Takis. The General Principles of EU Law. Second Edition, OUP, 2006, p. 1–58; **Bernitz**, Ulf, Joakim **Nergelius**. General Principles of EC Law in a Process of Development: Reports from a Conference in Stockholm, 23–24 March 2007, Organised by the Swedish Network, Kluwer Law International BV, 2008; **Lecheler**, Helmut. Der europäische Gerichtshof und die allgemeinen Rechtsgrundsätze. Duncker & Humblot, 1971.

³⁶ Идеята за формалното и материалното равенство („*la discrimination formelle et la discrimination matérielle*“) се въвежда в практиката на СЕО още със заключението на генералния адвокат Лагранж по дело 13/63, Италия срещу Комисията: Заключение от 28 май 1963 г. по дело 13/63, Италия срещу Комисията, ECLI:EU:C:1963:9.

нието на законите, а само изисква наличието на равенство в процеса на право-прилагане. Материалното равенство от своя страна има отношение към нормативните актове и забранява дискриминацията на определени законоустановени основания като пол, раса, религия, националност. От тази гледна точка правото на ЕС гарантира не само формалното, но и материалното равенство.

2. Развитие на приложното поле на принципа на равенството

Когато разглеждаме развитието на първичното право по отношение на разширяване на приложното поле на принципа на равенството, трябва да държим сметка, че приложението на принципа на равенството е предопределено от приложното поле на правото на ЕС. Преди да разгледаме развитието на уредбата с ревизиите на Договорите, необходимо е да направим уточнението, че поначало в приложното поле на правото на ЕС не попадат случаите, в които няма междусъюзен елемент. Правоотношение, което се развива на територията на една държава членка и по правило следва да се квалифицира като вътрешноправен случай³⁷, може да бъде свързано с приложение на правото на ЕС³⁸. Това е възможно да се случи в няколко хипотези – (1) ако към правоотношението се прилага хармонизиращо законодателство на ЕС; (2) ако съществуваща национална мярка може да засегне и презгранични правоотношения или (3) ако държавата е решила да използва единно правно разрешение както за случаи, които попадат в приложното поле на правото на ЕС, така и за случаи, в които има възможността да избере собствен регулативен подход.

Първите две хипотези изглеждат в достатъчна степен ясни. От една страна, в приложното поле на правото на ЕС ще попадне случаят, когато се иска преюдициално тълкуване на норми от производното право на ЕС, които са транспонирани в националното законодателство³⁹. От друга страна, в приложното поле на правото на ЕС ще попаднат и отношения, които се регулират от правна уредба, която не въвежда разграничение между случаи с междусъюзен елемент и такива, които са с изцяло вътрешен характер. Дори главният спор да е свързан с територията на една държава членка, възможността уредбата да бъде приложена и в случаи с междусъюзен елемент обуславя необходимостта СЕС да даде своето тълкуване⁴⁰. Например, приложението на правния режим

³⁷ Самостоятелно изследване на изцяло вътрешноправните случаи в практиката на СЕС предлага Амедео Арена: Arena, Amedeo. Le “situazioni puramente interne” nel diritto dell’Unione Europea. Editoriale Scientifica srl., 2019.

³⁸ Относно определянето на приложното поле на правото на ЕС: Семов, Атанас. Определяне на приложното поле на правото на ЕС. – Год. СУ. Юрид. фак., 86, 2019, с. 411–449.

³⁹ Решение от 19 декември 2013 г. по дело C-174/12, Hirmann, ECLI:EU:C:2013:856; Решение от 19 юли 2016 г. по дело C-526/14, Kotnik и др., ECLI:EU:C:2016:570; Решение от 14 декември 2017 г. по дело C-243/16, Miravittles Ciurana, ECLI:EU:C:2017:969, т. 29–30.

⁴⁰ Решение от 1 юни 2010 г. по съединени дела C-570/07 и C-571/07, Blanco Pérez и Chao Gómez, ECLI:EU:C:2010:300, т. 40.

на свободите на движение в тази ситуация е необходимо, т.к. националната уредба би могла да повлияе на вътрешния пазар, като направи непривлекателно реализирането на свободите на движение. Така частният вътрешноправен случай придобива общностно измерение.

Дискусии относно компетентността на СЕС възникват в хипотеза, при която по дадено преюдициално запитване се установява, че определено правоотношение се развива изцяло на територията на една държава, без да е налице изрична уредба в първичното или производното право на ЕС. Такъв е случаят, когато разпоредби от правото на ЕС са приложими по силата на националното законодателство. Националният законодател е пожелал да уеднакви уредбата на чисто вътрешни положения с предвиденото в правото на ЕС в сходни случаи. Макар и да не е обвързана от задължение да избере конкретен регулативен подход и да разполага с дискреция, държавата членка е решила да упражни своята компетентност по начин, който съответства на правната регулация в правото на ЕС на сходни обществени отношения.

Във всички тези случаи националните органи ще бъдат длъжни да приложат принципа на равенството, чието приложно поле се разширява и от чисто икономическите измерения, които можем да установим в ДЕИО, придобива и чисто социални измерения.

а. Икономическите измерения на равенството в Учредителните договори

Взаимодействието между равенството и свободите на движение се разкрива най-ясно чрез въвеждането на забрана за дискриминация на национален признак. Икономическият смисъл в подобна стъпка е явен – не е възможно да се постигнат целите на икономическото обединение, ако е възможно отделните страни да водят протекционистка политика.

Независимо от терминологичните особености на понятието „недискриминация“, то е тясно свързано с концепцията за равенството на хората. Като проявление на равенството забраната за дискриминация намира израз най-напред на плоскостта на националността. Този тип неравно третиране е забранено още в чл. 7 ДЕИО. Идеята намира допълнителна уредба било *expressis verbis*, било чрез имплицитното ѝ утвърждаване в Договора за създаване на Европейската икономическа общност при уредбата на свободното движение на стоки (чл. 30, чл. 34, чл. 37 и чл. 95 ДЕИО), на свободното движение на работници (чл. 48, пар. 2 ДЕИО), на правото на установяване (чл. 52 ДЕИО), на свободното предоставяне на услуги (чл. 59 ДЕИО) и свободното движение на капитал (чл. 67 ДЕИО). Всички тези разпоредби подкрепят утвърждаването на основния принцип на равенството чрез установяването на правен режим, който не допуска различно третиране в еднакви случаи и еднакво третиране в различни ситуации.

Забраната за дискриминация има не само етично, но също и правно-политическо⁴¹, икономическо⁴² значение. Дискриминацията се разглежда като икономически нецелесъобразно и противоправно поведение, защото неравното третиране е равнозначно на поддържането на протекционистки мерки на национално ниво⁴³. Принципът на недискриминация в този аспект има пряко отражение върху икономическото развитие на държавите.

В икономически аспект принципът на недискриминация, закрепен в ДЕИО е използван от частни лица, Комисията и СЕО, за да се елиминират такива практики на отделните държави, които имат за цел да защитят националния пазар от навлизането на стоки, услуги или работна ръка от друга държава, участваща в общия пазар. В тази светлина принципът действа като ограничител спрямо протекционистките действия на държавите като същевременно осигурява правна основа за защита на правата на частните лица.

Забраната за дискриминация на основание на националност се съдържа в чл. 18 ДФЕС. Тази разпоредба е белязала съдържанието на Договорите от подписването им и продължила своето съществуване дори и след неколкостепенните изменения и допълнения. Този текст е послужил на СЕС, за да се обявят за незаконни разнообразни дискриминационни правила и практики на държави членки, които не представляват пряко нарушение на разпоредбите, отнасящи се до свободното движение на работници, свободата на установяване и на предоставяне на услуги, но които въпреки всичко поставят граници на национален признак. Пример в тази насока могат да бъдат решенията на Съда по делото *Нидерландия срещу Reed*⁴⁴ спрямо свободното движение на работници, делото *Reyners срещу Белгия*⁴⁵ за предоставянето на услуги и делото *Комисията срещу Обединеното кралство*⁴⁶ по отношение на свободата на установяване.

в. Изменения с Договора от Маастрихт

С Падането на Берлинската стена през ноември 1989 г. положението в Европа се променя. Обединението на Германия се разглежда като благоприятен импулс за развитие на интеграцията. В резултат на две междуправителствени конференции се създава Договорът за Европейски съюз, подписан на 7 февру-

⁴¹ Heywood, Andrew. Politics. Third Edition, Palgrave Macmillan, 2007, 72–87.

⁴² Baggaley, Nicholas. Trade Liberalization under the GATT, the NAFTA and the EU: Selected Topics. – *Journal of Comparative International Management* 1, № 1, 1998.

⁴³ Христов, Хр. Вътрешен пазар и основни свободи на движение в правото на Европейския съюз. София: Сиела, 2018, с. 16–32.

⁴⁴ Решение от 17 април 1986 г. по дело 59/85, Нидерландия срещу Reed, ECLI:EU:C:1986:157.

⁴⁵ Решение от 21 юни 1974 г. по дело 2/74, Reyners срещу Белгия, ECLI:EU:C:1974:68.

⁴⁶ Решение от 4 октомври 1991 г. по дело C-246/89, Комисията срещу Обединеното кралство и Северна Ирландия, ECLI:EU:C:1991:375.

ари 1991 г. в Маастрихт. В него ЕС се прокламира като „нов етап в създаването на един все по-тесен съюз между народите на Европа“, а чл. 6 ДЕС изрично поставя демокрацията, правата на човека и правовата държава в основата на европейското обединение.

Европейското гражданство, предмет на дълги дискусии през 80-те години, е въведено с Договора от Маастрихт. Въвеждането на гражданството на ЕС е свързано с консолидиране на социално-икономическите права на гражданите в интеграционната система и уредба на нови политически права.

с. Изменения с ревизията от Амстердам

Целеното повишаване на демократичността на ЕС се нуждае не само от прозрачност, но и от скъсяване на разстоянието между гражданите и институциите на ЕС по линията на общопризнатите ценности. Договорът от Амстердам се опитва да отговори на все по-силно усещащата се празнота в правната уредба на защитата от дискриминация. Забраната за дискриминация на основа на националност и пол се оказва печеливша стратегия при началните стъпки на изграждането на Общия пазар, но същевременно с това и прекалено тясна спрямо развитието на обществените отношения и на интеграционните процеси. Приемането на Европейската социална харта е ранен сигнал за необходимостта от разширяване на защитаваните от Съюза права. Това развитие налага създаването на нови белези, по отношение на които да се гарантира защитата от дискриминация.

Правното основание за създаването на нови състави, които забраняват дискриминацията и различното третиране е включено в Договора от Амстердам, който създава нова разпоредба в Договора за създаване на Европейската общност – чл. 13 ДЕО (след влизането в сила на Договора от Лисабон текстът на разпоредбата е поместен в чл. 19 ДФЕС). Предвижда се възможност за приемането на такова законодателство, което да осигури по-висока защита на правата на гражданите при кумулативното наличие на няколко условия: предложение на Европейската комисия отправено към Съвета, осъществяване на консултация с Европейския парламент и при съобразяване с ограниченията на компетентността на Общността. Приемането на тази разпоредба в кръга на първичното право е ясна индикация за политическите намерения на държавите да укрепят принципа на равенството като общ принцип на правото чрез изричното му закрепване в Учредителните договори.

След влизането в сила на Договора от Амстердам през 1999 Европейската комисия предложи няколко директиви, основани на новата разпоредба. Първата от тях е Директива 2000/43/ЕО⁴⁷, която се отнася до равното третиране на лицата независимо от техния расов или етнически произход. Фактът, че точно

⁴⁷ Директива 2000/43/ЕО на Съвета от 29 юни 2000 година относно прилагане на принципа на равно третиране на лица без разлика на расата или етническия произход.

това е директивата, която първа е приета сред предложенията на Комисията се тълкува от някои автори като знак за приемането на необходимостта закрилата спрямо този тип дискриминация (неравно третиране) да бъде поместена в компетентността на ЕС. Следваща в списъка от директиви, приети след влизането в сила на ревизията от Амстердам, е Директива 2000/78/ЕО⁴⁸, която установява основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите. Тази директива обхваща останалите признаци по чл. 13 ДЕО (чл. 19ДФЕС), въз основа на които би могло да се дискриминира дадено лице. В преамбюла към директивата законодателят приема, че различното третиране, което се основава на религия или убеждения, увреждане, възраст или сексуална ориентация може да възпрепятства постигането целите на Договора за ЕО, по-специално, достигането на високо ниво на заетост и социална закрила, повишаване на жизнения стандарт и качеството на живота, икономическата и социална сплотеност и солидарност, свободното движение на хора. В тази връзка *„всяка пряка или непряка дискриминация, основаваща се на религия или убеждения, увреждане, възраст или сексуална ориентация, що се отнася до сферите, обхванати от настоящата директива, следва да бъдат забранени в цялата Общност.“*⁴⁹ Записването на тези мотиви в преамбюла на директивата отбелязва писменото потвърждаване от страна на законодателя на тясната връзка между свободното движение и равенството между гражданите.

d. Изменения в правната уредба с ревизията от Лисабон

Още с втория рецитал от преамбюла на ДЕС се прокламира, че държавите членки черпят вдъхновение *„от културното, религиозното и хуманистичното наследство на Европа, от което са се развили универсалните ценности на ненакърнимите и неотчуждими права на човешката личност“*. Тази идея се разширява чрез редакцията на чл. 2 ДЕС, за да се изтъкне основополагащото значение на тези ценности, които *„са общи за държавите членки в общество, чиито характеристики са плурализмът, недискриминацията, толерантността, справедливостта, солидарността и равенството между жените и мъжете“*.

В допълнение член 3, пар. 3, ал. 2 ДЕС поставя като цел на ЕС борбата срещу социалното изключване и дискриминацията, насърчаването на социалната справедливост и закрила, равенството между жените и мъжете. Достигането на тези цели е възможно при спазването на известни ограничения на законодателя. Гаранции в тази насока са създадени от чл. 10ДФЕС и чл. 9 ДЕС.

⁴⁸ Директива 2000/78/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите.

⁴⁹ Виж т. 12 от преамбюла на Директива 2000/78/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите.

Съюзът трябва да зачита принципа на равенство между гражданите като при определянето и осъществяването на своите политики и дейности трябва да се отчита борбата срещу всяка форма на дискриминация, основана на пол, раса или етническа принадлежност, религия или убеждения, увреждане, възраст или сексуална ориентация.

Ако посочените разпоредби имат за цел спазването на принципа на равенството във вътрешната дейност на Съюза, то чл. 21 ДЕС прехвърля значението на правото на равенството към действията на ЕС на международната сцена. Според разпоредбата на чл. 21 ДЕС дейността на ЕС се ръководи от основополагащите принципи за неговото създаване, развитие и разширяване, които той цели да насърчава в останалата част от света: демокрацията, правовата държава, универсалността и неделимостта на правата на човека и на основните свободи, зачитането на човешкото достойнство, принципите на равенство и солидарност.

Значителен интерес в сферата на защита на основните права представлява придаването по силата на чл. 6 ДЕС на юридическа сила на ХОПЕС, еднаква с тази на Договорите. Някои автори⁵⁰ приемат скептично обвързващия характер на Хартата. Твърди се, че това скрепяване с правна сила по същество не би променило гарантираната закрила от Договорите. Сякаш разпоредбите на Хартата са насочени към внимателно каталогизиране на вече признатите от Договорите и съдебната практика права⁵¹.

Ограниченият обхват на осъществената промяна от правната задължителност на ХОПЕС се дължи и на изрично съществуващите разпоредби в самата Харта.

На първо място, приложното поле така както е дефинирано от чл. 51 ХОПЕС има позитивен и негативен аспект. В рамките на позитивния аспект от разпоредбите на Хартата се обвързват институциите, органите, службите и агенциите на Съюза, а също и държавите членки, доколкото се отнася до приложение на правото на ЕС. Едновременно с това негативният аспект изрично ограничава наднационалните институции като определя, че по никакъв начин не се разширява приложното поле на правото на Съюза извън предоставените компетенции и не се създават нови компетенции.

Съдът на ЕС е имал възможността да определи, че приложното поле на ХОПЕС спрямо дейността на държавите членки е за случаите, в които последните прилагат правото на Съюза. В това отношение СЕС постановява,

⁵⁰ **Ellis**, Evelyn. The impact of the Lisbon treaty on gender equality. – *European Gender Equality Law Review*, 1, 2010, 7–13.

⁵¹ За критичен прочит на ХОПЕС виж: **Семов**, Атанас. Права на гражданите на ЕС. Т. 1. Правен режим на защитата на правата на човека в Европейския съюз. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, Библиотека „Студии по Европейско право“, 2013.

че основните права, гарантирани в правния ред на ЕС, трябва да се прилагат във всички случаи, уредени от правото на Съюза, но не и извън тези случаи. Съдът подчертава, че поради тази причина не може да преценява с оглед на Хартата национална правна уредба, която не попада в обхвата на правото на Съюза. Обратно, когато такава уредба попада в обхвата на правото на Съюза, СЕС трябва да даде всички насоки за тълкуване, необходими на националната юрисдикция, за да прецени съобразена ли е тази правна уредба с основните права⁵².

Само по себе си обстоятелството, че национална мярка попада в област, в която ЕС има компетенции, не би могло да я причисли към приложното поле на правото на Съюза и следователно да доведе до прилагане на ХОПЕС. Съдът на ЕС, в рамките на преюдициално производство относно приложението на чл. 20 ХОПЕС относно механизъм за изплащане на обезщетение при нищожно уволнение⁵³, посочва, че за да се установи дали дадена национална мярка е свързана с прилагането на правото на Съюза по смисъла на чл. 51, пар. 1 ХОПЕС, следва наред с други обстоятелства да се провери дали предназначението на разглежданата национална правна уредба е да се приложи разпоредба от правото на Съюза, от какво естество е тази правна уредба и дали нейните цели са различни от следваните от правото на Съюза, въпреки че тя може косвено да му влияе, и дали в правото на Съюза съществува конкретна уредба на съответната материя или уредба, която може да ѝ влияе⁵⁴.

На второ място, ограниченият характер на промяната с оглед на правно-обвързващото действие на каталога с основни права се дължи на задължителността на разясненията към текстовете на Хартата по смисъла на чл. 52, пар. 7 ХОПЕС.

Разясненията относно ХОПЕС са подготвени първоначално под ръководството на президиума на Конвента, който изработва Хартата. Впоследствие те са актуализирани под ръководството на президиума на Европейския конвент в светлината на внесените изменения в чл. 51 и чл. 52 ХОПЕС. Разясненията, изготвени, за да направляват тълкуването на Хартата, се вземат надлежно под внимание от юрисдикциите на Съюза и на държавите членки. Макар и да нямат обвързваща юридическа сила, за разлика от разпоредбите на самата Харта, то те представляват авторитетно средство за тълкуване, което е насочено към изясняване на правно обвързващите разпоредби. В този смисъл е още самият преамбюл, който чрез петия рецитал поставя акцент върху компетент-

⁵² Решение от 26 февруари 2013 г. по дело C-617/10, Åkerberg Fransson, ECLI:EU:C:2013:105, т. 17–23.

⁵³ Решение от 10 юли 2014 г. по дело C-198/13, Julian Hernández и др. ECLI:EU:C:2014:2055.

⁵⁴ Решение от 10 юли 2014 г. по дело C-198/13, Julian Hernández и др. ECLI:EU:C:2014:2055, т. 36–37.

ността на Съюза и върху тълкуването на следващите го разпоредби. Същото е и значението на член 6 ДЕС, който създава правнообвързващата сила на ХОПЕС – чл. 6, пар. 1, ал. 2 ДЕС преповтаря формулата, че разпоредбите ѝ по никакъв начин не разширяват определените в Договорите области на компетентност на Съюза.

Значението на компетентността и насоките за тълкуване може да се видят при съпоставянето на разпоредбите от Хартата, които имат отношение към основния принцип на равенството и съответните текстове от Разясненията относно Хартата на основните права.

Принципът на недискриминация, закрепен в чл. 21 ХОПЕС се тълкува чрез извършването на съпоставка с чл. 19 ДФЕС. Макар и да не се открива противоречие между двете разпоредби, тяхното приложно поле е съвсем различно. Така чл. 19 ДФЕС предоставя компетентност за приемане на законодателни актове, включително такива, свързани с хармонизиране на законовите и подзаконовите разпоредби на държавите членки при борба с определени форми на дискриминация, изброени изчерпателно в разпоредбата. Това законодателство може да обхване всяка област, попадаща в областите на компетентност на Съюза.

За разлика от чл. 19 ДФЕС, разпоредбата на чл. 21 ХОПЕС не е насочена към създаването на компетентност за приемане на антидискриминационни закони, нито постановява широкообхватна забрана на дискриминацията в тези сфери. В този смисъл тя не може да послужи като правно основание за приемането на законодателен акт. Истинското приложно поле на чл. 21 ХОПЕС според разясненията е свързано с осъществявана дискриминация от институциите и органите на ЕС при упражняването на предоставените им области на компетентност или от държавите членки, когато прилагат правото на Съюза. По същество чл. 21, пар. 1 ХОПЕС не изменя обхвата на компетентност, предоставен по чл. 19 ДФЕС, нито тълкуването на посочената разпоредба.

Друг пример, който може да се даде, за да се илюстрира ограниченото приложно поле на Хартата по отношение на принципа на равенството е чл. 23 ХОПЕС. Разясненията към разпоредбата за равенството между мъжете и жените и в този случай я представят като отражение на вече съществуващи текстове в първичното право на ЕС. Така първата алинея на чл. 23 ХОПЕС е представена като отражение на чл. 3 ДФЕС и чл. 8 ДФЕС, които поставят като цел на Съюза насърчаването на равенството между мъжете и жените, а също и на чл. 157 ДФЕС. Втората алинея от своя страна възпроизвежда в съкратен вид текста на чл. 157, пар. 4 ДФЕС, според който принципът за еднакво третиране не възпрепятства запазването в действие или приемането на мерки, които предвиждат специфични предимства, за да се улесни по-слабо представения пол да упражнява професионална дейност или да се предотвратят или компенсират неизгодно положение в професионалната кариера. Заключение-

то и в този случай е, че разпоредбата на Хартата по никакъв начин не изменя съществуващите разпоредби, на които се явява отражение.

IV. Практически измерения на принципа на равенството

Проверката за спазване на принципа на равенството е концептуализирана на първо време в рамките на ограниченията пред свободите на движение. В рамките на теорията за интеграцията се разглеждат два основни подхода за осъществяването на вътрешния пазар⁵⁵. Първият е централизираният модел, който предполага въвеждане на нормативна уредба на наднационално ниво. При изследването на този модел анализът се спира върху приемането на производно право на ЕС, което хармонизира националните законодателства. Вторият подход е този на децентрализирания модел, който се основава на принципа на равенството (разглеждан през проявната форма на забрана на дискриминация), както и на идеята за достъп до пазара – тогава, когато макар и при еднакво третиране, съществуват ограничения, които в по-голямата си част биха засегнали правните субекти на други държави членки. Тъкмо в рамките на този втори подход ще разгледаме теста за проверка на спазването на принципа на равенството през задължението за недискриминация.

Преди да преминем към самия тест обаче, необходимо е да поставим принципа на равенството и в контекста на основополагащата ценност, на която се опира – човешкото достойнство⁵⁶ като проявление на автономията на личността⁵⁷. Когато анализираме неравното третиране на хората, всъщност обсъждаме значението на ценността на човека като такъв и неговата автономия. В края на XX в. достойнството изглежда неотменима характеристика на всеки един човек, следствие от самата принадлежност към човешкия род. То се разбира като основание за правно зачитане на човешката личност, въвеждане на

⁵⁵ **Христов**, Христо. Вътрешен пазар и основни свободи на движение в правото на Европейския съюз. София: Сиела, 2018, с. 52–80.

⁵⁶ В българската правна литература не съществува задълбочено изследване относно правните измерения на човешкото достойнство. Така: **Belov**, Martin. Human Dignity in Bulgaria. – In: **Becchi**, Paolo, **Mathis**, Klaus (eds.) Handbook of Human Dignity in Europe, Springer, 2017. Сред съвременните изследователи на философските аспекти на понятието човешко достойнство можем да посочим проф. **Стилиян Йотов**, който е посветил значителна част от академичния си път в разсъждения тъкмо по тази тема: **Йотов**, Стилиян. Автономия и достойнство. – В: Автономия и биоетика. Ч. 2. София: Критика и хуманизъм, 2011, с. 47–59; **Йотов**, Стилиян. Човешкото достойнство в медицината. – *Социологически проблеми*, 2013, № 3–4, с. 288–297; **Йотов**, Стилиян. Човешко достойнство и самоуважение. Професионален правен сайт „Предизвикай правото!“, 20 април 2014 г.; **Йотов**, Стилиян. Човешко достойнство и права. Агата-А, 2016.

⁵⁷ Справедливо е да се отбележи, че не всеки изследовател разглежда автономията на личността като общо понятие, в рамките на което се полага достойнството. Все пак тази връзка е основополагаща в Кантианската традиция.

определени гаранции и стандарти, в рамките на които всеки индивид може да води своя живот⁵⁸. Дори когато сме изправени пред дълбоко несъгласие по основополагащи политически въпроси, такива, свързани със структурата на публичните органи или функционирането на нашите демократични общества, ценността, която продължава да ни споява, е достойнството.

В заключението си по делото *Coleman*⁵⁹, генералният адвокат Мигел Пуареш Мадурю ни връща към темата за достойнството като основа на защитата на равенството, като припомня, че най-очевидният начин да се накърни достойнството и автономията на даден човек е нападките да се насочат пряко срещу него, поради наличието на защитен признак⁶⁰. Когато някой е третиран по-малко благоприятно поради причини като гражданство, произход, образование, религиозни убеждения, възраст, увреждане, се засяга основополагащата ценност, която всеки има поради самия факт, че е човек. Достойнството на човека изисква да не се вземат предвид подобен род съображения, когато на определен човек се възлага тежест или се отнема предимство.

1. Проверка за спазването на принципа на равенството

Както вече споменахме, принципът на равно третиране в правото на Съюза гласи, че не се третират по различен начин сходни положения (сравними ситуации) и не се третират еднакво различни положения. Наднационалната юрисдикция многократно е посочвала, че в обхвата на забраната за дискриминация се включват не само хипотезите на пряка, но и тези на непряка дискриминация.

Отклонение от горепосочената забрана е допустимо, когато такова третиране е в съответствие с Договорите или се явява обективно оправдано с оглед постигането на легитимна цел и при спазване на принципа за пропорционалност⁶¹. Не се допуска мярка, която въвежда дискриминационно третиране и не попада в рамките на някое от нормативно закрепените допустими изключения (в хипотеза на пряка дискриминация). Недопустима е и мярка, която по същество не е годна да осъществи преследваната от нея легитимна цел или надхвърля нужното за постигане на целта (в хипотеза на непряка дискриминация).

За пряка дискриминация се посочват случаите, при които се установява различно третиране по защитен признак при упражняване на някое от пра-

⁵⁸ **Йотов**, Стилиян. Човешко достойнство и самоуважение, Професионален правен сайт „Предизвикай правото!“, 20 април 2014 г.

⁵⁹ Заключение по дело C-303/06, *Coleman*, ECLI:EU:C:2008:61.

⁶⁰ Заключение по дело C-303/06, *Coleman*, ECLI:EU:C:2008:61, т. 10.

⁶¹ Решение от 16 декември 2008 г. по дело C-127/07, *Arcelor Atlantique и Lorraine и др.*, ECLI:EU:C:2008:728, т. 23, Решение от 14 септември 2010 г. по дело C-550/07 P, *Akzo Nobel Chemicals и Akcros Chemicals*, EU:C:2010:512, т. 54 и 55, Решение от 21 декември 2016 г. по дело C-76/15, *Vervloet и др.*, ECI:EU:C:2016:975, т. 74.

вата, закрепени в наднационалния правен ред. По отношение на свободите на движение, например, пряка дискриминация ще се наблюдава в случаите, в които различно третиране е основано на критерий гражданство или националност на правните субекти, произход на стоката или капитала или мястото на инвестиране на капитала. При упражняване на свободата на установяване на юридически лица пряка дискриминация е налице при прилагането на мерки, които третират дружествата различно с оглед мястото на седалището, на централното управление или на основното място на дейност на дружеството. Когато е налице изрично установена дерогация от принципа на недопускане на дискриминация, тази дерогация следва да се тълкува ограничително.

В юриспруденцията на СЕС се приема, че пряката дискриминация е абсолютно забранена. Допустимо отклонение е възможно единствено ако дискриминиращите мерки попадат в обхвата на някое от предвидените в Договорите изключения. Такива изключения са предвидени в уредбата на свободите на движение и са свързани с упражняване на прерогативи на държавна власт (по аргумент от чл. 45, пар. 4 ДФЕС, чл. 51, ал. 1 ДФЕС и чл. 62 ДФЕС).

При непряката, косвена дискриминация, привидно правилата се прилагат еднакво спрямо всички, но в действителност има значително неблагоприятни последици за лицата, по отношение на които се прилага защитен признак. Като пример за непряка дискриминация може да се посочи делото *Allué and Coonan*⁶², в което ищите, след като са работили пет години като преподаватели по чужд език, са били уведомени, че договорите им не могат да бъдат продължени. Причината е приложението на новоприет италиански закон, който ограничава продължителността на заетост за заемащите тази длъжност. Макар правилото да се прилага еднакво спрямо всички, едва една четвърт от засегнатите са италианци. При това положение не би могло да се приеме, че законът пряко дискриминира срещу чужденците. Съществуването на тази мярка обаче на практика дискриминира срещу гражданите на други държави членки, които са три пъти повече от гражданите на приемащата държава. Подобно правило, макар и привидно неутрално, всъщност води до резултат, сходен с този на пряката дискриминация на основание националност.

Концепцията за непряката дискриминация, възприета в юриспруденцията на Съда, поставя отпечатък върху развитието на вторичното право на ЕС. Към днешна дата няколко директиви, които имат отношение към антидискриминационното законодателство на Съюза, съдържат легална дефиниция за термина „непряка дискриминация“. Сред тях са Директива 2000/43/ЕО, Директива 2000/78/ЕО, Директива 2006/54/ЕО⁶³. Всички те определят непряката

⁶² Решение от 30 май 1989 г. по дело 33/88, *Allué and Coonan*, ECLI:EU:C:1989:222.

⁶³ Директива 2006/54/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 5 юли 2006 година за прилагането на принципа на равните възможности и равното третиране на мъжете и жените в областта на заетостта и професиите.

дискриминация като привидно неутрална разпоредба, критерий или практика, която би поставила лица от една група, съставена по определен признак, в по-неблагоприятно положение в сравнение с лицата от друга група, подчинена на същия признак (националност, пол и други), освен ако ползването на тази разпоредба, критерий или практика е обективно оправдано от законна цел и средствата за постигането ѝ са подходящи и необходими.

При прилагане на Договорите, трябва да бъде зачетен и основният принцип на забрана на дискриминацията, закрепен в чл. 18 ДФЕС, който се прилага в рамките на обхвата на действие на правото на ЕС. Този принцип изисква равенство в третирането между лицата, граждани на държавите членки, които се намират в сравнимо положение с гражданите на приемащата държава. Съгласно практиката на СЕС, принципът, закрепен в чл. 18 ДФЕС, може да бъде самостоятелно приложен в случаи, в които не са предвидени специални разпоредби за недопускане на дискриминация. Такива има предвидени в рамките на свободите на движение – напр. 45, пар. 2 ДФЕС, чл. 49, ал. 2 ДФЕС, чл. 55 ДФЕС, чл. 57, ал. 3 ДФЕС. Специални норми са предвидени и в производното право на ЕС.

Когато СЕС проверява възражение за неравно третиране, на първо място трябва да провери дали сходните случаи се третират по различен начин, както и дали различните случаи се третират еднакво. При сравнението на правното положение на две лица необходимо е да се провери дали приложимото законодателство има сходен предмет, както и каква е целта на съответните мерки. В допълнение, трябва да бъдат взети предвид принципите и целите в областта, към която се отнася разглежданата мярка⁶⁴.

На преценка подлежи дали приетата мярка съответства на принципа на пропорционалност, който също спада към основните принципи на правото на ЕС. В рамките на теста за пропорционалност се проверява дали предприетите мерки не надхвърлят границите на подходящото и необходимото за постигането на легитимните цели, следвани от разглежданата правна уредба, като се има предвид, че когато съществува избор между няколко подходящи мерки, трябва да се прибегне до мярката, която създава най-малко ограничения, а породените от нея неудобства не трябва да са несъразмерни с тези цели.

При оплакване за неравно третиране по защитен признак (гражданство, пол, раса, етнически произход, религия, убеждения, физическо или умствено увреждане, възраст, сексуална ориентация и др.), съдебният контрол върху пропорционалността на приетата мярка е стриктен. Всяка мярка, която не

⁶⁴ Решение от 16 декември 2008 г. по дело C-127/07, Arcelor Atlantique и Lorraine и др., ECLI:EU:C:2008:728, т. 25–26; Решение от 1 март 2011 г. по дело C-236/09, Association belge des Consommateurs Test-Achats и др., ECLI:EU:C:2011:100, т. 29; Решение от 11 юли 2013 г. по дело C-439/11 P, Ziegler, ECLI:EU:C:2013:513, т. 167; Решение от 6 ноември 2014 г. по дело C-335/13, Feakins, ECLI:EU:C:2014:2343, т. 51.

преследва законна цел, не е подходяща или отива отвъд необходимото, за да постигне целта си, е несъвместима с правото на ЕС. Така при разглеждането на хипотези на косвена дискриминация по признак религиозни убеждения, СЕС е приел, че забрана за носене на определени символи, указващи политически, философски или религиозни убеждения, може да се разглежда като подходяща мярка, която гарантира провеждането на политика на неутралитет (легитимна цел). Освен въведената мярка да бъде подходяща за постигане на преследваната от нея цел, СЕС въвежда изискване тя не отива отвъд строго необходимото за постигане на целта⁶⁵.

В случаите, при които проверката се ограничава до проверка за спазване на принципа на равенство, без засягане на някоя от защитните характеристики, съдебният контрол няма същия интензитет. Могат да бъдат посочени две основания за стесненото поле на съдебна проверка. От една страна, задълбоченият анализ на разглежданата мярка може да доведе до повторна оценка от съда на политика, формирана в рамките на демократичния процес. Това поставя под съмнение ролята на съда като безпристрастен арбитър. От друга страна, законодателните решения в някои случаи могат да използват неравенството като инструмент за постигането на конкретни цели. Парадоксално, неравенството може да се използва за целите на постигане на равенство. Това е мислима хипотеза в случаите, в които законодателят изхожда от концепцията за равенството във възможностите и въвежда условия за позитивна дискриминация. По разглежданите съображения превесът на определени социални и икономически интереси над други е въпрос за обществена дискусия. Ето защо той трябва да бъде решен в рамките на законодателния, а не съдебния процес.

Когато институциите разполагат с широка дискреция⁶⁶, в случаите, в които не се установява нарушение на защитен признак (дискриминация на някое от нормативно установените основания), СЕС преценява дали е налице очевидна неправилност⁶⁷. Това е такава несъвместимост със съществуващата правна уредба, при която разглежданата уредба *prima facie* изглежда неспособна да постигне преследваната легитимна цел. В този случай ограниченият контрол, който осъществява наднационалната юрисдикция, има следната последователност: първо, проверката трябва да установи дали съществуващата мярка, която води до неравно третиране, има легитимна цел; второ, проверява се дали въведените обективни критерии, свързани с изпълнение на мярката, действително се прилагат; трето, установява се дали различното третиране

⁶⁵ Решение от 14 март 2017 г. по дело C-157/15, G4S Secure Solutions, ECLI:EU:C:2017:203, т. 36–43.

⁶⁶ Пример за такава дискреция СЕО разглежда в делата си по земеделската политика – Решение от 11 юли 1989 г. по дело 265/87, Schröder, ECLI:EU:C:1989:303, т. 20–26.

⁶⁷ Решение от 21 февруари 1990 г. по дела 267/88 до 285/88, Wuidart и други, ECLI:EU:C:1990:79, т. 13–18.

изглежда подходящо в светлината на разглежданата цел или то е очевидно неправилно.

2. Юриспруденцията на СЕС

2.1. Дискриминация, основана на пол

Основополагащо проявление на основния принцип на равенството е забраната за дискриминация на основание пол. Икономическият характер на тази забрана се изразява в насърчаването на равенството на заплащането между половете. Равенството в заплащането на мъже и жени е прогласено в чл. 157 ДФЕС, където общият принцип на равенството намира проявление в принципа за равно заплащане на мъжете и жените за равен труд или за труд с равна стойност. „Заплащането“ като елемент на целените социални и икономически резултати трябва да се разглежда като обичайната основна или минимална заплата или надница, както и всяка друга придобивка в пари или в натура, изплатени пряко или непряко от работодателя на работника за неговия труд. Равното заплащане се изразява в това, че заплащането за един и същи труд, положен при сделна система на заплащане, се изчислява на база една и съща мерна единица, а заплащането при повременна система за заплащане, е едно и също за една и съща работа⁶⁸.

Ако пряката дискриминация в тези случаи е лесно установима, то съмненията за наличието на непряка дискриминация е довело до множество съдебни решения по преюдициални заключения⁶⁹. Интересен казус предлага законодателството на Република Гърция, което въвежда минимален ръст от 170 см като условие за допускане до конкурс за кандидатстване в школата на гръцката полиция⁷⁰. Този признак очевидно не дискриминира пряко кандидатите по признак полова принадлежност. За да се анализира съвместимостта на мярката с правото на ЕС, необходимо е да се прецени дали тя не разкрива характеристиките на косвена дискриминация. Ако това е така, националният съд трябва да приложи при решаването на делото съдебния контрол, приложим в хипотеза на дискриминация по защитен признак.

Съгласно постоянната практика на СЕС дадена мярка може да се квалифицира като форма на непряка дискриминация, когато приложението ѝ фактически поставя в неблагоприятно положение много по-голям брой жени, отколкото мъже⁷¹. В конкретната хипотеза по делото *Kalliri* националният съд

⁶⁸ Относно различните системи на заплащане на трудовото възнаграждение виж: **Мръчков**, Васил. Трудово право. 7. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2010, с. 373–376.

⁶⁹ За преглед на практиката на Съда в тази насока виж: *Compilation of case law on the equality of treatment between women and men and on non-discrimination in the European Union, Third Edition*, Publications Office of the European Union, 2010.

⁷⁰ Решение от 18 октомври 2017 г. по дело C-409/16, *Kalliri*, ECLI:EU:C:2017:767.

⁷¹ Решение от 2 октомври 1997 г. по дело C-100/95, *Kording*, EU:C:1997:453, т. 16; Решение от 20 юни 2013 г. по дело C-7/12, *Riežniece*, EU:C:2013:410, т. 39.

още в своето преюдициално запитване е установил, че мярката засяга много по-голям брой жени, отколкото мъже⁷². Така предпоставката да е осъществена косвена дискриминация по полов признак е установена, защото при прилагането на националната правна уредба жените са поставени в по-неизгодно положение.

Неп пряката дискриминация може да бъде допустима, ако е обективно обоснована от легитимна цел и средствата за постигането на целта са подходящи и необходими.

Ако мярката е предприета с оглед осигуряването на оперативния капацитет и на доброто функциониране на полицейските служби, то тя има легитимна цел⁷³. Изпълняването на функции по защита на лицата и имуществото, задържане и охраняване на извършителите на престъпления и превантивно патрулиране предполага особена физическа годност. При изпълнението на такива функции физическите недостатъци могат да имат тежки последици не само за самите полицаи и за трети лица, но също и за поддържането на обществения ред.

След като е установена законосъобразната цел, която преследва законодателят, трябва да се провери дали подобно изискване за минимален физически ръст всъщност е в състояние да гарантира постигането на преследваната цел и не надхвърля необходимото за нейното постигане.

Макар и дейността на полицейските части да изисква наличието на физическа годност, не всички полицейски функции са свързани с прилагането на сила. Оказването на съдействие на гражданите или регулирането на пътното движение на пръв поглед не изискват големи физически усилия⁷⁴. Дори и да се предположи, че всички функции, извършвани от гръцката полиция, изискват особена физическа годност, не е очевидно, че тази годност е непременно свързана с минимален физически ръст и че лицата с по-нисък ръст естествено са лишени от нея.

На следващо място, дори да се приеме, че изискването за физическа годност може да гарантира преследваната цел – осигуряване на оперативен капацитет на полицейските служби, то въвеждането на признака ръст отива отвъд необходимото за постигането ѝ. Тази цел би могло да бъде постигната с мерки, които са по-малко неблагоприятни за жените. Сред тях могат да се посочат – предварителен подбор на кандидатите за конкурса за постъпване в школите за полицейски офицери и служители, основан на специални изпити, които да позволяват проверка на техните физически качества.

⁷² Решение от 18 октомври 2017 г. по дело C-409/16, Kalliri, ECLI:EU:C:2017:767, т. 32.

⁷³ В подобен смисъл са и следните решения по преюдициални запитвания: Решение от 13 ноември 2014 г. по дело C-416/13, Vital Pérez, EU:C:2014:2371, т. 44; Решение от 15 ноември 2016 г. по дело C-258/15, Salaberria Sorondo, EU:C:2016:873, т. 38.

⁷⁴ Решение 13 ноември 2014 г. по дело C-416/13, Vital Pérez, EU:C:2014:2371, т. 39–40.

Доколкото правната уредба не изглежда подходяща, нито необходима за осъществяването на заявената легитимна цел, тя е несъвместима с правото на ЕС.

2.2. Дискриминация по признак гражданство

Обвързването на ефективното упражняване на свободите на движение с основните права и пълнокръвното гарантиране на равенството намира своето отражение в измененията на Учредителните договори. Създаденото гражданство на ЕС предоставя нов импулс за развитие на закрилата от неравно третиране. Той се състои в това, че защита се предоставя не само на лицата, упражнили свобода на движение като работници, но и на останалите граждани, които не са икономически активни, но са преместили своето местожителство в друга държава членка. Така въвеждането на гражданството има своите проекции не само върху публичната сфера – създаване на обединителен признак, спойка⁷⁵ между гражданите от държавите членки, но едновременно с това има своята рефлексия върху частноправната сфера на лицата⁷⁶.

Съдебната практика не остава безразлична към развитието на първичното право на ЕС. Правото на равно третиране се разгръща на нова плоскост и доказателство за това е произнасянето на Съда по делото *Martinez Sala*⁷⁷. В мотивите към решението се поставя акцент върху това, че „гражданин на държава членка, който пребивава законно на територията на друга държава членка, попада в областта на приложение *ratione personae* на разпоредбите на Договора относно европейското гражданство и може да се позовава на правата, предвидени в Договора, които член 8, параграф 2 закрепва към статуса на гражданин на Съюза, сред които правото, посочено в член 6, да не се търпи дискриминация поради националност в приложното поле *ratione materiae* на Договора“⁷⁸.

В последващи произнасяния обвързването на гражданството на Съюза с принципа на равенството е доизяснено. Акцент в тази посока дава решението по делото *Grzelczyk*⁷⁹. В него Съдът посочва, че „гражданството на Съюза е предназначено да бъде фундаментален статус на гражданите на държавите членки, който позволява на тези от тях, които се намират в една и съща ситуация, да получат еднакво правно отнасяне независимо от тяхната националност, като не се засягат изрично предвидените за тази

⁷⁵ **Barnard**, Catherine. The Substantive Law of the EU, The Four Freedoms, OUP, 2007, p. 409.

⁷⁶ За цялостно изследване препращам към: **Семов**, Атанас. Права на гражданите на Европейския съюз. Т. 2. Правен режим на гражданството на ЕС и на свободното движение. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013.

⁷⁷ Решение от 12 май 1998 г. по дело C-85/96, *Martinez Sala*, ECLI:EU:C:1998:217.

⁷⁸ Решение от 12 май 1998 г. по дело C-85/96, *Martinez Sala*, ECLI:EU:C:1998:217, т. 4

⁷⁹ Решение от 20 септември 2001 г. по дело C-184/99, *Grzelczyk*, ECLI:EU:C:2001:458.

цел изключения.“ Въвеждането на гражданството на Европейския съюз е от голямо значение за развитието на принципа на равенството, доколкото гражданството на Съюза изменя фокуса при свободите на движение. Ако преди Договора от Маастрихт Европейският съюз е гарантирал свободно движение на работници, то ревизиите на Учредителните договори след създаването на европейското гражданство очертават преминаването на свободното движение на работници към свободно движение на хора. По този начин кръгът от лица, защитени от неравно отнасяне при упражняване на правото на свободно движение, се разширява.

Съдебната практика отхвърля опитите на държавите да въвеждат ограничения за правата, произтичащи от автономния правен ред на ЕС чрез национални разпоредби. Пример е делото *Micheletti*⁸⁰, в което гражданин с двойно гражданство (италианско и аржентинско) се опитва да се установи в Испания, но му е отказано постоянно пребиваване с мотива, че при двойно гражданство испанското законодателство разглежда за основно онова, което е свързано с обичайното местопребиваване на лицето. Съдът постановява решение, съгласно което не е възможно чрез разпоредба на националното право да се внася допълнително условие за признаването на гражданство на държава членка. Разумът на решението се опира на резултатите, които подобен нормативен подход би донесъл. Избирателното третиране на лицата с двойно гражданство от страна на държавите ще доведе до ограничаване на достъпа на лицата до упражняването на правата, гарантирани от Учредителните договори.

Правното значение на гражданството и неговата връзка с принципа на недискриминация може да се разгледа и в делото *Garcia Avello*⁸¹. Съгласно фактите, представени в преюдициалното запитване госпожа Вебер, притежаваща белгийско гражданство, е сключила граждански брак с господин Авейо, испански гражданин. Двамата имат деца с двойно гражданство, които в Белгия носят фамилиното име Гарсиа Авейо, а в Испания – Гарсиа – Вебер. Децата са родени в Белгия и техният център на жизнени интереси е ситуиран там. Родителите желаят към фамилиното име на децата в Белгия да се прибави името Авейо, което ще улесни интеграцията им в белгийското общество. Властите отказват молба в този смисъл, като изтъкват изключителния характер на промяната на фамилно име според белгийското право.

След като установява, че поставеният въпрос попада в приложното поле на правото на ЕС, Съдът анализира дали тази дискриминация на основание гражданство е допустима от Договорите, поради наличие на обективни основания. Мотивите на белгийските власти досежно това, че промяната във фамилиното име може да разколебае социалния ред, изглеждат не напълно оп-

⁸⁰ Решение от 7 юли 1992 г. по дело C-69/90, Mario Vicente Micheletti, ECLI:EU:C:1992:295.

⁸¹ Решение от 2 октомври 2003 г. по дело C-148/02, Garcia Avello, ECLI:EU:C:2003:539.

равдани. Промяната на името не е изначално забранена. Ето защо отказът да се уважи молба за промяна на фамилно име, отправена от името на непълнолетни деца, когато целта на тази молба е да се улесни възможността децата да се интегрират в приемащата държава, е несъвместимо с правото на ЕС.

Стъпка в развитието на правото на ЕС е и приемането Директива 2004/38/ЕО⁸², която кодифицира актове от вторичното законодателство на ЕС при съобразяване с юриспруденцията на Съда. Съгласно чл. 24 на Директива 2004/38/ЕО при спазване на изключенията, предвидени в Договорите и производното право, всички граждани на Съюза, които пребивават в държава членка, различна от държавата им по произход, се ползват с право на равно третиране с гражданите на приемащата държава в рамките на обхвата на Договорите. Това право се прилага и по отношение на членовете на семейството на гражданите на ЕС, упражняващи свободно движение дори когато са граждани на трети страни.

Между гражданството на ЕС и упражняването на икономическите и политическите права, произтичащи от автономния ред на ЕС, съществува връзка, която не следва да се разкъсва чрез необосновано отнемане на национално гражданство⁸³, нито от произволното, неравно третиране на лица с двойно гражданство. Дори в материи като придобиването и изгубването на национално гражданство, в които страните се стремят да запазят в максимална степен властническите си правомощия, не е възможно да се приемат такива разпоредби, които в същността си биха могли да увредят връзката между частните лица и произтичащите от правото на Съюза права.

От своя страна реалното упражняване на свободите на движение е отново обвързано с основния принцип на равенството, тъй като различията в третирането биха засегнали ефективното приложение на правото на ЕС.

2.3. Принципът на равенство и свободите на движение

Многолетното развитие на съдебната практика върху забраната за дискриминация на национален и/или полов признак категорично показва необходимостта от съществуването на такъв род гаранции срещу въвеждането на пречки спрямо съществуването на свободите на движение. Икономическите основи на това развитие са ясно очертани. Укрепването на свободното движение на хора неминуемо преминава през изграждането на политика за борба срещу неравенството. Първият знак в тази насока може да се извлече от

⁸² Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите-членки, за изменение на Регламент (ЕИО) № 1612/68 и отменяща Директиви 64/221/ЕИО, 68/360/ЕИО, 72/194/ЕИО, 73/148/ЕИО, 75/34/ЕИО, 75/35/ЕИО, 90/364/ЕИО, 90/365/ЕИО и 93/96/ЕИО.

⁸³ В този смисъл: Решение от 2 март 2010 г. по дело C-135/08, Rottmann, ECLI:EU:C:2010:104.

Бялата книга на Комисията върху европейската социална политика от 1994 година, където изрично се посочва, че „Съюзът трябва да действа, за да предостави гаранция на всички хора срещу страха от дискриминация, ако иска да превърне в реалност свободното движение“⁸⁴. Оттогава тази логика е получила постепенна подкрепа от Съда в Люксембург в по-общия контекст на свързаност между упражняването на свободите на движение и защитата на основните права. Най-ясно връзката между двете може да се види в заключението на генералния адвокат Якобс по делото *Konstantinidis*⁸⁵.

По мнението на генералния адвокат в посоченото дело „гражданин на Общността, който отива в друга държава членка като работник или самостоятелно заето лице“ има правото да предполага, че „където и да отиде, за да изкарва прехраната си в Европейската общност, ще бъде третиран в съответствие с общ кодекс от основни ценности, в частност тези, положени в Европейската конвенция за защита на правата на човека“⁸⁶. Макар и Съдът да не развива тази идея в решението си, изглежда, че мнението на генералния адвокат Якобс все пак оказва влияние за развитието на съдебната практика.

За пример може да се даде делото *Donatella Calfa*⁸⁷. От фактическа страна делото разглежда случая на италиански турист, осъден за притежанието и употребата на забранени упойващи вещества. Наред с наказанието от тримесечен затвор, госпожа Донатела Калфа получава доживотна забрана за влизане в Гърция. Последната мярка е обжалвана на основание, че това препятства упражняването на свободата на движение за предоставяне на услуги. В мотивите си СЕО отбелязва, че макар и наказателноправната политика да остава в компетентността на държавите членки, общностното право полага определени граници на тяхната власт. Националното законодателство не може ограничи основните свободи, гарантирани от общностното право. Желанието на Съда да създаде общо задължение за всички държави членки да спазват спазването на основните права на човека в областта на наказателноправната

⁸⁴ European Commission, European Social Policy—a Way Forward for the Union: a White Paper, (COM(94) 333) 52.

⁸⁵ Заключение от 9 декември 1992 г. по дело C-168/91, *Konstantinidis*, ECLI:EU:C:1992:504.

⁸⁶ Заключение от 9 декември 1992 г. по дело C-168/91, *Konstantinidis*, ECLI:EU:C:1992:504, т. 46. В допълнение генералният адвокат заявява, че всеки гражданин на Съюза трябва да може да се възползва от основните си права и да отблъсне тяхното нарушаване въз основа на статуса си като гражданин на ЕС. Генералният адвокат се изразява метафорично като представя защитата на основните права чрез изричането на формулата „*civis europaeus sum*“. По този начин се прави алюзия с положението на римските граждани в империята и останалата през вековете максима: „*Noli me tangere, civis romanus sum!*“, чрез която римският гражданин е изразявал принадлежността си към римското общество и право.

⁸⁷ Решение от 19 януари 1999 г. по дело C-348/96, *Calfa*, ECLI:EU:C:1999:6.

политика представлява стъпка в посока на предложението на генералния адвокат Якобс всички граждани на ЕС да разчитат на единен набор от основни права независимо къде се намират.

Когато разглеждаме принципа на равенството и свободите на движение⁸⁸, трябва да имаме предвид, че при наличието на изрична правна уредба, забраняваща дискриминацията, СЕС е приел, че трябва да разгледа оплакването за неравно третиране в светлината на специалната норма.

Така например, в рамките на свободите на движение е предвиден специален състав по чл. 45, пар. 2 ДФЕС, който забранява дискриминацията по признака гражданство на работниците. При спазване на ограниченията, основаващи се на съображения за обществен ред, обществена сигурност и обществено здраве, гражданите на ЕС имат правото да приемат действително направени предложения за наемане на работа; да се придвижват свободно на територията на държавите членки за тази цел; да престояват в държава членка за целите на заетостта, в съответствие с разпоредбите, уреждащи заетостта на гражданите от тази държава; да остават на територията на държава членка след наемане на работа в тази държава, при условията, предвидени във вторичното право на ЕС. Макар и редакцията на чл. 45 ДФЕС цели да осигури ползването на национален режим в приемащата държава, в практиката на СЕС се посочва, че също така тя не допуска държавата членка по произход да препятства свободата на свои граждани да приемат предложение за работа в друга държава членка⁸⁹.

На следващо място, чл. 49, пар. 1 ДФЕС забранява дискриминацията по признака гражданство при упражняване на свободата на установяване на граждани, включително по отношение на създаване на търговски представителства, клонове или дъщерни дружества от граждани, установени на територията на друга държава членка. Към равно третиране насочва и чл. 54 ДФЕС, гарантиращ правото на дружествата, създадени в съответствие със законодателството на държава членка, които имат седалище, централно управление или основно място на дейност в рамките на Съюза, да се третират по същия начин като физическите лица, които са граждани на държавите членки.

По силата на чл. 55 ДФЕС държавите членки следва да предоставят на гражданите на другите държави членки третиране, еднакво с това на техните собствени граждани, що се отнася до участието в капитала на дружествата по смисъла на чл. 54 ДФЕС. По силата на тази норма държавите не могат да въвеждат ограничителни условия по признак националност при участието в капитала на търговските дружества. Такива случаи в практиката на СЕО по

⁸⁸ За анализ на практиката на СЕС към свободите на движение препращам към: **Христов, Христо**. Вътрешен пазар и основни свободи на движение в правото на Европейския съюз. София: Сиела, 2018.

⁸⁹ Решение от 28 февруари 2013 г. по дело C-544/11, Petersen, EU:C:2013:124, т. 36.

реда на чл. 55 ДФЕС (предходен чл. 294 ДЕО) се свързват с приемането на закони за приватизация на дружества, притежавани изключително от държавата. Въвеждането на пречки пред закупуването на акции от чуждестранни субекти се анализира както като ограничение пред свободата на установяване, така и като пречка пред свободното движение на капитали. Примери в практиката на СЕО могат да се открият в делата за установяване на неизпълнение на правото на ЕС срещу Република Португалия⁹⁰, Френската република⁹¹ и Кралство Белгия⁹².

2.4. Дискриминация на основание възраст

Ключово дело, след ревизията от Амстердам, е делото *Mangold*⁹³, в което за първи път Съдът разглежда законодателството в защита от дискриминация на основата на възраст в светлината на основния принцип на равенството.

Делото разглежда разпоредби на немското трудово право, което позволява срочни трудови договори да се сключват без ограничение с лица над 52-годишна възраст. Това поставя тези лица в неблагоприятно положение, тъй като договорът им може да бъде прекратен без да получат компенсационно плащане. Немският законодател е намалил възрастта за сключване на срочни трудови договори от 58 години на 52 години считано от 1 януари 2003 г. Господин Вернер Манголд сключва срочен трудов договор за седем месеца, който влиза в сила от 1 юли 2003 г. и по това време самият той е бил на 56 години. Господин Манголд твърди, че е бил принуден да сключи този договор, тъй като немското законодателство улеснява работодателите да сключват срочни трудови договори с по-възрастни работници, т.е. такива които са над 52-годишна възраст.

В мотивите към делото Съдът отбелязва, че макар и крайният срок за транспониране на Директива 2000/78/ЕО по отношение на Германия да не е изтекъл⁹⁴, съобразно константната си съдебна практика и в частност с оглед на произнасянето си по делото *Inter-Environnement Wallonie*⁹⁵, държавите членки

⁹⁰ Решение от 4 юни 2002 г. по дело C-367/98, Комисията срещу Португалия, ECLI:EU:C:2002:326.

⁹¹ Решение от 4 юни 2002 г. по дело C-483/99, Комисията срещу Франция, ECLI:EU:C:2002:327.

⁹² Решение от 4 юни 2002 г. по дело C-503/99, Комисията срещу Белгия, ECLI:EU:C:2002:328.

⁹³ Решение от 22 ноември 2005 г. по дело C-144/04, Werner Mangold, ECLI:EU:C:2005:709.

⁹⁴ Директивата предвижда механизъм за продължаване на първоначално определения тригодишен срок за транспониране в националното законодателство до общ период от шест години, при положение че засегнатата държава членка, която желае това продължаване надлежно уведоми Комисията и ежегодно представя доклади за напредъка си по транспонирането (чл. 18 Директива 2000/78/ЕО).

⁹⁵ Решение от 18 декември 1997 по дело C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, ECLI:EU:C:1997:628.

не могат да приемат мерки, които сериозно биха затруднили постигането на резултата, преследван от директивата. Директивата позволява намаляване на възрастта за сключване на срочни трудови договори за цели, свързани с насърчаването на заетостта. Ако разпоредба от националното право противоречи на възприетото от Съда разбиране на антидискриминационното законодателство на основа на възраст, основаващо се на принципа на равенството, то тя не трябва да се прилага. Националната юрисдикция следва да осигури пълното действие на основния принцип за недискриминация на основа на възрастта като остави неприложена всяка разпоредба на националното законодателство, която противоречи на общностното право, макар и срокът за въвеждане на Директива 2000/78/ЕО все още да не е изтекъл⁹⁶.

Продължение на практиката по делото *Mangold* може да се разгледа в последващото решение по делото *Kücükdeveci*⁹⁷, което е постановено след влизането в сила на Договора от Лисабон. Заслужава да се обърне по-обстойно внимание на това решение, тъй като то не само е произнесено след влизането в сила на Договора от Лисабон, но и защото в същността си е кодифициращо за практиката на Съда по отношение на дискриминацията, основана на възраст.

Правният проблем, който трябва да бъде решен от Съда се отнася до допустимостта на национална разпоредба (чл. 622, пар. 2, втора алинея ВГВ), която предвижда, че периодите на заетост преди навършването на 25-годишна възраст не се вземат предвид при изчисляването на срока на предизвестие. По мнението на жалбоподателката това е дискриминационна мярка, основана на възраст, която противоречи на правото на Съюза и не следва да бъде прилагана.

Съдът приема на първо място, че Директива 2000/78/ЕО сама по себе си не провъзгласява принципа за равно третиране в областта на заетостта и професиите, чийто източник са различните международни инструменти и общите конституционни традиции на държавите членки. Директивата има за предмет единствено да регламентира в същите тези области основната рамка за борба с дискриминацията, основана на различни признаци, сред които е възрастта, т.е. като правен инструмент директивата единствено конкретизира проявлението на изведения в предходната практика принцип на равенството.

Втората стъпка е установяване на приложното поле на правото на ЕС към разглеждания казус. За да привърже фактите по главното производство към правото на ЕС, Съдът взема предвид обстоятелството, че твърдяното дискриминационно поведение е възприето въз основа на действащата национална

⁹⁶ Решение от 22 ноември 2005 г. по дело C-144/04, *Werner Mangold*, ECLI:EU:C:2005:709, т. 78.

⁹⁷ Решение от 19 януари 2010 г. по дело C-555/07, *Seda Küçükdeveci*, ECLI:EU:C:2010:21.

уредба след датата на изтичане на определения за съответната държава членка срок за транспониране на Директива 2000/78/ЕО.

Изтичането на този срок има за ефект включването в приложното поле на правото на Съюза на националната правна уредба, която обхваща материя, уредена от директивата а именно – условията, при които може да бъде прекратено трудово правоотношение.

Съдът е установил постоянна практика, че при спор между частноправни субекти дадена директива не може сама по себе си да поражда задължения за частноправен субект и следователно позоваването на самата директива не е възможно в спор с частноправен субект⁹⁸. Произтичащото от дадена директива задължение за държавите членки да постигнат предвидения в нея резултат, както и задължението им да предприемат всички необходими мерки, общи или специални, за да осигурят изпълнението на това задължение, тежи върху всички органи на държавите членки, включително върху съдебните органи в рамките на тяхната компетентност⁹⁹.

На следващо място е проверката за наличие на неравно третиране. Нарушаване на „принципа за равно третиране“ според Съда означава наличие на пряка или непряка дискриминация въз основа на който и да е от признаците, посочени в чл. 1 от Директивата. Съгласно чл. 2, пар. 2, буква а) от Директивата *„проява на пряка дискриминация има, когато едно лице е третирано по-малко благоприятно от друго, което се намира в сходно положение, въз основа един от признаците, упоменати в член 1 от същата директива“*¹⁰⁰. В разглеждания случай чл. 622, пар. 2, втора алинея от ВГВ установява по-малко благоприятно третиране за заетите лица, които са постъпили на работа при работодателя преди навършването на 25-годишна възраст. Следователно тази национална правна уредба въвежда разлика в третирането между лица, които имат едно и също прослужено време, в зависимост от възрастта, на която те са постъпили в предприятието, т.е. налице е различие в третирането въз основа на критерия възраст.

Наличието на различие в третирането обаче не е достатъчно, за да се обяви дадена мярка за недопустима от правото на ЕС. Следващата стъпка в анализа на Съда е проверка за това дали приетата мярка е обективно и разумно обоснована от законосъобразна цел, и по-специално от законосъобразни цели, свързани с политиката по заетост, трудовия пазар и професионалното обучение, както и дали средствата за постигане на тези цели са подходящи и необходими.

⁹⁸ Решение от 26 февруари 1986 г. по дело 152/84, Marshall, EU:C:1986:84, т. 48.

⁹⁹ Решение от 19 януари 2010 г. по дело C-555/07, Seda Küçükdeveci, ECLI:EU:C:2010:21, т. 47.

¹⁰⁰ Решение от 19 януари 2010 г. по дело C-555/07, Seda Küçükdeveci, ECLI:EU:C:2010:21, т. 28.

Съдът приема, че немските власти, при приемането на разглежданото изменение на BGB са преследвали легитимна цел. Разпоредбата на чл. 622, пар. 2, ал. 2 BGB отразява преценката на законодателя, според която младите работници и служители обикновено реагират по-лесно и по-бързо при загуба на работата си и от тях може да се изисква по-голяма гъвкавост. Следвайки този път на размишление, немският законодател е приел, че по-кратко предизвестие за прекратяване на трудовото правоотношение на младите работници и служители би улеснило наемането им на работа, като увеличи гъвкавостта в управлението на персонала.

Независимо от обстоятелството, че преследваната от националния законодател цел е легитимна, СЕС намира подобна мярка за несъвместима с правото на ЕС. Това се дължи на обстоятелството, че тя не може да постигне преследваната от нея цел. Също така мярката не засяга по еднакъв начин младите заети лица, защото в по-голяма степен уврежда интересите на младите, които по-рано започват да извършват трудова дейност – без професионално обучение или след кратко професионално обучение.

Делото е интересно и с изследване на проявлението на принципа на равенството в частноправната сфера на субектите. Тъй като принципът на равенството е основен принцип, а негово проявление е забраната за дискриминация на основание възраст, националната юрисдикция е длъжна, в рамките на своята компетентност, да осигури правната защита, която произтича за частните субекти от правото на Съюза, и да гарантира пълното му действие, като при необходимост не прилага всяка разпоредба от националната правна уредба, която противоречи на този принцип.

V. Заключение

Равенството като основополагащ принцип в правото на ЕС е отражение на вековни идейно-политически течения. Въведеният още от Аристотел принцип, че равните (случай) следва да се третираат еднакво, намира своето развитие в различните виждания за осъществяването на равенството.

Логиката на европейската интеграция по естествен път разширява икономическите права с въвеждането на политически такива и създаването на единен каталог на основни права. Постепенно приложното поле на равенството, което поначало преследва неравното третиране по националност и неравенството между мъжете и жените при получаването на трудово възнаграждение за сходна работа, постепенно разширява своя обхват. Принципът на равенството е в основата на политиките на ЕС, като гарантира, на всички равно третиране на гражданите на ЕС.

Генералният адвокат Лагранж още през 1963 г. ни предупреждава, че равенството е не само пленително, но и измамливо, защото този идеал е труд-

но постижим. Ако ползваме формулата на проф. Уестън, тази „празна идея“ подлежи на преразглеждане и осъвременяване от всяко поколение и от всяка общност. Тъкмо общността следва да намери онези външни за равенството ценности, които определят границите на неговото приложение. Веднъж установили съдържанието на равенството, този основен правен принцип има не само ефимерна, но и решителна роля за протичането на нашия живот. По думите на Бернард Стерн: „...по своя неписан характер основните правни принципи имат един почти британски аромат: с тях правото произтича в по-голяма степен от съдията, отколкото от нормативните актове; правото следва от съдебните решения, не от предписанията на закона, то се приспособява по своята функция спрямо нуждите и поривите на времето“¹⁰¹. Доброто познаване на практиката на СЕС по отношение на основния принцип на равенството е не само знание за развитие на правото, но и познание за нуждите на времето.

ЛИТЕРАТУРА

Аристотел, Политика. София: Отворено общество, 1995.

Йотов, Стилиян. Автономия и достойнство. – В: Автономия и биоетика. Ч. 2. София: Критика и хуманизъм, 2011.

Йотов, Стилиян. Човешкото достойнство в медицината. – *Социологически проблеми*, 2013, № 3–4.

Йотов, Стилиян. Човешко достойнство и права. Агата-А, 2016.

Йотов, Стилиян. Човешко достойнство и самоуважение, Професионален правен сайт „Предизвикай правото!“, 20 април 2014 г.

Мръчков, Васил. Трудово право. 7. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2010.

Семов, Атанас. Декларацията от 9 май 1950 г. („Планът на Моне и Шуман“) – гениално политическо прозрение и дългосрочна програма на европейската интеграция – В: Мари-Франс **Кристоф-Чакалов** и др., Лекции на Международната магистърска програма Право на ЕС. Т. 2. Актуални проблеми на ЕС, Център за продължаващо обучение, ЮФ на СУ, София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013.

Семов, Атанас. Определяне на приложното поле на правото на ЕС. – *Год. СУ. Юрид. фак.*, 86, 2019.

Семов, Атанас. Права на гражданите на ЕС. Т. 1. Правен режим на защитата на правата на човека в Европейския съюз. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, Библиотека „Студии по Европейско право“, 2013.

¹⁰¹ **Stirn**, B. Les principes généraux du droit dans la jurisprudence du Conseil d'État, Séminaire sur les principes généraux du droit en droit national, européen et international, Conseil d'État, 15 et 16 février 2018. Речта на съдия Стерн може да бъде открита на следния адрес: <https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/seminaire-international-au-conseil-d-etat>, последно достъпен на 15 август 2022 г.

- Семов**, Атанас. Права на гражданите на Европейския съюз. Т. 2. Правен режим на гражданството на ЕС и на свободното движение. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013.
- Христов**, Христо. Договорът от Лисабон – нова епоха в защитата на основните права в правото на Европейския съюз – В: Лисабонският договор. Консолидирани текстове на ДЕС и ДФЕС с коментари. София, 2009.
- Baggaley**, Nicholas. Trade Liberalization under the GATT, the NAFTA and the EU: Selected Topics. – *Journal of Comparative International Management* 1, no. 1, 1998.
- Belov**, Martin. Human Dignity in Bulgaria. – In: **Becchi**, Paolo, **Mathis**, Klaus. (eds.) *Handbook of Human Dignity in Europe*, Springer, 2017.
- Bernitz**, Ulf, Joakim **Nergelius**. General Principles of EC Law in a Process of Development: Reports from a Conference in Stockholm, 23–24 March 2007, Organised by the Swedish Network, Kluwer Law International BV, 2008.
- Blanquet**, Marc. Droit général de l'Union européenne. Paris: Sirey, 2018, 11ème éd.
- Borrillo**, Daniel. Les instruments juridiques français et européens dans la mise en place du principe d'égalité et de non-discrimination. – *Revue française des affaires sociales*, № 1, 2002.
- D'Amato**, Anthony. Comment: Is Equality a Totally Empty Idea? – *Michigan Law Review*, 1983, 81, vol. 3
- Dashwood**, Alan, Síofra **O'Leary**. The Principle of Equal Treatment in EC Law: Papers Collected by the Centre for European Legal Studies. Cambridge: Sweet & Maxwell, 1997.
- Ellis**, Evelyn. European Community sex equality law. Oxford: Clarendon Press, 1991.
- Ellis**, Evelyn, Philippa Watson. EU anti-discrimination law. OUP Oxford, 2012.
- Ellis**, Evelyn. The impact of the Lisbon treaty on gender equality. – *European Gender Equality Law Review*, 1, 2010.
- Foster**, Nigel. EU Law Directions. Second Edition, OUP, 2010.
- Fredman**, Sandra. Discrimination law. Oxford University Press, 2011.
- Hartley**, Trevor. The Foundations of European Community Law. Sixth Edition, OUP, 2007.
- Herdegen**, Matthias. Europarecht. Verlag CH Beck, 20., überarbeitete und erweiterte Auflage, 2018.
- Hernu**, Remy. Principe d'égalité et principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes. LGDJ, 2003.
- Heywood**, Andrew. Politics. Third Edition. Palgrave Macmillan, 2007.
- Horspool**, Margot, Matthew **Humphreys**. European Union Law. 6th edition. Oxford University Press, 2010.
- Jacqué**, Jean Paul. Droit institutionnel de l'Union européenne. 8^{ème} éd. Paris: Dalloz, 2015.
- Lawson**, Anna. European Union non-discrimination law and intersectionality: investigating the triangle of racial, gender and disability discrimination. Routledge, 2016.
- Lecheler**, Helmut. Der europäische Gerichtshof und die allgemeinen Rechtsgrundsätze. Duncker & Humblot, 1971.
- Lenaerts**, Koenraat, Piet van **Nuffel**, European Union Law. Third Edition. Sweet & Maxwell, 2011.

- Locke**, John. Two Treatises of Government. In *The Works of John Locke. A New Edition, Corrected. In Ten Volumes. Vol. V.* London: Printed for Thomas Tegg; W. Sharpe and Son; G. Offor; G. and J. Robinson; J. Evans and Co.: Also R. Griffin and Co. Glasgow; and J. Gunning, Dublin 1823, Essay Two, Chapter VIII, par. 95.
- McCrudden**, Christopher, Sacha **Prechal**. *The Concepts of Equality and Non-Discrimination in Europe: a Practical Approach*, Report to the European Commission, 2009.
- More**, Gillian. *The Principle of Equal Treatment: From Market Unifier to Fundamental Right?* – In: *The Evolution of EU Law*. Edited by Paul **Craig** and Gráinne de **Búrca**. Oxford University Press, 1999.
- Roemer**, John, **Alain Trannoy**. *Equality of opportunity*. – In: *Handbook of income distribution*. Elsevier, 2015.
- Sargeant**, Malcolm. *The law on age discrimination in the EU*. Kluwer Law International BV, 2008.
- Simon**, Denys. *Le système juridique communautaire*. 3^e édition, PUF, 2001.
- Schiek**, Dagmar, Victoria **Chege**. *European Union non-discrimination law: comparative perspectives on multidimensional equality law*. Routledge, 2009.
- Tridimas**, Takis. *The General Principles of EU Law*. Second Edition, OUP, 2006.
- Westen**, Peter. *The empty idea of equality*. – *Harvard Law Review*, 1982.

СПОРАЗУМЕНИЯТА ЗА ИЗБОР НА СЪД СПОРЕД ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯ ОТ 2005 Г.

ДАФИНА СЪРБИНОВА*

Катедра „Международно право и международни отношения“

Резюме: Конвенцията за споразуменията относно избор на съд от 2005 г. е сполучлив опит в рамките на Хагската конвенция по международно частно право за приемането на международноправен акт, включващ норми за директна международна компетентност по граждански и търговски дела. Конвенцията съдържа уредба на споразуменията за избор на съд с изключителна компетентност в областта на търговските отношения с международен характер, както и на признаването и изпълнението на съдебните решения на избрания съд, произтичащи от тези споразумения. Видно от предмета и структурата от акта, една от целите, заложи при приемането на Конвенцията е тя да постигне същия резултат при споразуменията за избор на съд и произтичащите съдебни решения, какъвто е постигнат от Нюйоркската конвенция за признаване и изпълнение на чуждестранни арбитражни решения от 1958 г. в областта на арбитражните споразумения и признаването и изпълнението на арбитражните решения.

Статията подлага на анализ основните норми на Хагската конвенция от 2005 г. във връзка с нейното приложно поле, действието на споразуменията за избор на съд върху международната компетентност на съдилищата на договарящите държави, както и признаването и изпълнението на съдебни решения, постановени от избрания съд на договаряща държава. Действието на нормите на Конвенцията е поставено в контекста на глобалния проект за признаване и изпълнение на съдебни решения по търговски дела, както и на взаимодействието с най-важния регионален източник в материята – Регламент (ЕС) №1215/2012. Направена е съпоставка между основни норми на Конвенцията с тези на регламента.

* Главен асистент по международно частно право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право.

Ключови думи: споразумение за избор на съд, международна компетентност, изключителна компетентност, Хагска конвенция за споразуменията относно избор на съд, Регламент (ЕС) №1215/2012, признаване и изпълнение на съдебни решения, граждански и търговски дела.

CHOICE OF COURT AGREEMENTS UNDER THE 2005 HAGUE CONVENTION

DAFINA SARBINOVA**

Department of International Law and International Relations

Abstract: The 2005 Choice of Court Agreements Convention is an example of a successfully adopted international instrument of the Hague Conference on Private International Law regulating direct international jurisdiction in civil and commercial matters. The Convention brings in place an international legal regime for exclusive choice of court agreements between parties to commercial transactions and for recognition and enforcement of judgments resulting from proceedings based on such agreements. Given the scope of application (choice of court agreements and recognition and enforcement of judgments resulting from proceedings based on such agreements) and the structure of the Convention, one of its goals is to achieve results similar to these of the 1958 New York Convention of on Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in the field of arbitration agreements and the resulting arbitral awards.

In this article an analysis of the key provisions of the 2005 Hague Convention is made – concerning its scope of application, the effect of choice of court agreements and the recognition and enforcement of the judgment made by a court of a Contracting State chosen under an exclusive choice of court agreement. The application of the Convention's provisions is examined in the context of the global-scale project for recognition and enforcement of court judgements in commercial matters and the interaction with the most significant regional instrument on the matter – Regulation (EU) No. 1215/2012. A comparison is made between the key provisions of the Convention and the relevant rules of the EU regulation.

Keywords: choice of court agreements, international jurisdiction, exclusive jurisdiction, Hague Convention on Choice of Court Agreements, Regulation (EU) No. 1215/2012, recognition and enforcement of court judgements, civil and commercial matters

Конвенцията за споразуменията относно избор на съд е приета под егидата на Хагската конференция по международно частно право през 2005 г. („Конвенцията“ или „Хагската конвенция от 2005 г.“) и има за цел да допринесе за

** Senior Assistant Professor in Private International Law, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD.

насърчаване на автономията на волята по международните търговски сделки, както и да повиши предвидимостта при съдебното уреждане на спорове по такива сделки. Посредством уеднаквени правни норми относно компетентността и относно признаването и изпълнението на чуждестранни съдебни решения по граждански и търговски дела, Конвенцията осигурява необходимата правна сигурност на страните, че тяхното споразумение за избор на съд ще бъде спазено и че съдебното решение, постановено от избрания съд, ще бъде признато и изпълнено при дела от международен характер¹.

Конвенцията осигурява постигането на три цели като вмениява три основни задължения на съдилищата на договарящите държави. Първо, избраният съд трябва да разгледа спора. Второ, всеки друг съд, който е сезиран със спора, трябва да откаже да го разгледа. Трето, съдебното решение, постановено от избрания съд, трябва да се признае и изпълни². Ясният и предвидим режим на правна уредба в Конвенцията способства за създаването на ефективна основа за международната търговия и инвестиции.

По отношение на всяко едно от тези основни задължения, Конвенцията допуска изключения, в случаите когато гарантирането на правното действие на споразумението за избор на съд отстъпва пред други съображения. Съдът или съдилищата на договаряща държава, посочени в споразумение за избор на съд с изключителна компетентност са длъжни да разгледат спора, с който са сезирани (чл. 5). Избраният съд не може да откаже да упражни компетентността си на основание, че спорът би трябвало да се разгледа от (по-подходящ) съд на друга държава (*forum non conveniens*) или че съд на друга държава е бил сезиран първи (*lis pendens*). Основното изключение от задължението за разглеждане на делото от страна на избрания съд е *недействителността на споразумението, съгласно правото на държавата на избрания съд*, в което се включват и нормите на международното частно право.

Второто основно задължение, закрепено в чл. 6, се свежда до това, че съдът на договаряща държава, различен от избрания от страните, е длъжен да спре или да прекрати производството на основание липса на компетентност, ако бъде сезиран по спор, спрямо който се прилага споразумение за избор на съд с изключителна компетентност. Правилото по чл. 6 е предмет на пет

¹ В този смисъл е Преамбюлт на Конвенцията. Също и при **Hartley**, Т. С. The Hague Choice of Court Convention, – *European Law Review*, 2006, 31(3), р. 414–424. Текстът на Конвенцията на български език е цитиран според Приложение I към Решение на Съвета от 26 февруари 2009 година относно подписване от името на Европейската общност на Конвенцията за споразуменията относно избор на съд (2009/397/ЕО), публикувано в ОВ L 133, 29.5.2009, 1–13.

² Така в Част II(1) на Обяснителен доклад на Trevor Hartley и Masato Dogauchi на Конвенцията от 2005 г., който има характера на официален коментар на разпоредбите ѝ, достъпен на интернет сайта на Хагската конференция по международно частно право (< www.hcch.net >) („Доклада Hartley/ Dogauchi“).

изрични изключения, предвидени в чл. 6, б. „а“–„д“. Според първото изключение, аналогично на посоченото в чл. 5, това задължение отпада, когато споразумението е недействително съгласно правото на държавата на избрания съд, включително нормите на международното частно право. Най-важното от следващите изключения (чл. 6, б. „в“) се отнася до случая, когато придаването на правно действие на споразумението би довело до „очевидна несправедливост или очевидно би противоречало на обществения ред на държавата на сезирания съд“.

Задължението за признаване и изпълнение на съдебното решение, постановено от избрания съд при условията на Конвенцията се обезпечава от чл. 8. Съдебно решение, постановено от съд на договаряща държава, посочен в споразумение за избор на съд с изключителна компетентност, се признава и изпълнява в другите договарящи държави в съответствие с нормите на Конвенцията. Признаване или изпълнение може да бъде отказано на основанията, посочени в Конвенцията – чл. 9. Измежду тези основания, подобно на чл. 6, б. „а“, е недействителността на споразумението съгласно правото на държавата на избрания съд, с добавката „освен ако избраният съд не е постановил, че споразумението е действително“. Признаването и изпълнението може да бъде отказано също когато това би било очевидно несъвместимо с обществения ред на замолената държава. Други изключения са свързани с връчването на документа за образуване на производството или равностойния документ и измама, свързана с производството.

Разпоредбата на чл. 9 посочва като основание за отказ за признаване и изпълнение наличието на съдебно решение между същите страни, което е несъвместимо със съдебното решение на избрания съд (противоречащо съдебно решение). Разпоредбата третира по различен начин случаите на противоречащо съдебно решение от същата държава като тази, в която е предявен иск за изпълнение на съдебното решение на избрания съд, и случаите на противоречащо съдебно решение от друга държава. В първия случай наличието на противоречащо съдебно решение само по себе си представлява основание за отказ от признаване на съдебното решение на избрания съд. Във втория случай противоречащото съдебно решение трябва да е било постановено преди съдебното решение на избрания съд; както и да се отнася до същия предмет и да отговаря на условията за признаването му в замолената държава.

Разпоредбата на чл. 11 предвижда допълнително изключение. Замоленият съд може да откаже признаване или изпълнение на съдебно решение, ако това съдебно решение присъжда обезщетение, което не обезщетява страната за действително претърпените щети или понесените болки и страдание, а има „наказателен или назидателен характер“.

I. Исторически и нормативен контекст, влизане в сила и договарящи държави по Конвенцията

Преговорите във връзка с подготовката на Конвенцията започват през 1996 г. по предложение на САЩ в рамките на Хагската конференция по международно частно право. На дневен ред тогава е било изготвяно и приемането на Конвенция за признаването и изпълнението на чуждестранни съдебни решения. Първоначално предложеният проект касае приемането на т.нар. „смесена“ конвенция³, в която основанията за компетентност са разделени в три категории. Посочват се списъци с допустими (разрешени) и недопустими (забранени) основания за компетентност, докато третата група основания попадат в т.нар. „сива зона“. Когато съдът е компетентен въз основа на допустимо основание за компетентност, той може да разгледа спора, а постановеното съдебно решение се признава и изпълнява в други договарящи държави съгласно конвенцията. Компетентност при условията на този проект за конвенция не може да се установи съгласно недопустимо (забранено) основание за компетентност. По принцип може да се установи компетентност на съдилища според основание от „сивата зона“, но тогава нормите за признаването и изпълнението по конвенцията не се прилагат към постановеното съдебно решение.

С напредъка на работата по проекта за конвенция става ясно, че текст на такава „смесен“ тип конвенция, който да е удовлетворителен както за САЩ, така и за ЕС, няма да може да се изготви в разумен срок. Основната причина за това са различаващите се възгледи относно допустимите основания за международна компетентност, които са правила за директна компетентност. Приемането на международна конвенция, съдържаща норми за директната международна компетентност (такава, която се отнася както до преценката на съда дали е международно компетентен да разгледа и реши делото, така и при преценката на компетентността в производството по екзекватура) предполага близост в позициите на договарящите държавите по отношение на основанията за учредяване на международна компетентност, а такава например, тогава не е могла да се постигне между европейските държави и САЩ относно основаниято за учредяването на генерална юрисдикция (‘doing business’ jurisdiction) на американските съдилища⁴. Като спасителен изход от създалата се ситуация се приема изготвянето на Хагската конвенцията от 2005 г., коя-

³ Von Mehren, A. T. Recognition and Enforcement of Foreign Judgments: A New Approach for the Hague Conference. *Law & Contemporary Problems*, issue 57/1994, p. 271.

⁴ За неуспялата проекто-конвенция повече данни може да се намерят в доклада на Peter Nygh and Fausto Pocar, Report on the preliminary draft Convention on Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters (Preliminary Document No 11 of August 2000 for the attention of the Nineteenth Session of June 2001), достъпен на Интернет сайта на Хагската конференция по международно частно право (< www.hcch.net >).

то ограничава значително обхвата на проекта единствено до учредяването на компетентност въз основа на споразуменията за избор на изключително компетентен съд в областта на търговските отношения с международен характер, както и признаването и изпълнението на съдебните решения, произтичащи от тези споразумения.

Конвенцията е в сила от 1 декември 2015 г. след депозирането на акта за одобряване ѝ от страна на Европейския съюз (ЕС), който е вторият инструмент за приемане съгласно условията за влизане в сила⁵. Конвенцията⁶ допуска регионална организация за икономическа интеграция (РОИИ), каквато е ЕС, съставена от суверенни държави и имаща компетентност по някои или по всички въпроси, уредени от Конвенцията, да подпише, приеме, утвърди или да се присъедини към нея. Такава регионална организация за икономическа интеграция има права и задължения на договаряща държава. В Решението на Съвета от 4 декември 2014 г. за одобряване от името на Европейския съюз на Хагската конвенция от 30 юни 2005 г. за споразуменията относно избор на съд (2014/887/ЕС)⁷ изрично се посочва, че Конвенцията засяга вторичното законодателство на Съюза относно компетентността въз основа на избора на страните и относно признаването и изпълнението на произтичащите съдебни решения (основно това е Регламент (ЕС) № 1215/2012 г.), поради което Съюзът упражнява компетентност по всички въпроси, уредени от Конвенцията, а държавите членки са обвързани по силата на одобрението ѝ от Съюза⁸. Поради това, че Конвенцията става част от правото на ЕС, Съдът на ЕС има правомощия да тълкува нормите на Конвенцията по задължителен за националните съдилища и други органи начин⁹.

Освен ЕС (включително всички държавите членки)¹⁰, понастоящем Конвенцията са прилага също така от Мексико¹¹, Сингапур¹², Черна Гора¹³ и Обединеното кралство¹⁴. Конвенцията е подписана, без да е влязла на този етап

⁵ Чл. 31.

⁶ Чл. 29.

⁷ Публикувано в ОВ L 353, 10.12.2014, 5–8.

⁸ Пар. 4–6 от решението във вр. с чл. 216(2) от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС).

⁹ Това тълкуване би трябвало да бъде в допълнение към коментара на разпоредбите на Конвенцията в Доклада Hartley/ Dogauchi.

¹⁰ За държавите членки, Конвенцията се прилага от 1.10.2015 г., без Дания, за която Конвенцията действа от 1.09.2018 г.

¹¹ От 1.10.2015 г.

¹² От 1.10.2016 г.

¹³ От 1.08.2018 г.

¹⁴ Конвенцията се прилага от 1.10.2015 г. за Обединеното кралство като държава членка. След излизането си от ЕС, Обединеното кралство се присъедини към Конвенцията на собствено основание като суверенна държава, считано от 01.01.2021 г. като по този начин се осигурява непрекъснато действие на международния акт за Обединеното кралство.

в сила, от Китай¹⁵, Израел¹⁶, Северна Македония¹⁷, Украйна¹⁸ и САЩ¹⁹. Географският обхват на Конвенцията е измерител за нейния успех и нарастването му ще доведе до по-голяма правна сигурност по отношение на зачитането на споразуменията за избор на съд и признаването и изпълнението на произтичащите от тях съдебни решения. Това се налага от заложената амбиция при подготовката на Хагската конвенция от 2005 г., тя да постигне същия резултат при споразуменията за избора на съд и произтичащите съдебни решения, какъвто е постигнат от Конвенцията за признаване и изпълнение на чуждестранни арбитражни решения, съставена през 1958 г. в Ню Йорк, в областта на арбитражните решения и произтичащите от тях арбитражни решения. Подобен резултат е невъзможен без разширяване на географския обхват на Хагската конвенция от 2005 г. Друг фактор, който препятства засилването на значението на Конвенцията е наличието на утвърдени актове на регионално ниво (какъвто е Регламент (ЕС) № 1215/2012²⁰ в рамките на ЕС), които имат припокриващ се предметен обхват с Конвенцията, докато това не е така в областта на международния арбитраж, където Нюйоркската конвенция от 1958 г. няма такава конкуренция²¹.

Хагската конвенция относно споразуменията за избор на съд има за цел да създаде задължителна правна уредба относно действието на споразуменията за избор на изключително компетентен съд по търговски дела с международен характер и признаването и изпълнението на съдебни решения, постановени от избрания съд²². Уредбата на споразуменията за избор на съд в Регламент

¹⁵ На 12.09.2017 г.

¹⁶ На 3.03.2021 г.

¹⁷ На 9.12.2019 г.

¹⁸ На 21.03.2016 г.

¹⁹ На 19.01.2009 г.

²⁰ Регламент (ЕС) № 1215/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2012 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (преработен текст), публикуван в ОВ L 351, 20.12.2012, с. 1–32.

²¹ Европейската конвенция за външнотърговски арбитраж от 1961 г. не е истински конкурент на Нюйоркската конвенция от 1958 г., доколкото последната има по-широко приложно поле като не поставя изискване за наличието на различна националност както на страните по арбитражното споразумение, така и на страните по арбитражното решение. Широкото приложно поле и по-големият брой договарящи държави по Нюйоркската конвенция от 1958 г. в сравнение с Европейската конвенция от 1961 г., я правят първия международноправен източник с по-голяма практическа значимост. Самата Европейска конвенция няма такава претенция, според чл. X(7), тя не засяга „валидността на многостранните и двустранните споразумения за арбитраж, които са сключени или ще бъдат сключени от договарящите държави“.

²² Общо за Конвенцията: **Hartley**, T. *Choice of Court Agreements under the European and International Instruments*. Oxford University Press, 2013; **Brand**, R. A. and P. M. **Herrup**. *The 2005 Hague Convention on Choice of Court Agreements: Commentary and Documents*.

(ЕС) № 1215/2012 е съобразена с тази по Конвенцията, за да осигури по-добра координация и да осигури едновременното спазване и зачитане на юрисдикционните споразумения както в регионален, така и в глобален мащаб²³. Тази промяна се изразява в уеднаквяване на приложимото право към материалната действителност на споразуменията за избор на съд и отклонението в правилото от *lis pendens* в полза на първа преценка на действителността на споразумението от страна на избрания съд. Правилата за координация между нормите на Хагската конвенция от 2005 г. и Регламент (ЕС) № 1215/2012 са определени като формиращи „многостранен“, „разностранен“ и функциониращ на различни скорости регионален и международен правен ред²⁴.

Конвенцията²⁵ има предимство пред Регламент (ЕС) № 1215/2012, в случай на действителна несъвместимост на уредбата в двата акта, освен (а) когато никоя от страните не пребивава постоянно в договаряща държава, която не е държава членка на ЕС; както и (б) по отношение на признаването и изпълнението на съдебни решения в рамките на ЕС. Регламентът има приоритет над Хагската конвенция от 2005 г., в случаите при които и двете страни имат местоживееене в държава членка; както и когато никоя от страните по делото не пребивава в договаряща държава. Ако поне една от страните обаче пребивава в договаряща държава, Конвенцията ще намери приложение. Така например, ако българско и английско дружество изберат холандски съд да разгледа делото им, Конвенцията ще намери приложение, а ако споразумението е сключено между българско и френско дружество, Регламентът ще има приоритет. Признаването и изпълнението на съдебно решение с произход от държава членка в друга държава членка винаги става при условията на Регламента.

Cambridge University Press, 2008; **Beaumont**, P. Hague Choice of Court Agreements Convention 2005: Background, Negotiations, Analysis and Current Status. (2009) 5. – *Journal of Private International Law*; **Schulz**, A. The Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements. (2006) 2. – *Journal of Private International Law*; **Thiele**, C. The Hague Convention on Choice of Court Agreements: Was It Worth the Effort?, In: Eckart Gottschalk and others (eds). Conflict of Laws in a Globalized World. Cambridge University Press, 2007.

²³ Както се посочва в пар. 5 от Решението на Съвета за одобряване на присъединяването на ЕС към Конвенцията „С приемането на Регламент (ЕС) № 1215/2012 Съюзът проправи пътя за одобряването на конвенцията, от името на Съюза, като осигури съгласуваност между правилата на Съюза относно избора на съд по граждански и търговски дела и правилата на конвенцията“.

²⁴ **Mills**, A. Variable Geometry, Peer Governance, and the Public International Perspective on Private International Law. In: H. Muir Watt and D. P. Fernandez Arroyo (eds), *Private International Law and Global Governance*. Oxford University Press, 2014, p. 245.

²⁵ Чл. 26(6) и пар. 267 от Доклада Hartley/ Dogauchi. Действителната несъвместимост при прилагането на двата акта в конкретна ситуация трябва да води до различни резултати. Когато това не е така, и двата акта могат да се прилагат. Привидната несъвместимост може да бъде решена чрез подходящо тълкуване – чл. 26(1).

През 2012 г. проектът относно съдебните решения в рамките на Хагската конференция по международно частно право е възобновен, което има за резултат приемането на Конвенцията от 2019 г. за признаването и изпълнението на чуждестранни решения по граждански и търговски дела („Хагската конвенция от 2019 г.“). Тази конвенция има за цел да уреди единствено отношение, свързани с признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (без да засяга въпроса за директната компетентност), когато не е налице споразумение за избор на съд, и по този начин допълва действието на Хагската конвенция от 2005 г.²⁶ Хагската конвенция от 2019 г. се стреми да създаде ефективна система от правила за признаване и изпълнение на съдебни решения по граждански и търговски дела при условия, които са компромисни и не създават противоречия между правните системи на договарящите държави.

Конвенцията осигурява признаването и изпълнението на съдебни решения, които отговарят на условията на чл. 5 и чл. 6 от акта, като изрично в чл. 7 се посочват основанията, на които може да се откаже признаване и изпълнение. С оглед на това да не създава затруднения пред движението на съдебни решения при действието на други актове, конвенцията не препятства договарящите държави да признават и изпълняват чуждестранни съдебни решения и при условията на тяхното национално право или на други международни актове, когато в тях е предвиден по-либерален режим – чл. 15 и чл. 23. Единствено отстъпление от последното правило е въведеното в чл. 6 изключително основание за признаване и изпълнение на съдебните решения, касаещи вещни права върху недвижими имоти.

По този начин, като се дава възможност договарящите държави да прилагат по-либералната си уредба, Конвенцията задава само общ минимален стандарт, който допуска движението на съдебни решения и при други условия. Разпоредбите на чл. 2 и чл. 18 допълнително стесняват приложното поле на конвенцията като изключват или допускат изключването на определени отношения в областта на гражданската и търговската материя от нейното действие. Възприемането на този минималистичен подход цели привличането на възможно най-широк кръг от договарящи държави²⁷. Конвенцията от 2019 г. е подписана от Коста Рика, Израел, Русия, Украйна, САЩ и Уругвай. След присъединяването на ЕС и ратификацията ѝ от страна на Украйна, Хагската конвенция от 2019 г. при условията на чл. 28(1) трябва да влезе в сила на

²⁶ Така в параграф 20 от Обяснителен доклад на Francisco Garcimartín и Geneviève Saumier на Конвенцията от 2019 г., достъпен на интернет сайта на Хагската конференция по международно частно право (< www.hcch.net >) („Доклада Garcimartín/ Saumier“).

²⁷ Wilderspin, M., L. Vyskoka. The 2019 Hague Judgments Convention through European lenses. *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, Vol. 1 (2020), p. 34–49.

1.09.2023 г., като тогава ще прояви действие (поне) между ЕС (включително държавите членки, без Дания) и Украйна.

II. Приложно поле

Конвенцията от 2005 г. се прилага за хипотези с международен елемент към споразуменията за избор на изключително компетентен съд по граждански или търговски дела (чл. 1). Това определяне на приложното поле на Конвенцията показва, че то е ограничено в три аспекта – наличие на международен елемент; споразумението предоставя изключителна компетентност на избрания съд (освен при условията на чл. 22); прилага се само за граждански и търговски дела.

Освен това с оглед на действието на Конвенцията *във времето*, чл. 16 поставя допълнително двойко условие: (по пар. 1) споразумението за избор на съд с изключителна компетентност да е сключено след нейното влизане в сила за държавата на избрания съд; както и (по пар. 2) производството по спора да е започнало преди нейното влизане в сила за държавата на сезирания съд. Когато производството е образувано в държавата на избрания съд, основното правило от чл. 16(1) е единственото приложимо правило. Когато обаче производството е образувано в друга държава (когато се прилагат разпоредбите на чл. 6 или тези относно признаването и изпълнението по глава III), трябва да се изпълни и допълнителното правило, посочено в чл. 16(2). Конвенцията не се прилага, ако производството е започнало преди нейното влизане в сила за държавата на сезирания съд. Когато бъде предявен иск пред съд, различен от избрания съд, Конвенцията се прилага, когато а) споразумението за избор на съд е сключено след влизането в сила на Конвенцията за държавата на избрания съд и също така б) производството е започнало след влизането на Конвенцията в сила за държавата, в която е образувано производството²⁸.

²⁸ С оглед на това, че Обединеното кралство е договаряща държава по Конвенцията от 1 октомври 2015 г. по силата на статута си на държава членка на ЕС, а впоследствие след излизането си от ЕС се присъединява като самостоятелна държава от 1 януари 2021 г., се поставя въпросът коя е действителната дата, от която се счита, че Конвенцията е в сила за Обединеното кралство. По-конкретно в известна несигурност са поставени споразуменията за избор на английски съд, сключени между 1 октомври 2015 и 1 януари 2021 г. Позицията на Обединеното кралство и на Хагската конференция по международно частно право е, че Обединеното кралство трябва да се счита непрекъснато за договаряща държава от 1 октомври 2015 г., докато тази на Европейската Комисия (без задължителен характер за националните съдилища на държавите членки) е, че Обединеното кралство става договаряща държава от момента, в който се присъединява като самостоятелна държава – https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/brexit_files/info_site/civil_justice_en.pdf

1. Териториален обхват

За целите на определяне на компетентния съд, хипотезата е с международен елемент, освен ако страните пребивават²⁹ в една и съща договаряща държава и ако отношенията между страните и всички елементи, които се отнасят до спора, независимо от местонахождението на избрания съд, са свързани единствено с тази държава. Това означава, че ако и двете страни по договора пребивават в България, договарят е сключен и трябва да се изпълни в България, изборът на страните на английски съд да разгледа и реши техния спор, не вмениява задължение за този съд по чл. 5 да разгледа и реши делото. Разбира се избраният съд може да разгледа и реши делото като приеме, че е компетентен да го направи въз основа на норми от вътрешното си право.

По отношение на признаването и изпълнението на съдебни решения, хипотезата е с международен елемент, ако се търси признаване или изпълнение на *чуждо* съдебно решение. Това означава, че и при спор без международен елемент съгласно чл. 1(2), съдебното решение може да придобие международен елемент, ако трябва да бъде признато или изпълнено в друга договаряща държава. Този подход за определяне на понятието „международен“ би могъл да бъде значим в практиката, тъй като ответникът може да премести своите активи извън България. Двете различни определения на понятието „международен“ имат за цел да гарантират този резултат³⁰.

Това разграничение има и други последици. Ако (в ситуацията, която във всяко друго отношение е свързано единствено с България) две лица, пребиваващи в България, изберат английски съд и едно от тях съди другото там и получи съдебно решение, спорът придобива международен елемент, ако бъде предявен иск за изпълнение на съдебното решение в друга договаря-

²⁹ В разпоредбата на чл. 4(2) се съдържа определение на понятието за пребиваване в договаряща държава на образувание или лице, различно от физическо лице. За такова място се счита държавата: (а) в която се намира седалището им по устав; (б) съобразно със законодателството на която са учредени или създадени; (в) в която се намира централното им управление; (г) в която се намира основното им място на дейност. Конвенционната квалификация преднамерено обхваща всички основни критерии за определяне на пребиваването, които са прилагат както от държавите от системата на общото право, така и на тези, принадлежащи към континенталната правна система. Това разнообразие на алтернативно зададени релевантни критерии води до възможността за определяне на хипотезата като такава с международен елемент от страна на една договаряща държава, а от друга договаряща държава като изцяло вътрешна (включително в рамките на държавите членки на ЕС). Понятието за пребиваване има значение за прилагането на чл. 1(2) (определение на иск с международен елемент за целите на компетентността), чл. 20 (някои изключения във връзка с признаването и изпълнението) и чл. 26 (връзка и съотношение на Конвенцията с други международни инструменти). По отношение на понятието за пребиваване на физически лица, Конвенцията не съдържа квалификация, което насочва към квалификация според правото на съда.

³⁰ Пар. 45–48 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

ща държава. Съгласно Конвенцията английското съдебно решение трябва да получи изпълнение в България, освен ако българският съд не е постановил несъвместимо съдебно решение по производство между същите страни или ако България (в случая ЕС като РОИИ със статут на договаряща държава по Конвенцията) е направила декларация съгласно чл. 20. Според тази разпоредба, договаряща държава може да декларира, че нейните съдилища могат да откажат да признаят или да изпълнят съдебно решение, постановено от съд на друга договаряща държава, ако страните пребивават в държавата, до която е отправена молбата, и отношенията между страните, както и всички други отнасящи се до спора елементи, различни от местонахождението на избрания съд, са свързани единствено с държавата, до която е отправена молбата. ЕС не е направила такава декларация по чл. 20 от Конвенцията.

Споразуменията за избор на съд, предмет на Конвенцията, са тези, които учредяват изключителна компетентност на избрания съд. Принципното ограничаване на Конвенцията до споразуменията за избор на изключително компетентен съд и изключването на споразуменията, с които се учредява неизключителна компетентност на съда на повече от една държава се обосновава с избягване на проблемите, които иначе биха възникнали с паралелните производства. Разпоредбата на чл. 5, според която избраният съд е длъжен да разгледа делото, не може да се прилага в този си вид към споразумения за избор на съд при условията на неизключителна компетентност, тъй като съд, различен от избрания, може да бъде сезиран пръв и да разгледа делото на друго основание за компетентност (напр. местоживеене на ответника), ако в споразумението за избор на съд не е определен изключително компетентен съд.

Тези съображения, свързани с решаването на проблема с паралелните производства, нямат същото отражение на етапа на признаването и изпълнението на съдебни решения. Поради това, при определени условия разпоредбата на чл. 22 позволява на договарящите държави да правят реципрочни декларации, с които разпоредбите на Конвенцията по отношение на признаването и изпълнението обхващат и споразумения за избор на съд при условията на неизключителна компетентност. Договаряща държава може да декларира, че нейните съдилища ще признават и изпълняват съдебни решения, постановени от съдилища на други договарящи държави, посочени в споразумение за избор на съд и в което за целите на решаване на спорове, които са възникнали или могат да възникнат във връзка с дадено правоотношение, се посочват съдът или съдилищата на една или повече договарящи държави (споразумения за избор на съд без изключителна компетентност)³¹.

Разпоредбата на чл. 25 от Регламент (ЕС) № 1215/2012 допуска споразуменията за избор на съд при условията на неизключителна компетентност, ако това изрично е уговорено. При тези споразумения страните избират като неиз-

³¹ На този етап такава декларация по чл. 22 не е направена от договаряща държава.

ключително компетентен съд на повече от една държава членка или избират съд на държава членка, без да дерогират компетентността на съдилищата, които биха били компетентни да разгледат спора въз основа на други норми на Регламента. В този случай потенциално може да възникне въпросът за паралелните производства. Тогава е от значение пред кой съд се оспорва действителността на споразумението. Ако този въпрос се постави пред определения за компетентен със споразумението съд, този съд трябва да приеме, че е компетентен освен ако споразумението е недействително според право на този съд. Ако е сезиран съд, който не е определен като компетентен в споразумението, този съд трябва да се приеме за компетентен ако споразумението е недействително според правото на всеки един от пророгираните национални съдилища в споразумението. Така например, ако са избрани съдилищата на Германия и съдилищата на Гърция в едно неизключително споразумение за избор на съд, сезираният български съд, който е компетентен на друго основание по Регламента, ще направи преценка за действителността на споразумението, като съобрази едновременно германското и гръцкото право за материалната действителност, включително нормите на международното частно право.

2. Предметен обхват

Ограничаването на Конвенцията до граждански и търговски дела има за основна цел да изключи от приложното поле на акта публичното и наказателното право. Понятието трябва да се тълкува като такова със самостоятелно и автономно за Конвенцията значение, като се съобрази насочеността на акта предимно към търговските дела. При ограничаване на гражданските и търговските дела от тези, които имат основно публичноправен характер, съдилищата на държавите членки биха могли да вземат под внимание обширната практика на Съда на ЕС относно понятието „граждански и търговски дела“ по Регламент (ЕС) № 1215/2012. Трябва обаче да се отчитат и възможните различия в понятието предвид характера и целите на двата акта, както и частично различаващите се материи, които влизат в предметния обхват на Конвенцията и Регламента.

Конвенцията е ориентирана предимно към търговските отношения с международен характер като изрично и изцяло изключва от предметния си обхват потребителските и трудовите договори. Разпоредбата на чл. 2(1), б. „а“ предвижда, че Конвенцията не се прилага към споразумения за избор на съд с изключителна компетентност, по които страна е физическо лице, чиито действия са насочени основно за постигане на цели от личен, семеен или битов характер (потребител). Това изключение обхваща споразумения както между потребител и лице, различно от потребител (търговец или лице, което извършва стопанска дейност), така и споразумения между двама потребители³². Раз-

³² Пар. 50 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

поредбата на чл. 2(1), б. „б“ изключва от приложното поле на споразуменията за избор на съд, свързани с индивидуални или колективни трудови договори.

Другите, посочени в чл. 2(2) правоотношения са изключени от предметния обхват на Конвенцията само ако съставляват основен предмет на производството, но не и ако имат преюдициален характер, представляват предварителен въпрос и не са основен предмет на спора. Ако въпрос, посочен в параграф 2, има характер на средство за защита, това не води до изключване на спора от приложното поле на Конвенцията, ако този въпрос не е основен предмет на спора (чл. 2(3)). Изключенията по чл. 2(2) имат разнообразен характер. Те са мотивирани от съображения като обществен интерес, правните очаквания на трети страни или правната сигурност, които не допускат определяне на компетентния съд само от страните по спора. По отношение на някои от изключените материи, традиционно се предвижда изключителна компетентност или има други международноправни източници, които ги уреждат³³.

При условията на чл. 21, договаряща държава може да направи декларация, че Конвенцията няма да се прилага към конкретен въпрос. Държавата, която прави такава декларация, гарантира, че обхватът на декларацията не надхвърля необходимото и конкретният въпрос, който се изключва, е ясно и точно определен. Ако определено дело засяга такъв конкретен въпрос, Конвенцията няма да се прилага от съда на договарящата държава, направила декларацията. Съдът на тази договаряща държава няма задължение да откаже да разгледа делото, ако има споразумение за избор на съд на друга договаряща държава, нито е длъжен да разгледа делото, ако страните са избрали съда на тази държава. Не съществува и задължение за съда на договарящата държава,

³³ Изключенията се отнасят до (а.) статуса или правоспособността или дееспособността на физическите лица; (б) задълженията за издръжка; (в) семейноправни въпроси, включително режима на собственост на съпрузите и други права или задължения, произтичащи от брак или подобни взаимоотношения; (г) завещания и наследяване; (д) неплатежоспособност, споразумения с кредиторите и подобни въпроси; (е) превоз на пътници и товари; (ж) замърсяване на морските води, ограничаване на отговорността при морски искиве, общи аварии и спешни операции по теглене и спасяване; (з) нарушаване на конкуренцията; (и) отговорност за вреди от използването на ядрена енергия; (й) искиве, свързани с телесни повреди и произтичащите от тях нематериални вреди, предявени от физически лица или от тяхно име; (к) искиве с извъндоговорно основание и които се основават на отговорност за вреди от непозволено увреждане на вещи; (л) вещни права върху недвижимо имущество и наеми от недвижимо имущество; (м) действителност, недействителност или прекратяване на юридически лица и действителност на решенията на техните органи; (н) действителност на права върху интелектуална собственост, различни от авторското право и сродните му права; (о) нарушение на права върху интелектуална собственост, различни от авторското право и сродните му права, освен при спорове относно нарушение, при които основанието на иска е нарушение на договор между страните, който има за предмет такива права, или при които основанието на иска би могло да бъде такова нарушение на договора; (п) действителност на вписванията в публичните регистри.

направила декларацията, да признае и изпълни решение с произход от друга договаряща държава, което се отнася до този въпрос. Тази декларация не е с еднопосочни последици. Когато споразумение за избор на съд с изключителна компетентност посочва съдилищата на направилата декларация държава, другите договарящи държави също няма да прилагат Конвенцията – нямат задължение да откажат да гледат делото по този въпрос в полза на избрания съд на направилата декларация държава, нито да признават и изпълняват решенията на съда на тази държава.

Декларацията по чл. 21 от Конвенцията е направил ЕС с Решението на Съвета от 4 декември 2014 година за одобряване от името на Европейския съюз на Хагската конвенция от 30 юни 2005 г. за споразуменията относно избор на съд (2014/887/ЕС) по отношение на застрахователните договори. В декларацията се посочва, че изключването следва да бъде ограничено до необходимото за защита на интересите на по-слабите страни по застрахователни договори, поради което не обхваща презастрахователните договори и договорите за големи рискове.

Целта на декларацията е да се запазят защитните норми за международна компетентност в полза на титуляря на полицата, застрахованото лице или трето ползващо се лице при дела, свързани със застраховане съгласно Регламент (ЕС) №1215/2012. Разпоредбата на чл. 15 от регламента, третира застрахователните договори по подобен начин като потребителските и индивидуалните трудови договори. Споразуменията за избор на съд към тези договори са действителни само ако са сключени след възникването на спора и в някои допълнителни хипотези, при които не би следвало да се стигне до несправедлив резултат за по-слабата страна. Без наличието на такава защита за по-слабата страна, застрахователите ще използват по принцип по-силната си договорна позиция, за да включат клауза за избор на съд, пред който застрахованото или третото ползващо се лице би било затруднено да предяви иска си. Тази защита проявява действие не само когато застрахователните договори се сключват от потребители, но и от търговци. Декларацията на ЕС по чл. 21 има за цел да гарантира, че защитата предоставена на тези лица от Регламент (ЕС) №1215/2012, няма да бъде отменена от Хагската конвенция от 2005 г.³⁴

³⁴ Според първоначалния проект на декларацията, застрахователните договори трябвало да се изключат единствено в случай че застрахованият или третото ползващото се лице имат местоживеене в държава членка на ЕС. Това положение обаче би било в противоречие с чл. 21 от Конвенцията, който допуска изключване от предметния обхват единствено на конкретен „въпрос“ (материя), но не и с оглед на местоживеенето на страните. Т. **Hartley**. Choice of Court Agreements under ..., 2015 Online update 1 – Coming into force of the Hague Convention, N-3-4.

III. Изисквания към действителността на споразуменията за избор на съд

1. Споразумения за избор на съд с изключителна компетентност

Конвенцията се прилага само за споразумения за избор на съд, които учредяват изключителна компетентност³⁵. Разпоредбата на чл. 3(а) съдържа определение на понятието за „споразумение за избор на съд с изключителна компетентност“ за целите на Конвенцията. То е споразумение, сключено между две или повече страни, което отговаря на изискванията за формална действителност по Конвенцията и което посочва за решаването на спорове, които са възникнали или могат да възникнат във връзка с определено правоотношение, съдилищата на една договаряща държава или едно или няколко определени съдилища на една договаряща държава, като по този начин *изключва компетентността на всеки друг съд*.

Разпоредбата поставя пет изисквания към споразумението за избор на съд. Първото, според Обяснителния доклад Hartley/ Dogauchi е да има споразумение между страните, а не просто едностранен акт. Съществуването на споразумение се предполага³⁶, ако са налице основните стандартни фактически предпоставки за наличието на съгласие. Ако те не са налице, сезираният съд може да приеме, че Конвенцията не се прилага, без да е длъжен да установява и прилага право на избрания съд³⁷.

Това становище е подложено на критика в рамките на Конвенцията³⁸. Тя се изразява в това, че възприемането на тази концепция води до въвеждането на различни критерии за преценка на постигнатото съгласие от тези по приложимо право. Хагската конвенция от 2005 г. съдържа пълния набор от норми за преценка на действителността на споразумението. Материалната действителност на споразуменията по Конвенцията се урежда от правото на

³⁵ Освен ако е направена декларация от договаряща държава при условията на чл. 22, която е от значение само в етапа на признаване и изпълнение на съдебното решение.

³⁶ Пар. 94–95 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

³⁷ Това разбиране е в съответствие със съществуващата практика на Съда на ЕС по Регламент (ЕС) №1215/2012 и по-специално с предхождащата редакция на Регламент (ЕО) №44/2001 (чл. 23), в която не се прави препращане към правото на избрания съд, а се застъпва разбирането за конструирането на автономни критерии за постигането на съгласие от страните между засегнатите правни системи на държавите членки, които се отнасят до позитивните основания за формиране за постигането на съгласие. U. **Magnus in Magnus/Mankowski**. *European Commentaries on Private International Law. Brussels Ibis Regulation*, 2016, p. 627–628.

³⁸ P. **Beaumont**. *Op.cit.*, p. 138–40 и **Ahmed**, M. and P. **Beaumont**. Exclusive choice of court agreements: some issues on the Hague Convention on choice of court agreements and its relationship with the Brussels I recast especially anti-suit injunctions, concurrent proceedings and the implications of BREXIT. – *Journal of Private International Law*, 2017, Vol. 13, № 2, p. 386–410.

държавата на избрания съд, включително неговите норми на международното частно право³⁹, формалната действителност се определя по изрично зададени конвенционни критерии⁴⁰, докато въпросът за дееспособността на страните се урежда също от правото на сезирания съд (включително неговите норми на международното частно право)⁴¹.

Споразумението за избор на съд по Конвенцията трябва да води до *изключителна* компетентност (чл. 3, б. „а“) – това е така, както когато в споразумението се посочват общо съдилищата на една договаряща държава, така и определени (две или повече) съдилища в рамките на една договаряща държава. Споразумението се счита за изключително, освен ако страните изрично не са уговорили друго. Пример за такова споразумение, би била хипотезата, в която страните избират за компетентен например : (i) френския съд; или (ii) търговския съд в Париж, Франция; или (iii) алтернативно търговския съд в Париж или търговския съд в Бордо. Единственото ограничение е избраният съд или съдилища да се намират в една и съща договаряща държава.

Едновременното уговаряне на изключителна и неизключителна международна компетентност се използва в практиката при споразуменията за избор на съд, които са по-благоприятни за една от страните (т.нар. *асиметрични или едностранни* споразумения за избор на съд за разлика от тези, които са реципрочни). Едностранна (асиметрична) е клаузата за избор на съд, която учредява неизключителна международна компетентност на съдилищата на няколко държави в полза на една от страните и изключителна компетентност за съда на една държава, задължителна за насрещната страна. Такива едностранни клаузи например се включват в договорите за паричен заем при наличието на международен елемент. На банките се предоставя възможност да предявят иск срещу заемателя (по своя преценка) както пред избрания със споразумението съд, така и пред всеки друг съд, който е компетентен да разгледа делото на друго основание (например, съдът по местоживеенето на ответника или по местоизпълнение на задължението), докато заемателят може да предяви иск само пред избрания съд. Такова споразумение за избор на съд е изключително що се отнася до заемателя и неизключително за банката. Въпреки наличието на изолирана национална съдебна практика в обратната посока, асиметричните споразумения за избор на съд са действителни по Регламент (ЕС) № 1215/2012⁴².

Асиметричните споразумения за избор на съд са изключени от обхвата на Хагската конвенция от 2005 г.⁴³ Въпреки че не се поставя изискване страните

³⁹ Чл. 5(1).

⁴⁰ Чл. 3(в).

⁴¹ Чл. 2(2)(а).

⁴² **Сърбинова**. Дафина. Действителни ли са едностранните юрисдикционни клаузи? – *Търговско и облигационно право*, 2013, № 7, 27–40.

⁴³ В този смисъл е и докладвано решение на гръцкия съд: nr. 3106/2019 на първоинстанционния съд в Пирея, Гърция (достъпно на: <https://assets.hcch.net/docs/29e704e3-4a20->

по юрисдикционното споразумение да разполагат с едни и същи права, на дипломатическата сесия при изготвянето на текста на Конвенцията изрично е изразено разбирането, че споразумението трябва да има изключителен характер по отношение на всички страни по споразумението и независимо от това коя страна започва производството⁴⁴.

2. Изисквания към формалната действителност

Изискванията към формалната действителност на споразумението за избор на съд са посочени в чл. 3(в). Всяко споразумение за избор на съд с изключителна компетентност трябва да бъде сключено или документирано: (i) писмено; или (ii) чрез всяко друго средство за комуникация, което позволява последващо ползване на информацията. Това са необходимите и достатъчни условия за формалната действителност на споразумението по Конвенцията и вътрешното право на договарящи държави не може да поставят допълнителни формални изисквания относно това споразумението да е изготвено на определен език, шрифтът на който е написано споразумението да бъде със същата видимост като останалите клаузи на договора и т.н.

Когато споразумението е в писмена форма, неговата формална действителност не се определя от това дали то е подписано, макар че липсата на подпис би могла да затрудни доказването, че действително е постигнато съгласие между страните. Целта на другата допустима форма по буква „в“ – сключване или документиране на споразумението чрез всяко друго средство за комуникация, което позволява последващо ползване на информацията, се отнася както до електронните средства за комуникация, включително електронните съобщения (електронните писма), така и до други стандартни форми на комуникация, например чрез факс⁴⁵. Последното изискване за формална действителност на споразумението е идентично с възприетото в чл. 25, пар. 2 от Регламент (ЕС) №1215/2012, като и двете норми имат своя първоизточник в чл. 6(1) в Модела – закон на УНСИТРАЛ за електронната търговия от 1996 г.

За разлика от текста на чл. 25, пар.1 от Регламент (ЕС) №1215/2012, в който е използван изразът „потвърдено с писмени доказателства“, Конвенцията в чл. 3, говори за „сключване и документиране на споразумението“. Възприетият изказ има за цел да избегне тълкуване, според което посочената форма е за доказване. Формалните изисквания за действителност на споразумението не

4a65-93db-68fbbd9c8650.pdf). В обратния смисъл, а именно, за включване на асиметричните споразумения за избор на съд в обхвата на Конвенция са решенията на английския съд по делата *Etihad Airways PJSC v Prof. Dr Lucas Flother* [2019]. EWHC 3107 (Comm) и *Commerzbank Aktiengesellschaft v Liquimar Tankers Management Inc* [2017] EWHC 161 (Comm).

⁴⁴ Пар. 101 от Доклада Hartley/ Dogauchi; Hartley, T. Choice of Court Agreements under ..., p. 143.

⁴⁵ Пар. 109 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

трябва да се тълкуват стриктно⁴⁶, както това се прави в по-старата практика на Съда на ЕС по делата *Salotti срещу Rüwa*⁴⁷ и *Segoura срещу Banakdarian*⁴⁸. В този контекст споразумение за избор на съд, включено като клауза в общите условия на договора, принтирани на гърба на документа, ако другата страна е трябвало да може да предположи, че трябва да погледне там, удовлетворява изискването за писмена форма по Конвенцията, също както и представянето на допълнителен документ, в който фигурира споразумение за избор на съд, в случай че насрещната страна не е възразила срещу споразумението. Този по-либерален подход в сравнение с възприетия от Съда на ЕС по Регламент (ЕС) №1215/2012 се счита за оправдан, доколкото Конвенцията е насочена основно към търговските отношения с международен характер.

В текста на чл. 3, б. „в“ се утвърждава принципът за независимостта на споразумението за избор на съд от останалите клаузи на договора, в който е включено. Споразумение за избор на съд с изключителна компетентност, което съставлява част от договор, се счита за споразумение, което е независимо от останалите разпоредби на договора. Действителността на споразумението за избор на съд с изключителна компетентност не може да бъде оспорвана единствено на основание недействителността на договора.

3. Материална действителност

Разпоредбата на чл. 5 изрично посочва, че приложимо към материалната действителност на споразумението е правото на държавата на избрания съд. Избраният със споразумението съд на договаряща държава е изключително компетентен да реши спора, до който се отнася споразумението, „освен ако споразумението е нищожно съгласно правото на тази държава“.

Това правило се потвърждава и в разпоредбата на чл. 6, б. „а“. Съд на договаряща държава, различен от избрания от страните, е длъжен да спре или да прекрати производството на основание липса на компетентност, ако бъде сезиран по спор, спрямо който се прилага споразумение за избор на съд с изключителна компетентност, освен ако „споразумението е нищожно съгласно правото на държавата на избрания съд“. На етапа признаване и изпълнение на произтичащото съдебно решение, правилото също намира приложение. Според чл. 9, б. „а“, признаване и изпълнение на съдебното решение може да бъде отказано, ако „споразумението е нищожно съгласно правото на държавата на избрания съд, освен ако избраният съд не е постановил, че споразумението е действително“. Замоленият съд не може да замени решението за действителността на споразумението на избрания съд със свое собствено (различ-

⁴⁶ **Brand**, R. A. and P. M. **Herrup**. The 2005 Hague Convention on ..., p. 45–46.

⁴⁷ Дело C-24/6, *Estasis Salotti di Colni Aimo e Gianmario Colzani s.n.c. срещу Rüwa Polsteremaschinen GmbH* [1976] ECLI: ECLI:EU:C:1976:177

⁴⁸ Дело C-25/76, *Galleries Segoura Sprl срещу Societe Rahim Banakdarian* Case [1976] ECLI:EU:C:1976:178. В този смисъл Hartley, T. *Choice of Court Agreements under ...*, p. 164.

но) решение. Целта на това изрично уточнение е да се избегне потенциално противоречащи си решения относно действителността на споразумението от съдилищата на различни договарящи държави⁴⁹.

При действието на Регламент (ЕС) №1215/2012, когато избраният съд е сезиран втори по време и пророгационното споразумение му предоставя изключителна компетентност, всеки друг съд на държава членка, който е сезиран първи, трябва да спре производството и накрая да се откаже от компетентността, ако избраният съд приеме, че е компетентен да разгледа делото – чл. 31, пар. 2 и пар. 3. Тази уредба е нова за регламента и представлява изключение от правилото за *lis pendens*, което дава предимство на първия сезиран по време съд. Възприета е, за да се постигне съответствие с Хагската конвенция от 2005 г., както и да се предотврати злоупотребата с правилото за висящ процес.

За разлика от Конвенцията обаче, Регламент (ЕС) №1215/2012 не предвижда недействителността на споразумението за избор на съд като изрично основание за отказ от признаване и изпълнение на съдебно решение с произход от друга държава членка⁵⁰. Практиката на Съда на ЕС отдава предимство на правната сигурност и доверието в правораздавателните системи на държавите членки пред съобразяването на волята на страните. Следвайки тези приоритети, се допуска решението, постановено от първия сезиран съд, който погрешно е приел, че е международно компетентен при наличието на валидно споразумение за избор на друг съд, да бъде признато и допуснато до изпълнение в държавите членки.

Споразумението за избор на съд, макар и поставено на предни позиции в йерархията от основания за учредяване на компетентност, не намира достатъчна защита в цялостната система от норми по регламента. Оказва се, че някоя от страните по пророгационното споразумение може сравнително лесно да заобиколи неговото действие и това поведение няма да доведе до санкция от нормите за екзекватурата във връзка с постановеното съдебно решение. В този смисъл, се твърди, че споразумението за избор на съд по Регламента има относителен приоритет. Избраният съд не разполага с възможности да утвърди споразумението за избор на съд, когато първи е сезиран съдът на друга държава членка и той е приел, че е компетентен⁵¹.

Използваното в българската езикова версия понятие „нищожно“ по отношение на споразумението, трябва да се разбира в контекста на по-широкия термин „недействително“⁵². Недействителността по чл. 5 се отнася само и

⁴⁹ Пар. 183 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

⁵⁰ Чл. 45. Това е обяснено с оглед изключително лимитираните основания за отказ при действието на регламента.

⁵¹ Тези констатации намират подкрепа в решението на Съда на ЕС по Дело C-116/02, Erich Gasser GmbH срещу MISAT Srl [2003] ECLI:EU:C:2003:657.

⁵² Това следва и от двете паралелни официални езикови версии, изготвени в рамките на Хагската конференция по международно частно право на английски и френски език. На английски език е използван изразът „null and void“, а на френски – „nul“.

единствено до материалната действителност на споразумението, и не засяга изискванията към формалната действителност, които са посочени изрично в текста на чл. 3, б. „в“ от Конвенцията и не зависят от никое национално право. Основанията за недействителност на споразуменията според правото на държавата, чиито съд е избран за изключително компетентен, включва такива общоприети основания като грешка, измама, принуда или липса на представителна власт. Подобно е разграничението, което се прави между действието на основанията за материална и формална действителност на споразуменията за избор на съд по Регламент (ЕС) № 1215/2012, включително според практиката на Съда на ЕС⁵³.

В приложимото право към материалната действителност на споразумението за избор на съд по Конвенцията се включват и нормите на международното частно право на избрания съд. Това означава, че ако според стълкновителните норми за определяне на приложимото право на сезирания съд на държава членка, действителността на споразумението се определя от приложимото право като цяло към договора. Ако това право е определено от страните чрез избор на приложимо право и то е правото на трета държава, това означава че и спрямо действителността на споразумението за избор на съд, трябва да се приложи правото на тази трета държава, а не правото на съда. До такова разрешение относно преценката на материалната действителност на споразумението трябва да стигне и съдът на друга договаряща държава, която е сезирана със спор, по който е избран съд на договаряща държава. Такова препращане се допуска и от Регламент (ЕС) № 1215/2012. Разпоредбата на чл. 25 не съдържа изчерпателна уредба на материалната действителност на споразумението за избор на съд, а отправя към националното право на сезирания съд като цяло, включително стълкновителните норми на това право⁵⁴.

На практика, това означава, че ако според правото на избрания съд на договаряща държава, материалната действителност на споразумението се определя от приложимото право към договора и страните не са избрали друго приложимо право към пророгационното споразумение, то това право ще се прилага и за клаузата за избор на съд. В този случай, въпреки че чл. 1, пар. 2, б. „д“ от Регламент Рим I⁵⁵ изключва от приложното си поле споразуменията за избор на съд, доколкото този акт се прилага по отношение на приложимото право към договора, същото право следва да се приеме като приложимо и по отношение на споразумението за избор на съд.

⁵³ Дело 150/80, Elefanten Schuh GmbH срещу Pierre Jacqmain [1981] ECLI: ECLI:EU:C:1981:148, т. 51.

⁵⁴ Така в пар. 20 от съобразителната част на регламента, която има за цел да съгласува уредбата с тази по чл. 6(a) от Хагската конвенция от 2005 г.

⁵⁵ Регламент (ЕО) № 593/2008 на Европейския парламент и на Съвета от 17 юни 2008 година относно приложимото право към договорни задължения (Рим I).

4. Дееспособност на страните

В Конвенцията са включени специални норми относно дееспособността на страните да сключат споразумение за избор на съд. Дееспособността на страните е поставена потенциално на двойна проверка, освен когато преценката се прави от избрания съд. От една страна, дееспособността се съобразява съгласно правото на държавата на сезирания съд (*lex fori*), когато е сезиран съд на държава, различен от избрания от страните, с оглед задължението на този съд да спре или прекрати производството на основание липса на компетентност при условията на чл. 6. От друга, на етапа на признаване и изпълнение на произтичащото съдебно решение, преценката на дееспособността се прави от гледна точка на *правото на замолената държава* – чл. 9, б. „б“.

В рамките на преговорите по Конвенцията се стига до заключение, че е прекалено амбициозно да се въведе еднакво стълкновително правило, обвързващо всички договарящи държави относно дееспособността; поради което съгласно чл. 6, б. „б“ сезираният съд прилага към този въпрос нормите на собственото си право. Тъй като липсата на дееспособност ще доведе и до недействителност на споразумението с оглед на член 6, б. „а“, това означава, че дееспособността се определя *както* от правото на избрания съд, *така и* от правото на сезирания съд. Ако страната е била неспособна да сключи споразумението съгласно правото на някоя от посочените държави (на избрания и на сезирания съд), сезираният съд няма задължение да спре или прекрати производството. Същото се прилага и когато преценката се прави от съда на замолената държава в производството на признаване и изпълнение на произтичащото решение. Страните трябва да се дееспособни както според приложимото право към материалната действителност на споразумението по чл. 9, б. „а“, така и според правото на замоления съд.

В приложимото право към дееспособността, се включват и нормите на международното частно право, което дава възможност на сезирания съд да приложи стълкновителните норми на своето право за определяне на дееспособността, което ще има за резултат прилагането на неговото материално вътрешно право или прилагането на материалното право на трета държава. В българското право стълкновителните норми за определянето на правоспособността и дееспособността се намират в КМЧП, глава пета, доколкото тези въпроси са извън предметния обхват на Регламент Рим I.

IV. Действие на споразумението за избор на съд

1. Действие спрямо избрания съд (пророгационно действие)

Разпоредбата на чл. 5(1) от Конвенцията вменява задължение на съда, посочен в споразумение за избор на съд с изключителна компетентност, да приеме, че е компетентен за да реши спора, по отношение на който се прилага

споразумението. Общоприложимо изключение от принципното правило, че избраният съд трябва да разгледа делото, се отнася до недействителността на споразумението за избор на съд според правото на държавата на избрания съд (включително неговите норми на международното частно право).

Съгласно чл. 5(2) избраният съд не може да откаже да упражни компетентността си на основанието, че спорът би трябвало да се разгледа от съд на друга държава. Сравнителноправно съществуват два правни института, въз основа на които сезираният съд може да спре или прекрати делото, с оглед на това спорът да бъде решен от съд на друга държава. Първият е *forum non conveniens*. Този институт се прилага основно в държавите, чиито системи се основават на общото право⁵⁶ и се изразява в това сезираният съд да спре или да прекрати производството, ако смята, че по-подходящ да реши спора би бил друг съд. Спирането или прекратяването на производство е по преценка на сезирания съд и включва разглеждане на всички релевантни факти и обстоятелства по конкретния спор. Прилагането на института на *forum non conveniens* става независимо от това дали съдебното производство е започнало в другия съд.

Другият институт се основава на състоянието, свързано с наличието на висящ процес (*lis pendens*). Той се прилага най-вече от държавите, чиито системи се основават на римското право и е приложим в държавите от континенталната правна система. Той изисква от съда да спре или прекрати производството, ако друг съд е бил сезиран пръв по спор между същите страни и със същия предмет⁵⁷. Този принцип не се прилага по преценка на съда, не включва съвкупно разглеждане на относимите факти и обстоятелство, за да се определи по-подходящият съд, и се прилага само когато в другия съд вече е образувано съдебно производство. Разпоредбата на чл. 5(2) не дава възможност за прилагането на който и да е било от тези два института от съд на договаряща държава, в случай че е налице действително споразумение за избор на съд в полза на съда на друга договаряща държава⁵⁸.

⁵⁶ Съдът на ЕС е установил несъвместимостта на концепцията на английските съдилища за *forum non conveniens* със системата от правни норми на Регламент (ЕС) №1215/2012 и тяхното прилагане от съдилищата на държавите членки в дело C-281/02, *Owusu срещу Jackson and Others* [2005] ECLI:EU:C:2005:120.

⁵⁷ Това правило е възприето като основно за решаване на проблема с паралелните производства в Регламент (ЕС) №1215/2012. Изключение е въведено единствено при пророгационните споразумения. Когато избраният съд е сезиран втори по време и пророгационното споразумение му предоставя изключителна компетентност, всеки друг съд на държава членка, който е сезиран първи, трябва да спре производството и накрая да се откаже от компетентността, ако избраният съд приеме, че е компетентен да разгледа делото – чл. 31, пар. 2 и 3.

⁵⁸ Пар. 134 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

Правилото по чл. 5 не засяга нормите от вътрешното право относно компетентността (подсъдността) с оглед на предмета или цената на иска. Изразът „компетентност по предмета на спора“ се отнася до разделянето на подсъдността между отделните съдилища на една и съща държава въз основа на предмета на спора. Това понятие няма отношение към въпроса съдилищата на коя държава ще разгледат спора, а какъв вид съд в рамките на дадена държава ще го разгледа. Например могат да съществуват специализирани съдилища по дела, свързани с разводи, данъци или патенти. Следователно специализиран съд по данъчни въпроси няма да е компетентен по предмета на спора, когато става въпрос за иск за нарушение на задължения по договор. Дори страните да сключат споразумение за избор на съд с изключителна компетентност, в което посочват такъв съд, той няма да бъде длъжен съгласно Конвенцията да разгледа спора, ако това не съответства на вътрешноправните норми за определяне на подсъдността.

Конвенцията не засяга нормите на гражданския процес с вътрешноправен произход, които не са свързани с международната компетентност или признаването и изпълнението на чуждестранни съдебни решения. В контекста на българското гражданско процесуално право, това означава, че посредством споразумението за избор на съд не могат да се дерогират нормите на Гражданския процесуален кодекс относно родовата и местната подсъдност по граждански дела.

2. Действие спрямо съдилищата, които не са избрани (дерогационно действие)

Разпоредбата на чл. 6 предвижда задължение за съд на договаряща държава, различен от избрания от страните, да спре или да прекрати производството на основание липса на компетентност (при наличие на определени изключения), ако бъде сезиран със спор, спрямо който се прилага споразумение за избор на съд с изключителна компетентност. Сезираният съд на договаряща държава, трябва да се откаже от компетентността си да разгледа делото в полза на избрания съд при наличието на определени условия: (1.) споразумението за избор на съд е в полза на съд на друга договаряща държава; (2.) споразумението за избор на съд е действително; (3) споразумението учредява изключителна компетентност на избрания съд; (4) спорното правоотношение попада в обхвата на споразумението за избор на съд; (5) спорното правоотношение попада в обхвата на Конвенцията.

В допълнение, за разлика от Регламент (ЕС) №1215/2012, Конвенцията въвежда няколко изключения (извън недействителността на споразумението, което вече беше разгледано) от задължението на сезираният съд да се откаже от компетентност в полза на избрания съд. Предвидените изключения от задължението по чл. 6 кореспондират на тези по чл. II(3) от Ню Йоркската Кон-

венция от 1958 г. за признаване и изпълнение на чуждестранни арбитражни решения⁵⁹. Изключенията, предвидени в б. „а“ и „б“ са в голяма степен стандартни, докато тези по б. „в“ и „г“ са предвидени да се прилагат „единствено в изключителни случаи“⁶⁰.

Първото изключение от задължението на сезирания съд да се откаже да разглежда делото в полза на избрания е споразумението за избор на съд да е „нищожно съгласно правото на държавата на избрания съд“ – чл. 6, б. „а“. Това правило е същото като посоченото в чл. 5(1). Разликата между двете норми се състои в съда, който прави преценката за действителността и в двата случая – според правото на държавата на избрания съд. Второто изключение се отнася до липсата на способност на една от страните да сключи споразумението съгласно правото на държавата на сезирания съд. Както вече беше отбелязано способността на страните е подчинена на двоен тест – според правото на държавата на избрания съд (доколкото този въпрос попада в обхвата на преценката за действителност на споразумението за избор на съд по чл. 6, б. „а“), както и според правото на държавата на сезирания съд по чл. 6, б. „б“.

Според третото изключение по чл. 6, б. „в“, сезираният съд може да не се откаже да разгледа делото, ако придаването на правно действие на споразумението би довело до *явна несправедливост или явно би противоречало на обществения ред* на държавата на сезирания съд. Това изключение трябва да се прилага „само при извънредни ситуации“. По принцип наличието на явна несправедливост би довело и до явно противоречие с обществения ред на държавата на сезирания съд. Все пак може да съществуват случаи, при които явната несправедливост за една от страните по договора, може да не доведе до явно противоречие с обществения ред, поради което и двете хипотези са възприети в разпоредбата. Понятието за явна несправедливост се отнася до случаи, в които страната няма да има достъп до справедлив процес поради наличието на предубеденост или зависимост от страна на правораздавателния орган, или корупция.

Според четвъртото изключение по чл. 6, б. „г“, сезираният съд може да не се откаже да разгледа делото и когато поради извънредни причини, които са извън контрола на страните, *споразумението не може да бъде разумно изпълнено*. Целта на това изключение е да се прилага към дела, в които е невъзможно да се образува производство пред избрания съд. Образуването на производство не трябва непременно да е абсолютно невъзможно, но ситуацията трябва да е извънредна. Например, когато в държавата на избрания съд се води война и съдилищата ѝ не работят. Друг пример е когато избраният съд вече не съществува или е бил променен толкова сериозно, че вече не може да се счита за същият съд. Това изключение има за основание принципа за фун-

⁵⁹ Hartley, T. Choice of Court Agreements under ..., p. 183.

⁶⁰ Пар. 148 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

даментална промяна на обстоятелствата (*rebus sic stantibus*) като изключение от правилото за обвързващата сила на първоначално сключения договор. Последното основание се отнася до хипотезата, в която *избраният съд реши да не разглежда спора* – чл. 6, б. „д“.

Ако е налице някое от посочените изключения, задължението на сезирания съд по Конвенцията да се откаже да разгледа делото отпада. От друга страна, въпросът дали сезираният съд ще разгледа делото, с което е сезиран, зависи от приложимите норми относно компетентността на съда според собственото му право, което по отношение на държавите членки на ЕС, включва и източниците с произход от правото на ЕС, измежду които основно място има Регламент (ЕС) №1215/2012.

Налагането на привременни и обезпечителни мерки не влиза в приложното поле на Конвенцията – чл. 7. Изборът на съд при условията на Конвенцията не означава, че само този съд е компетентен и по въпроса за налагане на привременни и обезпечителни мерки. Конвенцията нито изисква, нито пречатства налагането, отказа за налагане или прекратяването на привременни и обезпечителни мерки от съд на договаряща държава. Тя не засяга и възможността една от страните по споразумението да поиска налагането на такива мерки. Привременните и обезпечителни мерки могат да се отнасят до разпореждане за „замразяване“ на активите на ответника (запор, възбрана), налагане на мярка, забраняваща на ответника да извърши определено действие, което би могло да застраши упражняването на правата на ищеца, разпореждане за събиране на доказателства. Целта на привременните и обезпечителни мерки е да обезпечи позицията на една от страните по споразумението за избор на съд, която има намерение да започне или е започнала защита на правата си по съдебен ред⁶¹.

Съдът, който налага привременни и обезпечителни мерки го прави съгласно собственото си право. Съдът, избран от страните със споразумението за избор на съд, може на общо основание да наложи всякакви привременни мерки, които счита за подходящи. Ако привременна мярка, която е наложена от този съд, стане постоянна, съгласно Конвенцията тя ще подлежи на изпълнение в други договарящи държави. Ако е само временна, тя няма да представлява

⁶¹ Първоинстанционният английски съд по делото *Motacus Constructions Limited v. Paolo Castelli S.P.A.* [2021] EWHC 356 (TCC) приема, че споразумението за избор на съд при условията на изключителна компетентност в полза на парижките съдилища (Франция) в договор за строителни работи, които се извършват в Лондон, не възпрепятства английския съд да издаде решение (без провеждане на пълно производство – т.нар. summary judgement), с което да утвърди акта на английския правоприлагащ орган в областта на строителните спорове. Това се приема за допустимо, защото актът на органа, който решава спорове в областта на строителството по силата на специален закон (Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996) представлява привременна и обезпечителна мярка по чл. 7 от иначе приетата за приложима в случая Хагска конвенция от 2005 г.

„съдебно решение“ по чл. 4(1)⁶². В случай че избраният съд е постановил съдебно решение, което трябва да бъде признато и изпълнено в друга договаряща държава, в която са били вече наложени привременни мерки, замолената държава има задължение по чл. 8 да отмени тези привременни мерки (ако продължават да са в сила), доколкото те са несъвместими с постановеното в съдебното решение на избрания съд. Например ако съд, различен от избрания съд, разпореди замразяване на активи с цел обезпечение на претендирано от ищеца право, но избраният съд постанови, че ищецът няма такова право, разпореденият „замразяването“ съд трябва да го отмени, ако съдебното решение на избрания съд подлежи на признаване съгласно Конвенцията, и разпореденият замразяването съд бъде замолен да признае съдебното решение⁶³.

V. Признаване и изпълнение

1. Общи положения – чл. 8

Съдебно решение, постановено от съд на договаряща държава, посочен в споразумение за избор на съд с изключителна компетентност, се признава и изпълнява в другите договарящи държави в съответствие с правилата на Конвенцията – чл. 8(1)⁶⁴. Признаване и/или изпълнение на съдебното решение може да бъде отказано единствено на основанията, които са посочени в Конвенцията⁶⁵. Не се допуска замоленият съд да преразглежда по същество съдебно решение, постановено от съда по произход⁶⁶. Той е обвързан от фактическите констатации, въз основа на които съдът по произход е основал своята компетентност⁶⁷, освен ако решението е постановено неприсъствено – чл. 8(2).

⁶² Под „съдебно решение“ се разбира решение по същество на делото.

⁶³ Пар. 162–163 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

⁶⁴ Чл. 12 приравнява спогодби, одобрени от съд на договаряща държава, посочен в споразумение за избор на съд с изключителна компетентност, или сключени пред такъв съд по време на производството, които подлежат на изпълнение по същия ред като съдебно решение в държавата по произход, на съдебно решение с оглед на изпълнението им по реда на Конвенцията.

⁶⁵ Сингапурски съд с решение по делото *Ermgassen & Co Ltd v Sixcap Financials Pte Ltd* от 19.06.2018 г. за първи път е признал и допуснал до изпълнение в Сингапур съдебно решение на английски съд, по което сезираният съд е приел компетентността си въз основа на изключително споразумение за избор на съд, при действието на Хагската конвенция от 2005 г.

⁶⁶ Освен доколкото това е необходимо за прилагането на разпоредбите на глава III от Конвенцията.

⁶⁷ Тук под компетентност се разбира изрично, според пар. 165–166 от Доклада Hartley/ Dogauchi, компетентност, основана на споразумението за избор на съд. Ако компетентността е приета на друго основание – например местоживеенето на ответника, задължителността на фактическите констатации на съда по произход на съдебното решение от-

По отношение на основанията за отказ от признаване и изпълнение в чл. 9, б, в), г) и д), които не са свързани с определянето на компетентността на избрания съд, а с обществения ред и процесуалната справедливост, сезираният съд прави преценката, в съответствие с тези букви – дали ответникът е бил уведомен; дали е налице измама; или дали процесът е бил справедлив, независимо от констатациите на съда по произход⁶⁸.

Съдебно решение се признава, единствено ако то поражда действие в държавата по произход и се изпълнява, единствено ако подлежи на изпълнение в държавата по произход – чл. 8(3). В допълнение чл. 8(4) предвижда, че признаването или изпълнението може да бъдат отложени или отказани, ако съдебното решение се обжалва в държавата по произход или ако срокът за обжалване по общия ред не е изтекъл. Отказът не препятства последващо подаване на молба за признаване или за изпълнение на съдебното решение

Ако производството първоначално е било заведено пред съда, посочен в споразумението за избор на съд, но този съд го е прехвърлил на друг съд *в същата държава*, което е позволено от чл. 5(3)⁶⁹, задължението за признаване на съдебното решение проявява действие. В този случай обаче може да бъде отказано признаването или изпълнението на съдебно решение срещу страна, която своевременно се е противопоставила на прехвърлянето в държавата по произход – чл. 8(5). Признаването може да се откаже само в полза на лицето, възразило срещу прехвърлянето. Ако едната страна възрази срещу прехвърлянето, но съдът, на който е прехвърлено делото, постанови решение в полза на тази страна, другата страна не може да се противопостави на признаването и изпълнението на основание, че делото не е трябвало да бъде прехвърлено, тъй като тя не е възразила срещу прехвърлянето.

пада. Според Доклада Hartley/ Dogauchi, Конвенцията в частта си относно признаването и изпълнението на съдебни решения, се прилага и по отношение на такива решения, по които избраният съд на договаряща държава е приел компетентността си на друго основание (напр. местоживее на ответника), но при наличието на действително споразумение за избор на този съд относно спорното правоотношение. Това означава, че когато съдът по произход е основал своята компетентност на споразумението за избор на съд, разпоредбата се прилага към фактически констатации, свързани с формалната и материалната действителност на споразумението, включително правоспособността на страните според правото на държавата на избрания съд. Сезираният с искане за признаване и изпълнение съд на договаряща държава, обаче не е обвързан от правната квалификация на тези факти, направена от съда по произход.

⁶⁸ Например, констатацията от съда по произход, че не е взел подкуп не обвързва съда, сезиран с искане за признаване и изпълнение на съдебното решение.

⁶⁹ В този случай избраният съд трябва да има право на преценка дали да прехвърли делото, ако е задължен да го направи, тази разпоредба не проявява действие.

2. Основания за отказ от признаване и изпълнение – чл. 9

Съдебното решение, постановено от избрания съд трябва да бъде признато и изпълнено, освен ако не се установи някое от основанията за отказ по чл. 9. В случай че такова е налице, сезираният съд на договаряща държава не е длъжен да признае и изпълни решението. На първо място признаването и изпълнението може да бъдат отказани, ако *споразумението за избор на съд е „нищожно съгласно правото на държавата на избрания съд“*, освен ако избраният съд не е постановил, че споразумението е действително – чл. 9, б. „а“. Целта на последното допълнение е да се избегнат противоречащи си решения относно действителността на споразумението между отделните договарящи държави – всички те са длъжни да прилагат правото на държавата на избрания съд, както и да зачитат всяко решение по този въпрос, постановено от този съд.

Второто изключение по чл. 9, б. „б“ се отнася до *неспособността на страните да сключат споразумението за избор на съд* съгласно правото на замолената държава, което включва и нормите на международното частно право. Разпоредбата на чл. 9(б) следва формулировката, използвана в чл. 6, б. „б“, но в разглежданата хипотеза способността на страните се преценява от гледна точка на съда, сезиран с искането за признаване и изпълнение по неговото право. Когато се съобразява дали страната по споразумението е способна съгласно правото на държавата на избрания съд, сезираният съд е обвързан от решението по този въпрос на този съд (чл. 9, б. „а“). Това не е така, когато замоленият съд преценява дали страна е дееспособна по правото на сезирания съд. И в двата случая обаче сезираният съд е обвързан от всички релевантни констатации относно фактите на съда по произход (освен ако решението е постановено неприсъствено).

Третото основание, посочено в чл. 9, б. „в“, при което може да се откаже признаване и изпълнение на решението се отнася до *надлежното уведомяване на ответника*. То включва две основания. Първото по б. „в“, подточка i), е свързано с интересите на ответника; докато второто по б. „в“, подточка ii), е свързано с интересите на държавата, в която се извършва уведомяването⁷⁰.

Според чл. 9, б. „в“, подточка i) признаване и изпълнение на решението може да бъде отказано ако документът за образуване на производството или равностоен документ, съдържащ основните елементи на иска не е бил връчен на ответника в необходимия срок и по начин, който би му позволил да организира своята защита. Това правило не се прилага ако все пак ответникът, въпреки че не е бил надлежно уведомен, се е явил и е представил своята защита, без да оспорва уведомяването пред съда по произход, в случай че законодателството на държавата на произход позволява уведомяването да бъде оспорвано. Това допълнение към правилото има за цел да мотивира ответника

⁷⁰ Пар. 185 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

да направи своите възражения в рамките на първоначалното производство, а не впоследствие в производството по екзекватура.

Разпоредбата на чл. 9, б. „в“, подточка ii) предоставя защита на държавата, в която се извършва уведомяването като поставя изискването документът за образуване на производството да е бил връчен на ответника в замолената държава по начин, несъвместим с основните принципи за връчването на документи в тази държава. Част от държавите, основно тези, чиито системи са основани на общото право, не възразяват срещу връчването на призовки и други съдебни документи на тяхната територия без участието на техни държавни органи, доколкото това действие се квалифицира като „предаване на информация“. Сравнителноправно, други държави приемат връчването на документи за образуване на производството (въобще на съдебни документи) за официално действие, свързано с упражняване на публичноправни функции и смятат, че суверенитетът им е нарушен, ако чуждестранна искова молба (и други съдебни документи) бъде връчена на тяхната територия без тяхно разрешение. Такова разрешение се предоставя чрез международноправен акт, в което се определя приложимата процедура⁷¹. Тази група от държави (включително и в България), биха могли да не признаят и изпълнят чуждестранно съдебно решение, ако искът е бил връчен на тяхната територия по начин, който не е в съответствие с приложимите международноправни и вътрешноправни източници.

Съгласно чл. 9, б. „г“ признаването или изпълнението може да бъде отказано, ако съдебното решение е получено чрез *измама, свързана с производството*. Измамата може да е във връзка с подкупването на съдия или свидетел от страна в производството или укриването на доказателства. В повечето договарящи държави тези въпроси биха могли да бъдат сведени до основанието, свързано с обществен ред, но доколкото това не е така по отношение на всички държави, в разпоредбата на чл. 9 се включва и самостоятелно основание за отказ от признаване и изпълнение, във връзка с измамата, свързана с производството⁷².

Следващото основание по чл. 9, б. „г“ се отнася до *обществения ред*. Признаването или изпълнението на съдебно решение може да бъде отказано ако това би било явно несъвместимо с обществения ред на замолената държава. Разпоредбата конкретизира, че това се отнася по-специално до случаите, в които конкретното производство, по което е постановено съдебното решение, е несъвместимо с *основните принципи на процесуална справедливост* на дър-

⁷¹ Основният международноправен акт в материята е Хагската конвенция от 15 ноември 1965 г. за връчване в чужбина на съдебни и извънсъдебни документи по граждански или търговски дела. В рамките на ЕС, при условията на по-ясно сътрудничество между съдилищата на държавите членки за тази цел се прилага Регламент (ЕС) 2020/1784 от 25 ноември 2020 година относно връчване в държавите членки на съдебни и извънсъдебни документи по граждански или търговски дела („връчване на документи“).

⁷² Hartley, T. Choice of Court Agreements under ..., p. 201.

жавата, в която се търси признаване и изпълнение. Това допълнение обаче не цели да ограничи действието на понятието за обществен ред по Конвенцията до неговите процесуални аспекти. Материалноправният обществен ред също е включен в основанието по буква „г“.

Шестото изключение по Конвенцията от задължението за признаване и изпълнение на съдебно решение, се отнася до *несъвместимите съдебни решения*. Разпоредбите на чл. 9, б. „е“ и б. „ж“ са свързани със ситуация, в която е налице противоречие между съдебното решение, чието признаване и изпълнение се иска и друго съдебно решение, постановено между същите страни. Хипотезата по чл. 9, б. „е“ се отнася за случай, в който несъвместимото съдебно решение е постановено от съд в замолената държава. Това съдебното решение се ползва с предимство, независимо дали е постановено първо във времето. Сезираният съд има право да даде приоритет на съдебно решение, постановено от съд от неговата държава, дори ако това съдебно решение е постановено след съдебното решение на избрания съд на договаряща държава. Прилагането на тази разпоредба изисква страните по делото да бъдат същите, но не е необходимо да има съвпадение в предмета на делото.

Хипотезата по чл. 9, б. „ж“ се отнася за ситуация, в която и двете съдебни решения са постановени от чуждестранни съдилища. В този случай може да се откаже признаване и изпълнение на съдебното решение, постановено от избрания съд на договаряща държава, само ако са изпълнени следните изисквания: първо, съдебното решение на избрания съд трябва да е постановено след несъвместимото съдебно решение; второ, страните трябва да бъдат същите; трето, предметът трябва да бъде същият; и четвърто, противоречащото съдебно решение трябва да отговаря на условията, необходими за неговото признаване и изпълнение в замолената държава.

3. Предварителни въпроси

Предварителният въпрос е въпрос, който трябва да бъде решен, преди да може да се реши основният въпрос по спора. При това положение решението по основния въпрос зависи, поне отчасти, от решението по предварителния въпрос. Например, ако основният въпрос е дали определени права по договор са били прехвърлени действително, съдът може да се наложи първо да реши дали тези права са съществували. Така съществуването на правата би бил предварителният въпрос; а валидността на прехвърлянето им, ще бъде основният въпрос.

Друг пример, който може да се даде е във връзка с лицензионен договор за предоставяне на ползването на права върху обект на индустриалната собственост (например патент)⁷³. В случай че се предяви иск от една от страните за

⁷³ Това е хипотезата с най-голямо практическо приложение и е предмет на уредба в отделна разпоредба – чл. 10(3).

обезщетение въз основа на договора, съдът може като преюдициален въпрос да трябва да се произнесе по действителността на патента. Решаването на преюдициалния въпрос проправя пътя за основното съдебно решение дали ответникът трябва или не трябва да плати обезщетение. Сезираният съд трябва да признае това съдебно решение и съответно, ако бъде присъдено заплащането на обезщетение, да изпълни решението, доколкото то е постановено от избрания съд при условията на Конвенцията. В този контекст възниква допълнителният въпрос, дали замоленият с изпълнението съд е длъжен съгласно Конвенцията да признае и постановеното в решението по предварителния въпрос? Проблемът е какво се случва, ако предварителният въпрос е извън предметния обхват на Хагската конвенция от 2005 г., докато основният въпрос попада в този обхват?

В държавите, чиито системи са основани на римското право, съдебното решение обикновено поражда действие само по отношение на присъденото по основния иск в диспозитива, докато в държавите от системата на общото право съществува принцип, състоящ се в недопускането на възражение, противоречащо на предишно изявление (*issue estoppel*) и обстоятелство, установено по предходно дело (*collateral estoppel*). Според този принцип, съдът, при определени обстоятелства, е длъжен да признае заключения по предварителен въпрос, постановени по предходно съдебно решение. Това правило намира приложение независимо от това дали съдебното решение е постановено от съдилищата на същата държава или от съд на друга държава. Отношението на Конвенцията към този принцип е неутрално. Разпоредбата на чл. 10 не поставя изискване за признаването или изпълнението на постановеното по такива предварителни въпроси, но също така допуска това да стане при условията на процесуалното право на замолената държава⁷⁴.

Според чл. 10(1), когато въпрос, изключен от обхвата на Конвенцията (в съответствие с чл. 2(2) или чл. 21), се поставя като предварителен въпрос, постановеният по този въпрос съдебен акт не се признава или изпълнява съгласно Конвенцията. Следващата разпоредба на чл. 10(2) се отнася до ефекта на постановеното по предварителния въпрос върху основното съдебно решение. Може да бъде отказано признаване или изпълнение на съдебно решение, ако и доколкото това съдебно решение се основава на съдебен акт по въпрос, изключен от предметния обхват на Конвенцията по чл. 2(2). Това означава, че дори ако самият предмет на съдебното решение е в обхвата на Конвенцията, признаването или изпълнението може да бъде отказано до степента, в която се основава на решение по въпрос извън обхвата на Конвенцията. Предвидено е (в чл. 10(4)) и подобно правило по отношение на постановеното по предварителен въпрос, изключен съгласно декларация, направена от държавата на сезирания съд по чл. 21.

⁷⁴ Пар. 194–197 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

Разпоредбата на чл. 10(3) установява специално правило по отношение на преюдициалните въпроси, които се отнасят до право на интелектуална собственост (различно от авторско право и сродните му права). Когато е постановено решение на съд относно действителността на право върху интелектуална собственост, различно от авторско право и сродните му права, признаването или изпълнението на съдебното решение може да бъде отказано или отложено единствено когато: (а) този акт е несъвместим със съдебно решение или решение на компетентен орган⁷⁵, постановено в държавата, съобразно правото на която е възникнало правото на интелектуална собственост; или (б) в тази държава има висящо производство относно действителността на това право върху интелектуална собственост.

4. Обезщетения

Формулирането на текста на чл. 11 относно обезщетенията с наказателен характер предизвиква разгорещени дебати на дипломатическата сесия, на която се приема Конвенцията⁷⁶. Основното възражение е към присъждането на такъв тип обезщетения със значителен размер от съдилищата в САЩ. Размерът на обезщетенията с наказателен характер се преценява като прекомерен, поради което съществува отпор от изпълнението на такива решения на американските съдилища в други държави.

От своя страна, американските юристи посочват, че обезщетенията с наказателен характер често имат напълно легитимни функции, които в други правни системи се изпълняват от други правни институти. Като пример се посочват обезщетенията, които се присъждат по правото на други държави с цел да компенсират причинени болки и страдания (нематериални вреди) без да са налице обективни критерии за определяне на точния размер на такова обезщетение. В този контекст обезщетенията, които се определят като наказателни, всъщност имат компенсационен характер. Освен това, присъденото плащане в съдебното решение по американското право не включва в себе си разноските по делото. Така, обезщетенията с наказателен характер покриват и съдебните разноски за спечелилата делото страна.

В контекста на тези позиции, се изготвя и текстът на разпоредбата на чл. 11, според която признаване или изпълнение на съдебното решение може да бъде отказано, ако и доколкото това съдебно решение присъжда обезщетение, включително обезщетение с наказателен или назидателен характер, което не обезщетява страната за действително претърпените вреди или понесените болки и страдания. Сезираният съд отчита дали и доколко присъденото от съда по произход обезщетение за вреди покрива съдебните разноски.

⁷⁵ Например Патентното ведомство.

⁷⁶ **Hartley**, T. Choice of Court Agreements under ..., p. 203.

Предвид дискуссионния характер на текста на чл. 11, разпоредбата е придружена от декларация, която има за цел да тълкува смисъла на нормите⁷⁷. На първо място, се посочва принципното положение, че съдебните решения, основаващи се на споразумение за избор на съд, учредяващо изключителна компетентност, което присъжда обезщетение на ответника, подлежат на изпълнение по Конвенцията. Допълнителното основание за отказ от признаване и изпълнение на съдебни решения, които присъждат обезщетения с наказателен характер се дължи на това, че в някои държави клаузата за обществен ред е с много тесен обхват и прилагането ѝ не би довело до отказ от изпълнение на такива решения.

От декларацията става ясно, че за квалификацията на вида на вредите и обезщетението не трябва да се съди единствено от наименованието им в текста на съдебното решение. Обезщетение, което е посочено като такова с наказателен характер, може всъщност да бъде предимно с компенсационен характер и обратното. Съдът, сезиран с искането за признаване и изпълнение, не следва да прави преценка дали би присъдил обезщетение в същия или подобен размер. В случаите когато не са налице обективни, количествени критерии за определяне на причинените вреди (например за неимуществени вреди), решението може да се откаже да бъде изпълнено единствено ако размерът на обезщетението е без всякакво съмнение прекомерен. Тогава размерът може да бъде намален, но не задължително до този, който би присъдил замоленият съд в конкретния случай. Замоленият съд не може да откаже да изпълни решението за целия размер на обезщетението, а единствено да намали този размер, до ниво, при което обезщетението не би имало явно наказателен характер.

В този контекст, чл. 15 допуска признаване или изпълнение на обособяема част от съдебно решение, когато се иска признаването или изпълнението на тази част или когато само част от съдебното решение може да бъде призната или изпълнена съгласно Конвенцията. Така ако част от решението се отнася до въпрос извън предметния обхват на Конвенцията или до такава част от обезщетението, което има наказателен или назидателен характер, то останалата част от решението подлежи на изпълнение.

5. Процедура по признаване и изпълнение

Процесуалните въпроси, свързани с производството по признаване и допускане до изпълнение на съдебното решение, както и във връзка със самото изпълнение на присъденото по решението, се уреждат от правото на замолената държава доколкото в Конвенцията не е предвидено нещо друго. Документите, които трябва да бъдат представени от страната, която иска признава-

⁷⁷ Пар. 205 от Доклада Hartley/ Dogauchi, който реферира към протокол от сесия на Хагската конференция по международно частно право – Minutes No 19 of the Twentieth Session, Commission II, paragraphs 13 and 14.

не или изпълнение са посочени в чл. 13(1)⁷⁸. В допълнение, ако съдържанието на съдебното решение не позволява на замоления съд да провери дали са спазени условията по Конвенцията, този съд може да изиска всякакви други необходими документи. Молбата за признаване или изпълнение може да бъде придружена от документ, издаден от съд на държавата по произход във формата, установена и публикувана от Хагската конференция по международно частно право⁷⁹. Ако посочените в настоящия член документи не са съставени на официалния език на държавата, до която е отправена молбата, те се придружават от легализиран превод на официалния език, освен ако правото на замолената държава не предвижда друго⁸⁰.

VI. Заключение

Хагската конвенция от 2005 г. представлява първия завършен опит в глобален мащаб за международна конвенция, която съдържа правила за директна международна компетентност по граждански и търговски дела. Проектът, в резултат на който се изготвя Конвенцията, започва с много по-амбициозната цел да се приемат набор от основания за директната международна компетентност, приемливи за държави, принадлежащи към различни нрави, традиции и системи. Изборът на съд на този етап се оказва това основание за международна компетентност, чието съобразяване (при определени условия) е потенциално приемливо за всички заинтересовани държави. Конвенцията търпи ограничения с оглед на сравнително тесния си предметен обхват, както и възможността за изключване на конкретни въпроси от обхвата ѝ от страна на всяка една присъединяваща се държава посредством декларация. Невключването на споразуменията за избор на съд, които учредяват неизключителна компетентност, също намалява практическото значение на акта.

На този етап, успехът на Хагската конвенция от 2005 г. не може да се сравнява с този на Нюйоркската конвенцията от 1958 г. в областта на арби-

⁷⁸ Тези документи са: (а) пълно и заверено копие от съдебното решение; (б) споразумението за избор на съд с изключителна компетентност, заверено копие от него или друго доказателство за неговото съществуване; (в) ако съдебното решение е постановено неприсъствено – оригинала или заверено копие на документ, който удостоверява, че на неучаствалата страна е бил връчен документът за образуване на производството или равносвойният документ; (г) всички необходими документи, за да се удостовери, че съдебното решение поражда действие в държавата по произход или, където е приложимо, че подлежи на изпълнение в тази държава; (д) удостоверение от съд на държавата по произход, че съдебната спогодба или част от нея подлежи на изпълнение по същия ред като съдебно решение в държавата по произход (в случай, че се иска признаване или изпълнение на съдебна спогодба).

⁷⁹ Пар. 194–197 от Доклада Hartley/ Dogauchi.

⁸⁰ Чл. 13(4).

тража, чийто модел на правна уредба в голяма степен следва. Съществува и допълнителна съгласуваност с уредбата на пророгационното споразумение в Регламент (ЕС) №1215/2012, което прави сравнително ясно съотношението между двата акта и условията за прилагането им от съдилищата на държавите членки. За разлика от регламента, уредбата в Конвенцията няма дерогиращо действие по отношение на вътрешноправните източници, което означава, че тя въвежда един компромисен подход на правна уредба, потенциално приемлив за голям брой държави, без да изключва действието на друг по-либерален националноправен режим. Засилването на значението на Конвенцията зависи от постигането на по-широк географски обхват от договарящи държави.

ЛИТЕРАТУРА

Сърбинова. Дафина. Действителни ли са едностранните юрисдикционни клаузи? – *Търговско и облигационно право*, 2013, № 7, 27–40.

Ahmed, M. and P. Beaumont. Exclusive choice of court agreements: some issues on the Hague Convention on choice of court agreements and its relationship with the Brussels I recast especially anti-suit injunctions, concurrent proceedings and the implications of BREXIT. – *Journal of Private International Law*, 2017, Vol. 13, № 2.

Beaumont, P. Hague Choice of Court Agreements Convention 2005: Background, Negotiations, Analysis and Current Status (2009) 5. – *Journal of Private International Law*.

Brand, R. A. and P. M. Herrup. The 2005 Hague Convention on Choice of Court Agreements: Commentary and Documents. Cambridge University Press, 2008.

Hartley, T. Choice of Court Agreements under the European and International Instruments. Oxford University Press, 2013.

Hartley, T. The Hague Choice of Court Convention. – *European Law Review*, 2006, 31(3).

Magnus/Mankowski. European Commentaries on Private. International Law, Brussels Ibis Regulation, 2016.

Schulz, A. The Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements. (2006) 2. – *Journal of Private International Law*.

Thiele, C. The Hague Convention on Choice of Court Agreements: Was It Worth the Effort?, In: Eckart Gottschalk and others (eds.). Conflict of Laws in a Globalized World. Cambridge University Press, 2007.

Von Mehren, A. T. Recognition and Enforcement of Foreign Judgments: A New Approach for the Hague Conference. – *Law & Contemporary Problems*, issue 57/1994.

Wilderspin, M., L. Vyskoka. The 2019 Hague Judgments Convention through European lenses. – *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, Vol. 1 (2020).

ЕВОЛЮЦИЯТА НА БЪЛГАРСКИТЕ ИЗСЛЕДВАНИЯ НА МЕЖДУНАРОДНАТА СИГУРНОСТ СЛЕД 1989 Г. – КРАЙЪГЪЛНИ КАМЪНИ, ПОДВОДНИ ТЕЧЕНИЯ

МИРА КЪНЕВА*

Катедра „Международно право и международни отношения“

Резюме: Този обзор представя тридесетгодишното развитие на българския академичен дебат относно международната сигурност след промените от 1989 г. Той анализира извървяването на пътя до поврата от блоковата солидарност към евро-атлантическата интеграционна динамика и изследва последиците от устойчивата пасивна позиция на страната към глобалните ѝ ангажменти. Прегледът на академичния дебат апробира три допускания във връзка с три структурни и темпорални части на изследването: през 1990-те години българската епистемна общност успява да промени парадигмата си на мислене в посока на включване и приспособяване към сложната взаимозависимост в света и се опитва да се абстрахира от стереотипизирането ѝ с конфликтността на региона; през първото десетилетие на XXI век българските учени се отдават на повече себerefлексия, като изострят чувствителността си към перспективата за европеизация, докато запазват критичността си спрямо спорадичните провали на България да се докаже като лоялен съюзник и отговорна държава-членка; през следващото десетилетие българските учени и практики стават малко по-резервирани към възможностите за задълбочаването на изследванията на международната сигурност, макар и все още да допринасят активно към разширяването на дебата с нови проблеми.

Ключови думи: изследвания на международната сигурност, българска епистемна общност, академичен дебат.

* Главен асистент по международно право и международни отношения в ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“, доктор по право.

MILESTONES AND UNDERCURRENTS IN THE COURSE OF THE EVOLUTION OF BULGARIAN STUDIES ON INTERNATIONAL SECURITY AFTER 1989

MIRA KANEVA**

Department of International Law and International Relations

Abstract: This review follows three decades of the Bulgarian academic debate on international security. It analyzes the run-up to Bulgaria's U-turn from bloc solidarity to Euro-Atlantic integration dynamics and studies the aftermath of the persistently inactive stance towards global commitments. It verifies three assumptions in conjunction with three structural and temporal units of the research: during the 1990s Bulgarian epistemic community has shifted the paradigm to inclusion and adaptation within the complex interdependence and has been making attempts to abstain from being stereotyped with its turbulent neighborhood; throughout the 2000s Bulgarian scholars have become more self-reflective and sensitive to the Europeanization perspective and more critical towards sporadic failures to be a loyal ally and an accountable member-state; the 2010s saw Bulgarian academia and practitioners becoming a little bit reticent as to the deepening perspectives in international security studies although they still actively contribute to broadening the debate with new issues.

Keywords: international security studies, Bulgarian epistemic community, academic debate.

Увод

Поводът за изследването е двоен – настоящата 130-годишнина от полагането на основите на юридическо образование в България, в рамките на което се изучават Международни отношения и съответно предстоящата 30-годишнина от началото на обучението в специалността (първоначално по единна магистърска програма, а после по отделни магистърски програми, една от които е посветена на международната сигурност). То се самоопределя като първото себerefлексивно проучване на еволюцията в анализите и прогнозите по проблемите на международната сигурност в българската научна литература, като причината за по-ранното датиране е преломният момент на края на Студената война, довел до поврат в мисленето за международната сигурност.

Статията е построена върху хипотези, които ще бъдат апробирани в хода на дискурсивния анализ на неизчерпателен, но сравнително представителен брой научни трудове на български изследователи (ок. 70 бр. на български и английски език) и три ключови стратегически документа от периода. Изходният материал е структуриран за улеснение по десетилетия, доколкото по-дългите отрязъци от време позволяват да се правят изводи за плавни натрупвания или внезапни завои в линейното развитие. Началните предположения проследяват

** Chief Assist. Prof. in International Law and International Relations at the Faculty of Law, Sofia University "St. Kliment Ohridski", Ph.D

динамиката на „обратен завой“ (в англоезичната литература за технологичния прогрес той се нарича *U-turn*) – от начален тласък през пик до спад с елементи на регрес в перцепциите за ролята на България в глобалната среда на сигурността. Първата хипотеза е, че през последното десетилетие на XX в. възприятието за международната сигурност от българската перспектива е на постепенно, но все още неуверено включване в и адаптиране към процесите на взаимозависимост и най-вече избягване на отпадане или изключване поради непосредствения контекст на повече или по-малко насилствено разпадане на държавност в бивша Югославия и бившия Съветски съюз. Втората хипотеза е, че през първото десетилетие на XXI в. чувствителността към международната сигурност се изостря, като засилена активност се отчита в рамките на евро-атлантическата интеграция и поемането на задачи от страна на България като лоялен съюзник и отговорна държава членка. Третата хипотеза е, че през второто десетилетие на XXI в. се наблюдава инертност при ангажираността в разрешаването на проблемите на международната сигурност, като по-често се идентифицира сложността на новите хибридни заплахи, отколкото да се предлага или дава конкретен принос.

Теоретично-емпиричната рамка

Сигурността има фундаментално значение за разбирането на международните отношения, като тя има самостоятелна същност, която не позволява „пришиването“ ѝ нито към политиката на силата (както я виждат реалистите в контекста на оцеляването на държавите), нито към мира (както я определят либералите в контекста на стабилния глобален ред). Именно в края на Студената война конструктивистите се заемат с тази „недоразвита“ концепция¹, която дотогава е крайно политизирана в двата лагера, за да остане време и място за задълбочен себerefлексивен теоретичен анализ. След „еманципацията“ на държавите от Източния блок малките страни като България се сблъскват с нуждата да опознаят несигурната среда на заплахи, в която те са поставени в уязвима позиция поради определени обективни дефицити. Процесът на учене и най-вече прогнозиране относно международната сигурност позволява навигацията в бурните ѝ води, без малката държава да се люшка между крайностите или на параноята и съответно политика на изолационизъм, или на апатията и съответно обновена политика на конформизъм. По-голямото предизвикателство се оказва именно прескриптивната, а не дескриптивната част от изследванията, защото както *Гадис* шрихира този парадокс, теорията изисква абстрахиране от реалността, но „ако се очаква прогнозите, извлечени от теорията, да са осъществими, те все пак трябва да са свързани с реал-

¹ **Buzan**, Barry. *People, States & Fear. An Agenda for International Security Studies in the Post-Cold War Era*. Colchester, UK: ECPR Press, 2007, p. 26–32.

ността². До 1989 г. не се изисква особен прогностичен потенциал от страна на сателитите, защото те следват предсказуема траектория на движение.

На пръв поглед в рамките на повече от тридесетилетния период след края на Студената война на българските теоретици и практики в полето на международната сигурност се налага да направят големия скок от тясното, идеологически клиширано в рамките на Източния блок виждане за сигурността към по-широкото такова в перспективата на интеграцията, партньорството и мултилатерализма. Вторият прочит обаче разкрива, че доста по-сложно се оказва задълбочаването на повърхностното милитаристично и държавоцентрично разбиране на концепцията за сигурността към реторическите ѝ значения на „нееднозначен символ“³. Задължително в тази връзка е абстрактните анализи и конкретните стратегически документи да се поставят в съответния контекст. Споделям виждането на представителите на Копенхагенската школа в изследванията на международната сигурност *Barry Buzan* и *Lene Hansen*, че няма изначална обективна истина в тази проблемна сфера, а тя подлежи на концептуално, нормативно и емпирично оспорване⁴. Възприятието за международната сигурност е телеологично и исторически обусловено, а абстрахирането от наученото би довело до безсмислено усилие по „преоткриване на колелото“ в знанията за нея.

Разбира се, в рамките на отрязък от време (в средносрочна перспектива) се установява определена мисловна рамка за проблемите на международната сигурност, която е плод на вътрешната рефлексия чрез академичния дебат, но външните фактори разколебават стабилността на тези теоретични модели и могат да доведат до своеобразна „научна революция“ (по *Т. Кун*). Критичните събития в международните отношения променят парадигмата, като съществува консенсус, че такива в световен мащаб са краят на Студената война и терористичните атаки от 9/11⁵. За българския контекст първото има конститутивно значение, доколкото задава качествено нова насока в мисленето и действията в полето на сигурността; второто има катализиращ ефект по-скоро в практически смисъл, доколкото тласка към по-голяма ангажираност в евро-атлан-

² **Gaddis**, John Lewis. *International Relations Theory and the End of the Cold War*. – *International Security*, 1992–1993, vol. 17, № 3, Winter, p. 55.

³ **Wolfers**, Arnold. “National Security” as an Ambiguous Symbol. – *Political Science Quarterly*, 1952, vol. 67, № 4, p. 481.

⁴ **Buzan**, Barry, **Lene Hansen**. *The Evolution of International Security Studies*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, p. 4.

⁵ Пантев нарича критичните събития в международната сигурност „сривови“ (краят на Втората световна война, разпадането на СССР и атаките от 11 септември 2001 г.):

Пантев Пламен. *Международните преговори в областта на сигурността*. София: Софи-Р, 2009, с. 40–42.

Тук си служи с интерпретация на класификацията на критичните събития в:

Buzan Barry, **Lene Hansen**. *The Evolution of International Security Studies...*, p. 54–57.

тическото пространство (членство в НАТО) и в глобален план (участие в Съвета за сигурност на ООН); по-късно катализиращ ефект имат процеси като цикличните икономически кризи, устойчивите нива на идеен радикализъм (крайно десен популизъм и крайно лява политическа коректност), надигащите се недемократични центрове на сила като Китай и Индия, ревизионизмът на Русия с няколко върхови точки като агресията в Грузия и в Украйна. Обратно, други събития имат отложен ефект, тъй като се разглеждат като значими от извънакадемични субекти (медии, гражданско общество, отделни политически участници), а академичните субекти разпознават теоретичната им тежест на по-късен етап – такива са нетрадиционните заплахи като екологичната и енергийната, които попадат в българския дискурс едва през второто десетилетие на настоящия век. Що се отнася до академичните субекти в България, те преминават през различни фази на институционализация след 1989 г., плавно придобиваща хоризонтален мрежов характер – наред с традиционните вертикално организирани университетски центрове се утвърждават извънакадемични форуми за изява (неправителствени асоциации и фондации, проекти, изследователски мрежи за обмен на кадри и знания в рамките на т.нар. семинарна дипломация).

1990-те години: пасивност, присламчване (jumping on the bandwagon) или привързване (allying)

Контекстът

Краят на Студената война изправя България пред необходимостта да избере стратегическа ориентация във вакуума след откъсването от съветската орбита през 1989 г. и формалното разпускане на Организацията на Варшавския договор през 1991 г. Американският учен и съветник по въпросите на националната сигурност *Збигнев Бжежински* нарича периода непосредствено след разпадане на биполярната структура „хладък мир“, който увенчава една „студена“ война, така както студеният мир слага край на гореща война.⁶ Извън клишетата, контекстът на сигурността несъмнено е претърпял революционни промени – отпада йерархично подредената в идеология и в един строй при действията си съветска сфера на влияние; засилва се тенденцията за деконцентрация на конфликтите в рамките на вътрешнодържавни противопоставяния и то стигащи до ескалация на насилието въз основа не на обективни рационални калкулации на интереса, а на субективно неясни аспекти на идентичността (етническа, религиозна, общностна); ескалира страхът от необузdana ядрена заплаха. В този ред на мисли председателят на Европей-

⁶ **Brzezinski**, Zbigniew. The consequences of the end of the cold war for international security. – *The Adelphi Papers*, 32: 265, 1991, p. 3.

ската комисия *Жак Делор* напомня за подразбиращата се символика на международната кредитна карта на средностатистическия потребител като изява на взаимозависимостта на световните пазари, но обратната страна на този „квантов скок“, напомня той, са някои „деградиращи“ глобални тенденции, които се очертават като заплахи в следващите десетилетия: демографският натиск, разрушаването на околната среда, разпространението на оръжия за масово унищожение и милитаризация, организирана престъпност, епидемични взривове и най-вече масови нарушения на човешките права, които изискват „*универсално съзнание*“ и правно задължение за солидарност.⁷ Разграбяването на средата на сигурността чрез отбранителни/нападателни съюзи, блокове и лагери не е вече валидна политическа картография, поради което изследователи като *Krause & Williams* (1996) предлагат разширяваща концепция с дотогава възприемани като неподатливи за научно познание категории като идентичността⁸, но особено валидни за непосредственото геостратегическо обкръжение на страната. За България, поела по пътя на демократизацията, е невъзможно да остане извън периметъра на сигурността на Запада. Нещо повече, наред с вакуума от изток, на запад тя е притисната от кръвопролитната дезинтеграция на Югославия, което на практика изключва всякакви други алтернативи на принадлежност като неразумни и безпринципни.

Дискурсът

Радикалната преориентация може да се проследи в рамките на по-малко от година. Партийната „*Стратегия за сигурност и сътрудничество*“ от 1989 г. е в сграбчващия захват на догматичното неотклонение – все още е в оборот шампованият изказ за сигурност, постижима само в рамките на „социалистическата общност“ и „другарската взаимопомощ“, тъй като е обусловена от диалектиката на „безусловен класов антагонизъм“ и „взаимно подозрение“ за ядрената заплаха⁹. През 1990 г. обаче тези заклинания са изчезнали и стратегическият документ „*Взаимозависимост и сигурност в международните отношения*“ говори с езика на взаимосвързаността в сигурността – „мирното съвместно съществуване“ (завръщане към лексиката на разведряването отпреди две десетилетия) е обозначено като обективна закономерност, което ще спомогне за „преход към реалистично и отговарящо на интересите на цяло-

⁷ **Delors**, Jacques. The European Community and the New World Order. – Address to the Royal Institute of International Affairs – Speech/92/81. London, 7 September 1992. Available from https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_92_81

⁸ **Krause**, Keith, Michael C. **Williams**. Broadening the Agenda of Security Studies: Politics and Methods. – *Mershon International Studies Review*, 1996, vol. 40, № 2, p. 229–254.

⁹ Стратегия на сигурност и сътрудничество (под ред. на Е. Савов). София: Партиздат, 1989, 283 с.

то човечество разбираше за национална сигурност¹⁰. Плахото споменаване на промените в СССР като абстракцията на „ново политическо мислене“ на Горбачов вече е придобило конкретна осезаема форма на анализ на процесите по преустройство. Отчитам два еволюционни скока в концепциите за сигурността в българските изследвания, като доколкото първият се формира в условията на консенсус, вторият остава дискуссионен заради първоначалната дезориентираност в комплекса от глобални отношения на доскорощния блок сателит.

Първият еволюционен скок е **осъзнаването на взаимозависимостта в глобален аспект**, което бележи най-ранните изследвания на международната сигурност през 90-те години на ХХ век, както пионерското изследване за всеобщата сигурност на Пантев (1992). Авторът описва тенденцията към *„възприемане на общи за всички народи и държави стандарти за поведение с оглед оцеляване на човечеството при съхраняване на ценности и норми, присъщи за различните социално-политически системи“*¹¹, с което отчита амбивалентната същност на глобалните процеси. Пак в полето на амбивалентното е коментирана възможността за ограничаване на *„дезорганизиращите, увеличаващите ентропията“*¹² в системата фактори като ядреното „сплашване“ чрез увеличаване на предвидимостта с международноправното регулиране. Този оптимизъм за съзнателно управление на стихийните процеси в лицето на традиционните военно-стратегически заплахи за сигурността съответства на очакванията за глобален либерален мир след края на Студената война.

Вторият еволюционен скок е свързан с **преосмислянето на ролята на малката държава като сравнително автономен участник в международните отношения**. Независимо от международноправния ѝ статус на суверенно равнопоставена, *Realpolitik* я изправя пред постоянна борба за оцеляване в среда, в която не може да разчита на самопомощ. Естествени са притесненията за сигурността, което изисква обсъждането на варианти как тя да бъде обезпечена отвъд политиката на национален егоизъм. Един такъв вариант за установяването на международен ред при засилващата се турбулентност на процесите на всички равнища се търси в регионалните структури на сигурността и сътрудничеството и по-специално в прозорливото разбиране за общността на сигурност като равнище на цивилизовани отношения между балканските държави, което изключва употребата на сила като средство за разрешаване на спорове¹³. На този оптимистичен етап се спекулира с интегрирането на ядрена

¹⁰ Взаимозависимост и сигурност в международните отношения (под ред. на Л. Петров). София: Изд. на БКП, 1990, 187 с.

¹¹ **Пантев**, Пламен. От ядрено „сплашване“ – към всеобща взаимна и равна сигурност. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1992, с. 6–7.

¹² Пак там, с. 9

¹³ Обобщение на международната научна конференция „Международната система след краха на реда в отношенията Изток – Запад“, където авторът е в качеството си на

(!) Русия в единна Европа, на която пък ще се наложи да предоговори отношенията си със САЩ и Канада в НАТО, отчитайки военно-стратегическото ѝ отслабване, а самото интеграционно ядро, предвижда се правилно, ще се забави в консолидацията си (Пантев: 1993). Освен това налице е сравнително съгласие за отговорността, която малките държави носят и която вече не може да бъде размивана чрез тактики на „снишаване“¹⁴ зад пореден Голям брат; в някои случаи дори се възлагат умерени надежди България да внесе своя скромнен дял в архитектурата на сигурността на Европа (Пантев: 1995).

Визията за търсене на принадлежност към европейските институции като всеобхватна система от многостранни юридически скрепени гаранции за сигурността е споделена и от Александров (1994). Той настоява, че отреждането на мястото на България като санитарен кордон е реплика на традиционните съюзни модели на Виенската и Версайската системи, принизяващ малката държава до придатък, който лесно може да бъде инструментализиран или за дефанзивни, или за експанзионистични цели. Поради това остават притесненията на автора в рамките на дилемата на сигурността на Балканите (с напомняне за ревизионизма на Балканската Антанта от 1934 г.), които аргументират препоръката му за паралелни двустранни договорености, защитаващи суверенитета, включително с клауза *casus foederis*¹⁵. Без да се конкретизира подобен съюзник, от споменаването на сближаващите фактори като славянската идея и православие то става ясно, че все още виждането за международната сигурност е в плен на симпатиите и антипатиите, а не на рационализирането на интересите и придържане към принципните позиции в изменената глобална среда.

Неминуемо едно от направленията на стратегическото мислене в областта на сигурността по това време са Балканите. В няколко изследвания в поредица (1993–1995 г.) се дискутира изборът пред Балканите – мир или война, европеизация или ребалканизация. В рамките на този ситуационен анализ се стига до убеждението, че не може да има сигурност и стабилност в региона вън от действието на геополитическия фактор. Затова се обсъжда поляритетът в глобален аспект, като еднополносният модел е определен като преходен към бъдещия полицентричен модел на световната политика, в който са набелязани

представител на Института за международни отношения към БАН.

Пантев Пламен. Международната система търси себе си. – *Международни отношения*, 1993, № 2/3, с. 120–123.

¹⁴ **Пантев**, Пламен. Външната политика на България в Атлантико-Евро-Азиатската зона: формула на поведение в края на ХХ век. – *Международни отношения*, 1995, № 2, с. 12–20.

¹⁵ **Александров**, Евгени. Проблемът за съюзниците и националната сигурност. – Доклад от Конференцията „Националната несигурност – предизвикателства за България“. – *Международни отношения*, 1994, № 3, 5–109.

От същия автор: България и проблемът за съюзниците. – *Военен журнал*, 1995, № 1, с. 14–17.

пет центъра – Европа, Русия, САЩ, Източноазиатски център и Ислямската дъга – с различни интереси към Балканите, вариращи от логистично-стратегически цели през икономически калкулации до налагане на идентичност (пантюркизъм и ислямизъм)¹⁶. Тази ситуация изисква първо, интегриране в общоевропейската система за сигурност, второ, балансирана многопосочна стратегия към световните полюси. Проблематично за подобна прогноза е генерализиращият подход към Балканите (а и към поляритета) чрез разглеждането им като монолитно цяло, т.нар. етикетиране. Други анализатори като Рачев (1994) се фокусират върху ребалканизацията чрез кръвопролитната дезинтеграция на бивша Югославия, с препоръката, че приносът на България се състои не толкова в опити за урегулиране на конфликта, колкото в недопускане на неговото разрастване и оттам влязлото в широка употреба означение „регионален фактор за стратегическа стабилност“¹⁷. Югоизточна Европа е разглеждана като външна среда за сигурността на България (Генов: 1998), която се превръща от регион на глобално противопоставяне във фокус на главните трансформационни процеси след края на Студената война¹⁸. В тази среда на неопределеност и несигурност се завързват стари и нови възли от противоречия, а преплитането между регионалното и общоевропейското измерение на центробежни интереси често превръща двустранните проблеми в многостранни, дори бихме казали глобални (при нарушения на международното право). Приносна е критиката към липсата на ясна визия на ЕС за развитие на отношенията с региона на този етап с оглед на неделимостта на сигурността.

В контекста на черноморското направление изследователите през 90-те години на 20. век все още са под влияние на опасенията за хегемонистична политика на Турция чрез размахване на етническата и религиозната карта, като предполагаемият довод е очакван реваншизъм спрямо конфронтационните двустранни отношения през 80-те години на XX век (Пантев: 1994б, Рачев: 1994). Обратно, евразийското направление към Русия е negliжирано като несвързано с жизненоважна заплаха (поне до 1996–1997 г., когато перспективата за източното разширяване става по-осезаема). То е евентуално обяснимо с оглед на тогавашната нестабилна ситуация във вече разпаднатия СССР, но

¹⁶ **Александров**, Евгени и др. Балканската сигурност. Политически и военни проблеми. (Трета част от поредица под ред. на Ал. Лилов). София: ИК Христо Ботев, 1995, с. 10–16. [Издание на Център за стратегически изследвания и Асоциацията за национални, регионални и европейски политологически изследвания (АНРЕПИ.).]

¹⁷ **Рачев**, Валери. Геополитика и национална сигурност през преходния политически период. – *Международни отношения*, 1994, № 4, с. 97–102.

¹⁸ **Генов**, Георги и др. (ред.) Алтернативи на политиката на сигурност на Република България в условията на демократичен преход. София: Албатрос (Изд. на УНСС, Институт за национална сигурност и международни отношения), 1998, с. 9–10.

не и в контекста на дългосрочните ревизионистични интереси на Кремъл на Балканите.

В първата половина на 90-те години на XX век за жалост са единици гласовете, които настояват за единствените ефективни институционни гаранции за сигурността на България – членство в ЗЕС и в НАТО, поради недостатъчните такива в ООН и СССЕ/ОССЕ. Към този момент България поема отговорността не само да потребява, но да допринася за сигурността в евро-атлантическия регион, например чрез механизма за консултации в Северноатлантическия съвет на НАТО и Форума за консултации на ЗЕС. Пантев (1994а) разсейва някои заблуди сред политиците и обществеността по това време, а именно, че в средносрочен план максимумът, който може да се изисква, са политически гаранции, а в оптималния вариант на комбинация с военни гаранции по „Партньорство за мир“ същите не се предоставят автоматично, а само при изпълнение на предварителни политически и социално-икономически условия (*conditionality*); освен това са отчетени разминаванията между популистки заявления и реална активност, както и разногласията между отделни членки на организациите по отношение на разширяването¹⁹. Освен външните гаранции за сигурността изследователите настояват и за увеличаване на компенсаторните вътрешни такива, например чрез развитие на разузнавателен и информационно-прогностичен потенциал, чрез предпазни действия (недопускане на антибългарски съюзи на Балканите, все още отглас от началото на века...) и чрез балансиращи мерки спрямо Русия и Турция. Като вътрешни гаранции също така са отчетени политическата стабилност, социалната кохезия и икономическият прогрес, като тези относителни предимства позволяват да се намерят ниши в международните структури; по възможност ориентацията би следвало да е към „световното ядро“ и задължително около центровете на сила (безспорно един в лицето на САЩ по това време).

Друг вариант и съответно контрапункт на осъзнатостта относно сложния глобален контекст са призивите за „постоянен неутралитет“ във военно и мирно време, който се изразява в това България не само да не участва в конфликти, но и да не членува във военни блокове и съюзи с произтичащите от това ангажименти²⁰. Оставяйки настрана ирелевантните исторически препратки и неуместните аналогии с традиционно неутрални държави в Европа, търсенето на ситуационен гарант на сигурността е рисково конюнктурно начинание, което би оголило уязвимостта на една малка държава, разположена

¹⁹ **Пантев**, Пламен. Националната сигурност на България и международните институционни гаранции за нея. – *Международни отношения*, 1994а, № 2, с. 13–14.

²⁰ **Атанасов**, Димитър. Кой ще гарантира неутралитет на България? – *Международни отношения*, 1994, № 2, с. 85–89.

Вж. също: **Тенавичаров**, Христо. Неутралитетът – алтернативата за [националната сигурност на] България. – *Международни отношения*, 1996, № 2, с. 25–34.

на ключово геостратегическо място и току-що еманципирала се от сателитното си амплуа, без особен вътрешнополитически интегритет и икономически капацитет.

Поставя се началото на изследвания на различни проблемни сфери на сигурността отвъд тесните военно-стратегически контури – за начало информационната сигурност. Шаламанов и кол. (1996) установяват, че системата за поддържане на сигурността по естеството си е информационна система, защото борави с технологии за събиране, обработване, съхраняване, организиране и разпространение на знание. Затова и информационната среда, заявяват авторите, следва да е изградена, така че да осигурява възможност за вземане на рационални решения²¹. Дефинирана е информационната мощ като съвкупност от средства, процедури и организация; за пръв път в българската литература е проучен феноменът на информационната война – стратегическата информационна кампания, информационни операции, информационната среда. Изтъкнато е значението на формулирането на национална информационна стратегия, чиято реализация обаче се забавя неимоверно в следващите десетилетия.

Поврат в мисленето за проблемите на международната сигурност представлява възприемането на подход отдолу нагоре пак след средата на 90-те години на 20 век, включително чрез ангажирането на неправителствени мозъчни тръстове в изготвянето на изследванията. Едното направление са изследванията на демократичното общество и гражданския контрол върху системата за национална сигурност²². Ефективният край на репресивния режим се изразява не само в разграждане на структурите за тоталитарен контрол, но и недопускане на репресивни действия извън конституционните правомощия на държавните институции чрез механичната им замяна с нови – по пътя на парламентарния контрол (политически плурализъм) и овластяването на гражданите в неправителствени организации (демократично участие). Ценен е изводът на изследователите, че е необходим интегративен подход, който да преодолее поляризацията в обществото, ниския професионализъм и институционалната непрозрачност, но на този етап анализите по темата са по-скоро абстрактни – теоретични, сравнително-политически и исторически аспекти.

Втори пробив в мисленето са изследванията на човешката сигурност въз основа на Доклада за човешкото развитие на Програмата на ООН за развитие (UNDP, 1994). Първият доклад на ПРООН в България е откритен спрямо състоянието на човешката сигурност към 1997 г. – тя е застинала „на пределно

²¹ Шаламанов, Велизар, Тодор Тагарев, Михо Михов. Информационни аспекти на сигурността. София: Прокон, 1996, с. 22.

²² Слатински, Николай (съст.), Димитър Йончев (ред.). Демократичното общество и гражданският контрол върху системата за национална сигурност. Сравнителен анализ и културни особености. София: Фондация „Фридрих Еберт“, Фондация „Демокрация и сигурност“, 1997, с. 11–16. [Авторски материали от симулативни игри и семинари (методологически подход отдолу нагоре)].

ниско равнище“, като проблемите на икономическата сигурност са доминиращи и изместват останалите измерения (например политическата несигурност поради хронична криза на представителството). Песимистичното заключение е, че българите са дезориентирани и са в процес на търсене на жизнена стратегия за оцеляване от порочния кръг на безизходица²³. Аналитичните обобщения са свързани с препоръки за паралелно развитие на социално-икономическите и изграждане на институционалните основи на демокрацията чрез разграждане на модела отгоре надолу, например правната система трябва да формира адекватно отношение към личната сигурност (справедливост) и общностната сигурност (недискриминация). Към този момент обаче изследванията в сферата на човешката сигурност са все още под формата на конкретни диагнози и съответно предписания за политическия контекст, вместо по-общ принос към концепцията.

След средата на десетилетието започва по-систематичното теоретично изследване на концепциите на международната сигурност. Слатински (1999, 2000) различава понятието „безопасност“, което носи конотацията на миналото чрез обезпечаване на защита от Варшавския договор и понятието „сигурност“, което съдържа обещанието за евро-атлантическата принадлежност. Авторът посочва характеристиките на изследвания обект: сигурността е система на свързани с нея явления и свойства; тя е процес, а не състояние, с което се разграничава драстично от виждането на Стефанов (1997)²⁴ за динамичното равновесие (хомеостазис) в първото систематично изследване на български език за международната сигурност; сигурността има вътрешно присъща логика; тя е абстракция, за да може да бъде опозната извън конкретиката на емпиричния опит²⁵. Слатински доста често си служи с формули от механиката и математиката за обяснение и с биологически термини (хомология, хомоморфизъм) за означение, с което анализът звучи с една идея по-абстрактен от необходимото; на други места има отклонения в художествени метафори. Например изведената лема на несигурността (при несигурност различните системи реагират по сходен начин) е проекция на екзистенциалния интерес за оцеляване на политическите реалисти. Авторът предвижда, че несигурността е ентропията в системата на международните отношения, така че тя ще нараства²⁶ – тенденция, която се доказва в следващите десетилетия.

²³ **Виджиланте**, Антонио, Димитър **Димитров** и др. Човешката сигурност в България. Хора в преход. София: Програма за развитие на ООН, Фондация „Фридрих Еберт“, Център за изследване на демокрацията, 1998, с. 12–13. [Авторски материали въз основа на полева работа (методологически подход отдолу нагоре)].

²⁴ **Стефанов**, Георги. Международната сигурност. София: Сиела, 1997, с. 9.

²⁵ **Слатински**, Николай. Сигурност и международни отношения. – *Международни отношения*, 1999, № 2, с. 16–17.

²⁶ **Слатински**, Николай. Измерения на сигурността. София: Парадигма, 2000, с. 28.

Доктрината

Обсъждайки еволюцията на българската стратегия за сигурност, изследователите са единодушни, че тя трябва да отразява обществен консенсус, за да е демократично легитимна, а не идеологически тясно партийно обусловена, вкл. с оглед на риска от подновена външнополитическа зависимост. Пантев (1994б) очертава комбинации от четири възможни стратегии за сигурност: първата е всеобщо валидната стратегия на националното себе-утвърждаване чрез модерен български патриотизъм на духовно-интелектуална реализация, а не анахронични заявки за величие; втората е контекстуално валидната стратегия на взаимозависимостта чрез съюзни отношения в рамките на регионална система за колективна сигурност НАТО – ЗЕС – СССЕ; третата е регионално валидната стратегия на интеграцията посредством делегиране на компетентности при споделяне, равноправно участие и включване в общия пазар; последната е практически неприложимата стратегия на гъвкава смяна на стратегическата посока²⁷. Доколкото първите три стратегии са релевантни, четвъртата е възможно осъществима като смяна на тактическата посока при утвърдено регионално лидерство, но отново в рамките на регионална общност на сигурност.

Алтернативно, Рачев (1994) предлага три компонента на стратегията за сигурност на България²⁸. Основополагащият елемент е приемането на примата на Устава на ООН при поддържането на световния мир, защото е немислима безучастността на страната при нарушения на международното право. Янков (1994) се присъединява към тази идея за многостранните договори като универсален гарант на международната сигурност, но е критичен относно ефективността на икономическите принудителни мерки на ООН (санкциите срещу Ирак, югоембаргото) и адекватните компенсаторни мерки²⁹. Вторият елемент е т.нар. „активен неутралитет“, който е представен от Рачев (1994) като временно средство за адаптация в условията на изпадане от дългогодишни военно-стратегически обвързаности и в регион на традиционна геостратегическа анархия. Проблемът на този компонент е, че той оставя празнина за евентуална съюзническа подкрепа, а последната е ключова именно поради нестабилността на средата. Макар авторът да подчертава, че това е удачна стратегия само за преходния период до осъществяване на третия компонент – дългосрочната евро-атлантическа перспектива за интеграция – все пак оста-

²⁷ **Пантев**, Пламен. Трансформацията на международната система и еволюцията на българската стратегия за сигурност. – *Международни отношения*, 1994б, № 3, с. 33–39.

²⁸ **Рачев**, Валери. Геополитика и национална сигурност..., с. 103–105.

²⁹ **Янков**, Александър. Национална сигурност – регионално сътрудничество – глобална стабилност: международноправни аспекти. Доклад на Конференция „Националната несигурност – предизвикателства за България“. – *Международни отношения*, 1994, № 3, 5–109.

ват да тегнат основателните въпросителни как малката държава ще оцелее в буферната зона между НАТО и Русия в този *interregnum*, при хипотеза, когато ще ѝ се наложи не просто да се отбранява пасивно, а да се защитава активно при евентуални посегателства срещу нея.

През 90-те години на 20. век единственият стратегически документ, който регулира сферата, е Концепцията за национална сигурност на Република България (приета 1998 г., валидна до 2010 г.)³⁰. Както е видно от наименованието, Концепцията от 1998 г. не задава стратегически насоки или конкретни стъпки за изпълнение, а по-скоро очертава общата рамка на средата на сигурността. Причината за това е, че едва към този момент се е формирал политически и обществен консенсус за евро-атлантическия цивилизационен избор на България. Предвиденият период за действие е над десетгодишен, което затруднява актуалността на документа, особено след приемането на страната в НАТО и ЕС. Концепцията от 1998 г. подчертава значението на европейската архитектура за сигурност, но обръща внимание на „сивите“ зони, които генерират асиметрични заплахи за демокрацията и законността – транснационална организирана престъпност, корупция, етнически и религиозни конфликти, социално-икономическо неравенство. Изключването чрез политика на неутралитет е отхвърлено като невъзможна за изпълнение опция. Акцент е поставен върху преодоляването на тежката вътрешнополитическа и икономическа криза, което обяснява защо дефиницията за национална сигурност извежда защитата на правата и свободите на гражданите (те са наречени гарантите и потребители) преди териториалната цялост и политическата независимост на държавата. Има известна концептуална непоследователност – например гражданите са представени като елемент от структурата на системата за национална сигурност, а не като активни участници; сигурността е сведена до реализация на националните интереси, цели и приоритети; борава се отново с архаичния русизъм „безопасност“ от времето на Студената война. Правилно Тодоров (1999) изказва съмнението доколко към този момент са изработени дългосрочни приоритети, които стоят над дребнавите политически различия.³¹ В Концепцията от 1998 г. са посочени принципите на националната сигурност, както и приоритетите ѝ, които са свързани изключително и само с твърди аспекти на сигурността като военни заплахи, а съвсем бегло са споменати рискове като екологичният дисбаланс. Към този момент няма демонстрирана

³⁰ Концепция за национална сигурност на Република България, приета с Решение на Народното събрание от 16.04.1998 г., обнародвана в ДВ, бр. 46 от 22.04.1998 г., достъпна на Портала за обществени консултации на МС: <https://www.strategy.bg/StrategicDocuments/View.aspx?lang=bg-BG&Id=655>

³¹ Тодоров, Антоний. Външнополитическите приоритети на България. – *Международни отношения*, 1999, № 5, с. 11–28.

и особена воля за реформа на организацията на системата за национална сигурност, включително чрез конкретизиране на гражданския контрол.

Първото десетилетие на XXI век: евроатлантическа интеграция без социализация?

Контекстът

Терористичните атаки от 11 септември 2001 г. са, съгласно научния консенсус, критично събитие с конститутивно значение. То не е непременно градивно в практическите си измерения събитие (заради изявите му в атентати, интервенции и граждански конфликти), но теоретичните аспекти акумулират доста изследователски усилия, най-вече по повод на последиците от Глобалната война срещу тероризма. Клаузевиц е подложен на преоценка с доктрините за превантивната и за изпреварващата война (Афганистан, Ирак); новите войни с участието на наемници и паравоенни трайно изместват традиционното воюване в научния дискурс; тероризмът и радикализмът се утвърждават като учебнически примери за асиметрични заплахи; неразпространението на оръжия за масово унищожение в Близкия изток се изкачва на горни позиции в дневния ред на изследванията, а към края на десетилетието регионалният ракурс е придвижен към глобалната структурна конфигурация с дебата относно надигащите се сили. Манихейската логика на Патриотичния акт – „който не е с нас, е против нас“ – изправя съюзниците на САЩ пред множество етични дилеми. През първото десетилетие на века изследванията на международната сигурност се обръщат навътре към себе си, от външните прояви към вътрешната динамика на процесите – т.нар. рефлексивни изследвания. Силно повлияни от социологията на риска (на У. Бек), изследователите на НАТО разглеждат общността като уязвима на рисковете на рефлексивната модерност³². Все по-малко остават подаващите се на рационално обяснение и пригодни за справяне заплахи.

Дискурсът

В този порядък българските изследвания на сигурността са също под въздействие на рефлексивността, но твърдя, че **тази рефлексивност се изразява също така и в капсулиране до голяма степен в кулата от слонова кост на приоритетите в областта на сигурността до 2007 г., а именно – присъединяване към НАТО и ЕС, участие като непостоянен член на Съвета за сигурност на ООН и председателство на ОССЕ**. Освен това нестройният хор за приоритетите отслабва, може би под влияние на усещането за невъзможност за самостоятелно справяне с асиметричните заплахи на новия век и

³² Rasmussen, M. Vedby. 'It Sounds Like a Riddle': Security Studies, the War on Terror and Risk. – *Millennium: Journal of International Studies*, 2004, vol. 33, № 2, p. 381–395.

на **осъзнаването, че географската детерминираност** (клишето за ключовото геостратегическо положение) **не дава същата закрила както преди.**

Присъединяването на България към НАТО е обект на изследване от Шаламанов (2003), който откроява основните области на засилено сътрудничество между България и НАТО в контекста на трансформацията на организацията, новата стратегия на сигурността на САЩ след 9/11 и стратегическия преглед на отбраната. Още тогава авторът извежда като главни предизвикателства (неразрешени и до днес) модернизацията на въоръжените сили, вкл. чрез инвестиции в научните разработки и технологичните демонстрации, както и професионализацията на армията, като предупреждава, че те биха поставили на изпитание управленския и административния капацитет на страната³³. Важният извод е, че сътрудничеството в тази област е неотменимо, защото не просто би направило държавата и гражданите ѝ по-сигурни, но също така свободни и уверени за включване в по-справедлив свят. Членството в НАТО и ЕС дава тласък и на изследвания, посветени на отбранителната политика в конкретна среда и ресурсни ограничения със съответните равнища на риск (Тагарев: 2007)³⁴, при съответния принос към евро-атлантическата система за сигурност.

Присъединяването на България към ЕС провокира и няколко релевантни изследвания относно вписването на България в Общата външна политика и политика за сигурност. Кръстев (2010) разгръща един от първите същински теоретични анализи на концепцията – от традиционните ѝ измерения на реализма и либералния идеализъм до новите измерения като колективна сигурност (отказ от употреба на сила в общности на сигурност) и обща сигурност (чрез съвместни стратегии)³⁵. Последните две в най-пълна степен съответстват на Кантианското виждане за сигурността на конструктивистите (*Al. Wendt*) за споделяне на ценности в една интеграционна общност. Пантев (2005) прави обзор на постиженията на Процеса на сътрудничество в Югоизточна Европа, както и на подхода отдолу нагоре чрез балканска общност на сигурност, който да се съчетава с подхода отгоре надолу на интеграцията³⁶. Симптоматично за

³³ Шаламанов, Велизар. Перспективи за сътрудничество в областта на отбраната и сигурността. – *Международни отношения*, 2003, № 4, с. 53–62.

Авторът прави проучването въз основа на опита си като председател на сдружение „Джордж Маршал“ – България и програмен директор в Центъра за изследване на националната сигурност и отбраната към БАН.

³⁴ Тагарев, Тодор. Отбранителна политика: обхват, основни компоненти и зависимости. – *Международни отношения*, 2007, № 1–2, с. 141–156.

³⁵ Кръстев, Драгомир. Политика на ЕС в областта на сигурността. София: Воен. изд. Св. Георги Победоносец, 2010, с. 12–21.

³⁶ Pantev, Plamen. Bulgaria in NATO and the EU: Implications for the Regional Foreign and Security Policy of the Country. – Institute for Security and International Studies, Research Study 12, Sofia, September 2005, 28 p., <https://isis-bg.org/wp-content/uploads/2022/07/RS12.pdf>

степената на ангажираност с проблематиката е, че на този етап изследванията за българския практически принос към европейската сигурност остават на теоретично равнище, с отделни изключения, посочени по-горе.

В стратегическите направления водещ остава черноморският регион, разширен с Южен Кавказ, който е проучван през призмата на стабилизацията и интеграцията от Минчев, Лесенски и Ралчев (2004). Умереният оптимизъм за средносрочно пълноправно присъединяване на региона към НАТО е формулиран като неизключване на опцията за членство в дългосрочен план, като са посочени причините за евентуално забавяне (а близо две десетилетия по-късно дори почти сигурно осуетяване) – замразените конфликти, подхранвани от трибалистки национализъм и имперски зависимости от Русия. Авторите твърдят, че НАТО отдавна не е традиционният военно-политически блок от времето на Студената война със съдържащи функции спрямо агресия от Изток, а е система за международна сигурност, която насърчава и гарантира демокрация и права на човека независимо от национална принадлежност и териториална уседналост³⁷. Ценно е прозрението за възможностите за трансфер на опит в демократизацията от Централна и Източна Европа към Черноморския регион, разбира се, при уговорката само за социално учене на добри практики – постигане на първоначален политически консенсус сред автентично реформистки играчи без обвързаности със стария репресивен режим и изграждане на стабилни институции преди отпочването на каквито и да било социално-икономически реформи (вкл. служби за сигурност).

Към края на десетилетието се забелязва излизане извън евро-атлантическата перспектива чрез опити за очертаване на глобалната архитектура на сигурността (Динков: 2010) и мястото на България в нея³⁸. Прегледът обаче не ме доведе до конкретни изводи, защото те често остават констативни спрямо сложността и взаимозависимостта на международния контекст (отдавна установени негови характеристики), но не и прескриптивни за това как България да се впише с гравитен принос в него.

Важен акцент от себerefлексивността са пробиващите си път анализи на малката страна и евентуални ефективни стратегии за сигурност. Пантев (2006, 2009) прави първото систематично изследване на политиката на малката страна в областта на сигурността с пет определящи фактора. Той приносно ги обвързва с три релевантни стратегии за България в контекста на между-

³⁷ **Minchev, Ognyan, Marin Lessenski, Plamen Ralchev.** Transatlantic Strategy for Black Sea Stabilization and Integration (BSSI Strategy). – In: Asmus, R. D., K. Dimitrov, J. A. Forbrig. New Euro-Atlantic Strategy for the Black Sea Region. German Marshall Fund of the United States, 2004, p. 85–98. Available from: https://www.iris-bg.org/fls/Black_Sea_Strategy.pdf

Изследването е осъществено в рамките на Института за регионални и международни изследвания.

³⁸ **Динков, Динко.** Сигурността като непрекъснато изпитание за външната политика. – *Международни отношения*, 2010, № 1–2, с. 71–78.

народните преговори – универсалистка, спрямо САЩ и евроатлантическа³⁹. Найденов (2007) подчертава, че малката държава е относителна категория, дефинирана на базата на съпоставка с потенциала на други страни (сумата от твърда и мека сила) и измервана с количествени и качествени показатели. Той поддържа тезата, че ограничените ресурси на малката страна налагат избягването на употребата на твърда сила и придържане към меката сила като легитимност – т.е. нормите на международното право и принципите на мултилатерализма⁴⁰. В контекста на интеграционната динамика авторът извежда твърдението, че дори големите и мощни държави в неспособността си да се справят с новите асиметрични предизвикателства (тероризъм, оръжия за масово унищожение и др.) търсят взаимодействието с малките, с което той разколебава традиционното инструментално обяснение за съюзите, коалициите и другите международни структури.

Продължават и отрасловите изследвания на информационната сигурност в цялостен труд, посветен на темата, на Семерджиев (2004). Авторът предлага систематичен анализ на стратегическата среда като информационно пространство (съвкупност от циркулираща информация, инфраструктура, субекти и регулации)⁴¹, но все още разглежда информационната сигурност в тесните рамки на защитеност на държавата чрез обезпечаване на неприкосновеността на нейните информационни ресурси.

Разширяващият подход към проблемите на сигурността през първото десетилетие на века се доразвива, първо, с изследвания относно демократичния контрол върху сектора. Ангелов и Митрев (2005) описват различни елементи от системата за демократичен мониторинг на националната сигурност като парламентарен и бюджетен контрол, активна роля на гражданското общество и медиите⁴², но в по-голяма степен се фокусират върху предизвикателствата (дезинтеграция и липса на съгласуваност, хибридни заплахи като корупция и престъпност), отколкото върху практически насоки. Същевременно Пантев, Рачев и кол. (2005)⁴³ съставят не просто първия авторитетен наръчник

³⁹ **Пантев**, Пламен. Международните преговори в областта на сигурността. 2. изд. София: Софи-Р, 2009, с. 234–286.

⁴⁰ **Найденов**, Михаил. Инструментите на силата в политическите стратегии на малките държави в международната политика. – *Международни отношения*, 2007, № 1–2, с. 157–166.

⁴¹ **Семерджиев**, Цветан. Информационна сигурност. София: Софттрейд, 2004, с. 8, с. 11.

⁴² **Ангелов**, Аню, **Димитър Митрев**. Устойчивост и демократичен мониторинг на националната сигурност. Шумен: Унив. изд. Епископ Константин Преславски, 2005, с. 13–15.

⁴³ **Pantev**, Plamen (ed.), **Valeri Rachev**, **Todor Tagarev**, **Vyara Zaprianova** (auths.). Civil-Military Relations and Democratic Control of the Security Sector. A Handbook for Military Officers, Servicemen and Servicewomen of the Security and Intelligence Agencies, and for

по проблематиката на гражданския контрол върху сектора на сигурността, но и разглеждат и концептуалния преход в демократизиращите се държави, предизвикателствата на институционализацията в условията на разделение на властите и доброто управление чрез гражданско участие; важен принос е сравнителният анализ по държави и международни организации.

Разширяващият подход засяга, второ, пресечната точка на сигурността с проблемите на развитието. Добрева (2009) използва за пръв път в българската литература теоретичния инструментариум на концептуалната иновация по *Сартори*, за да намери систематичното място на алтернативното понятие за човешката сигурност. Авторката представя неудовлетворените нужди като мотиватори за усещане на заплахата и изследва доколко различните измервания на човешката сигурност (лична, гражданска и пр.) съвпадат с равнищата (национално, международно и пр.). Резултатите от това приносно сравнително проучване на различни национални стратегии за сигурност показват, че базисните нужди отговарят на националната сигурност (военно-отбранителни аспекти), а по-висшите – на всеобхватното понятие⁴⁴. Изводът е, че гъвкавостта на отговора на съвременните комплексни предизвикателства пред сигурността изисква по-всеобхватна и съответно човешко-центрична концепция, а не досегашната държавоцентрична такава, разчитаща на стабилност.

Строго теоретичните анализи остават сравнително малко на брой, но все пак добре систематизирани като цялостни проучвания. Сред студийните проучвания заслужава особено внимание първото изследване относно секюритизацията съгласно Копенхагенската школа и съгласно Парижката школа на Проданов (2010). Първата школа прилага дискурсивния подход към международната сигурност чрез речеви актове, посредством които проблеми, без обективно да са заплахи, могат да се конструират като такива; втората школа конструира заплахите чрез рутинизирани практики на контрол, извънредно положение и подобни. Авторът критикува секюритизацията, доколкото тя пренебрегва значението на сигурността като нормативна цел и я изпълва със съдържание само от гледна точка на възприятието за заплахата⁴⁵ (крайна интерсубективност). Приносно е асоциирането на популизма с образа на врага с дискурса и практиките на секюритизацията (макар и с полемизирани примери от българския политически контекст) и препоръката за десекюритизация чрез критична публичност с участието на експерти по въпросите на сигурността.

Civilian Politicians and Security Experts. Sofia (Procon), 2005, Sponsored by United States Institute of Peace, Washington, D.C., U.S.A., 132 p.

⁴⁴ Добрева, Христина. Теоретична рамка за анализ на понятието сигурност, комбинираща сигурност и развитие. – *Международни отношения*, 2009, № 5–6, 3–63.

⁴⁵ Проданов, Васил. Секюритизацията и десекюритизацията като характеристики на съвременните общества. – *Международни отношения*, 2010, № 3, 61–72.

Ценни за развитието на изследванията на международната сигурност са анализите, които я поставят в специфичен културен контекст и така отдават дължимото на социалния конструктивизъм като теоретичен подход. Рачев (2008) разсъждава върху това доколко цивилизационни и идентификационни проблеми предопределят стратегическия тероризъм и религиозно базирания политически радикализъм, като търси конкретните средства за превенция и противодействие в ясната диференциация между културно усещане и културна чувствителност⁴⁶. Приносен момент е разглеждането на т.нар. „култура на националната сигурност“ в български условия – как са се формулирали нов тип обществени цели, как е снижен общественият праг на възприемане на риск, как са се променили приоритетите в сигурността (от класическо разбиране за ненакърнимост на суверенитета към колективно виждане за справедливост в рамките на един генерализиран договор между европейските народи). Ролята на културната чувствителност е апробирана в конкретни случаи на заплахи към глобалната сигурност – ислямисткият тероризъм след 11/9 (Величков: 2008⁴⁷) и конфликтът в Афганистан (Атанасов: 2008⁴⁸) и са формулирани общи изводи за импликациите ѝ върху обучението и подготовката за военни мисии и хуманитарни операции „на терен“.

Сред монографичните изследвания съществени са тези на Йончев (2008) и Слатински (2010), посветени на равнищата на сигурността, с което затвърждават многоаспектността на концепцията. Йончев определя сигурността като състояние на контрол и разграничава въздействията на предизвикателства, заплахи и рискове⁴⁹. Слатински прокарва разделението в зависимост от обхвата на сигурността (индивид – група – държава – общност от държави – светът)⁵⁰, в голяма степен повлиян от ранните изследвания относно секторите на сигурността на Копенхагенската школа, както и от доктрината за човешката сигурност. Значимо съвместно усилие е общотеоретичният курс по „Национална и международна сигурност“⁵¹, който за пръв път обединява усилията на експертната общност. Особено ценен е теоретичният принос на

⁴⁶ Рачев, Валери. Културни предизвикателства пред политиката на сигурност. – В: Пантев, Пламен. и др. „Културна чувствителност“ и сигурност: новите познавателни и образователни стандарти. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2008, 35–71.

⁴⁷ Величков, Камен. Ислямска религия, ислямски радикализъм и „културна чувствителност“. – В: Пантев, Пламен. и др. „Културна чувствителност“ и ..., с. 17–34.

⁴⁸ Атанасов, Велко. Казусът Афганистан. – В: Пантев, Пламен и др. „Културна чувствителност“ и ..., с. 72–114.

⁴⁹ Йончев, Димитър. Равнища на сигурност. София: НБУ, Център за изучаване на рисковете и сигурността, 2008, с. 32, с. 57–59.

⁵⁰ Слатински, Николай. Петте нива на сигурността. София: Воен. изд. Св. Георги Победоносец, 2010, 256 с.

⁵¹ Рачев, Валери, Величка Милина и др. Национална и международна сигурност. София: Воен. изд. Св. Георги Победоносец, 2005, 520 с.

Стефанов (2005) с фундаменталния труд „Теория на международната сигурност“.⁵² Авторът посвещава обстойно внимание на дефиниране на понятието чрез различни разграничения (безопасност и гарантирана надеждност), на построяване на достъп за студентите и учените теоретичен модел (субект, обект и неопределеност на бъдещето), на различните нива (национално, регионално и глобално) на защита на сигурността и на особено любопитната класификация на средствата за обезпечаване на международната сигурност, наречена „клавиатура“.

Доктрината

Първото изследване на еволюцията на концепциите за международната сигурност е авторство на Пантев (2009). Изтъквайки многоизмерността и сложността на понятието „сигурност“, той посочва, че всеки проблем на сигурността следва да се анализира в конкретния контекст при отчитане на всички фактори и тяхната приоритетност⁵³. Авторът прави кратък преглед на „уплътняването“ на познавателния модел на международната сигурност – надграждане от равнище държава (стратегически изследвания) през общество (изследвания на мира) до индивид (човешка сигурност)⁵⁴. Единственото научно проучване на еволюцията на концепцията за сигурност на България принадлежи на Ангелов и Митрев (2006)⁵⁵. То обаче е съсредоточено върху практическите, а не теоретичните аспекти на стратегията в условията на преход и изграждане на институции, със съвсем конкретни предложения за текстове, които след това са частично заложили в Стратегията за национална сигурност от 2011 г. Практически насоки към изработваната по това време стратегия, която да замени морално остарялата Концепция от 1998 г., дава и Димитров (2009), който набляга на значението на междуинституционалната координация, включваща сложни организационни структури с различна култура. Авторът препоръчва широк консенсус не само сред политическите елити, но и гражданските участници, за да може подобен стратегически документ да откликне на нетрадиционния характер на заплахите (по подобие на практиките в НАТО)⁵⁶. Междувременно се появяват и отделни прагматични

⁵² **Стефанов**, Георги. Теория на международната сигурност. София: Сиела, 2005, 424 с.

⁵³ **Пантев**, Пламен. Международните преговори в областта на сигурността ..., с. 34–39.

⁵⁴ Пак там, с. 41–48.

⁵⁵ **Ангелов**, Аню, **Димитър Митрев**. Еволюция на концепцията за сигурност. Шумен: Унив. изд. Епископ Константин Преславски, 2006, 172 с.

⁵⁶ **Димитров**, Димитър. Създаване на политика и стратегия за сигурност – главни участници и инструменти. – *Международни отношения*, 2009, № 5–6, с. 7–14.

приноси като ситуационния външнополитически анализ в областта на сигурността на Кобуров (2009)⁵⁷.

Стратегията за национална сигурност на Република България (2011, с времеви хоризонт до 2020 г.), предшества от два неуспешни проекта през 2005 г. и 2008 г., отбелязва края на това „интеграционно“ десетилетие. Тя се позиционира експлицитно в рамките на „усилията на Европейския съюз и НАТО към разширяване зоната на стабилност, сътрудничество и благоденствие“⁵⁸, като поставя акцент върху Балканския полуостров и Черноморския регион. По един безпрецедентен за цялостното мислене дотогава начин Стратегията от 2011 г. разширява парадигмата за сигурността с човешката сигурност, изрично подчертавайки, че „извежда на предно място сигурността на гражданина, обществените и икономическите аспекти, без да подценява измеренията, свързани с отбраната, външната политика, разузнаването, охраната на обществения ред и защитата на законността“⁵⁹. В съдържателен аспект Стратегията от 2011 г. подрежда нови приоритети в принципите на политиката за национална сигурност, начело със законосъобразност и равенство пред закона на всички граждани и скалира жизненоважните интереси, начело с правата, свободите и личното достойнство на гражданина, обществото и едва тогава държавата. Тя отчита феномена на взаимната зависимост – както между равнищата (личната, националната и международната сигурност), така и между сферите (вътрешната и външната са с все по-размити граници). Заплахите са очертани като предимно асиметрични, а политиките са базирани въз основа на законността по отношение на вътрешната среда и съответно спазване на международното право и на съюзните ангажименти по отношение на външната среда. Съществен недостатък е, че външната политика за сигурност разчита на лаконично изреждане, а не на смислово подреждане по проблемни области, с което не се идентифицират специфични такива за интересите на страната; вътрешните аспекти на сигурността заемат дисбалансирано повече място и са формулирани повече като държавна, а не национална сигурност. В процесуален аспект Стратегията от 2011 г. предвижда много по-ясна координация между институциите в цялостна система: Консултативен съвет по национална сигурност към Президента, Съвет по сигурността към МС и службите за сигурност. Законодателното уреждане обаче се случва бавно, тромаво и разпокъсано – едва 4 години по-късно е приет Закон за управление и функ-

⁵⁷ Кобуров, Тодор. Ситуационен външнополитически анализ в областта на сигурността: теория и практика на проблема в условията на променяща се среда на сигурност от края на ХХ и началото на ХХІ век. София: Кинг, 2009, 216 с.

⁵⁸ Т. 2, Гл. I „Увод“, Стратегия за национална сигурност на Република България, приета с Решение на Народното събрание от 08.03.2011 г., обнародвана в ДВ. бр. 19 от с. д., достъпна на Портала за обществени консултации на МС: <https://www.strategy.bg/StrategicDocuments/View.aspx?Id=671>

⁵⁹ Т. 3, пак там.

ционирание на системата за защита на националната сигурност, който урежда само частично и чисто формално тези институционални въпроси.

Второто десетилетие на XXI век: по следите на изплъзващата се сигурност

Контекстът

Докато глобалният дискурс относно международната сигурност през първото десетилетие се колебае между връщане към тясното държавоцентрично разбиране и отправяне към широкото човешкоцентрично разбиране, то дилемата на второто десетилетие е между традиционния подход отгоре надолу (геополитика на Великите сили) и алтернативния подход отдолу нагоре (на индивиди и общности). Арабската пролет от 2011 г. задава необратима революционна мобилизация на различни маргинализирани групи (предимно по политически и верски признак), в продължение на тласъка от Движението „Окупирай“, зародило се заради предходната глобална социално-икономическа рецесия. Така проблемите на сигурността не се поместват в досегашната бинарна матрица (*Dunn Cavelti, Maurer: 2010*)⁶⁰ на военно-стратегически гаранции срещу заплахи от ясно „етикетиран“ враг, а са свързани с различни рискове, които изискват защита на всяко едно равнище от обществения живот и правят уязвим всеки един обществен участник. Миграционната криза в Европа, породена от турбулентни процеси в Близкия изток и Северна Африка, редом с възхода на популизма като антисистемна квази-политика, са най-ярката илюстрация на този разлом между извънредност и нормалност в политиките за сигурност. Едновременно с това се наблюдава и друг тип ерозия – на пръв поглед завръщане на геополитиката на Великите сили (*Gheciu, Wohlforth: 2018*)⁶¹ чрез експанзионистичните действия на Турция и Русия в Сирия, чрез агресията на Русия в Грузия, Украйна и пост-съветската сфера на изплъзващо се влияние, както и чрез дипломацията на заплахите на КНР в Тайван и в Южнокитайско море. Тук обаче заплахата ескалира и на по-високо глобално равнище чрез подкопаване на глобалния ред на свободи и справедливост. Накратко изследванията на международната сигурност от този период бележат два повратни момента: първо, те изоставят западноцентричния наратив, като започват да отчитат спецификите на националния и общностния контекст (разнообразие на местните възприятия⁶²); второ, те наблягат на етич-

⁶⁰ **Cavelti**, Myriam Dunn, Victor **Maurer**, eds. The Routledge Handbook of Security Studies. Taylor & Francis Group, Routledge, 2010, p. 4.

⁶¹ **Gheciu**, Alexandra, William C. **Wohlforth**. The Oxford Handbook of International Security. Oxford: Oxford University Press, 2018, p. 26. (общо позоваване на J. J. **Mearsheimer**).

⁶² **Jarvis**, Lee. Toward a Vernacular Security Studies: Origins, Interlocutors, Contributions, and Challenges. – *International Studies Review*, № 0, 2018, 1–20.

ния императив на сигурността – и чрез еманципацията на определени групи (например феминистки изследвания), и чрез справедливостта (например екологични изследвания и хуманитарна проблематика).

Дискурсът

Междувременно българските изследвания на международната сигурност остават малко или много встрани от тази преориентация в мисловните нагласи, като моето допускане е, че те се **придържат към разширяващото виждане относно разнообразието от хибридни заплахи и към по-стесняващо виждане за регионалния фокус – обезпечаване на Източния фланг на НАТО, респективно външната граница на ЕС**. Въпреки това в научния дебат се появяват вече и **по-критични изследвания, които се опитват да анализират практическите проблеми със строго научна методология** (интервюта, статистика и пр.).

В рамките на традиционалисткия дискурс продължават пространните теоретични проучвания относно международната сигурност. Слатински (2011) за пореден път разглежда секюритизацията чрез речевни актове, като разсъждава за прага, който е необходимо да се прекрачи, за да се превърне един проблем на публичните политики в проблем на сигурността. Авторът предлага доста изчерпателна класификация на видовете сигурност, като разграничава категорията от паралелни или противоположни „парадигмални“ понятия (отбрана, мир, страх). В контекста на връзката с държавата той изяснява различните национални наративи за сигурността (чрез дефинициите в стратегически документи). Това, което може да се изтъкне като принос на автора, е представената еволюция в политиките по сигурността за периода: от вълната на защитата на безопасността до 1994 г., през вълната на относителна сигурност до 2011 г., към вълната на управление на риска⁶³. За съжаление мрачните прогнози за перманентна несигурност, която води до поляризация, сякаш се сбъдват 10 години по-късно. Към края на десетилетието Слатински (2018) описва дифузния характер на глобалната несигурност като „неопределености“, с което разширява значението на понятието. Освен това той обозначава новите асиметрични заплахи като секюритизирани, т.е. същностни за сигурността. Сред множеството отвлечени неологизми, които авторът се е стремил да обхване, се откроява доста по-понятната систематизация на „Предизвикателство–Риск–Опасност–Заплаха“⁶⁴. Теоретичен преглед и нормативен прочит на документи на ЕС в по-тясната сфера на хибридните заплахи е направен от Цеков

⁶³ Слатински, Николай. Съдържание и измерения на категорията „сигурност“. – *Международни отношения*, 2011, № 4, с. 89–118.

Пак от същия автор с. г. в: Сигурността: същност, смисъл и съдържание. София: Воен. изд. Св. Георги Победоносец, с. 248–250

⁶⁴ Слатински, Николай. Интегративен подход към някои базисни понятия в науката за сигурността. – 105 години знание в интерес на сигурността и отбраната. [Сборник

(2021)⁶⁵, който отбелязва засилваща се уязвимост на атаки и отслабен „иму-нен отговор“ в условията на пандемията, както и на хроничните икономиче-ски, политически и социални кризисни процеси.

Разширяващите аспекти намират проявление в изследванията на отделни измерения на международната сигурност. Така например Милина, Тагарев и Георгиев (2013) очертават възможни сценарии за формиране на политики за енергийна сигурност в условия на неопределеност, както и адаптирането им към изменяща се среда. В многовариантното си предвиждане те отчитат като фактори: глобалните тенденции, европейската политика, широкото черномор-ско пространство, енергийната инфраструктура и стратегическите шокове⁶⁶. При всички сценарии присъства международният елемент на взаимозависи-мост на опазване на инфраструктурата и диверсификация на доставките. Вел-кова (2013) пък въвежда належащия проблем на продоволствената сигурност, като разглежда еволюцията на концепцията и доктрината, четирите ѝ стълба (наличие на устойчивост, предлагане, достъп и използване), връзката с ико-номическото развитие и зрелостта на политическите решения, въздействието на околната среда⁶⁷. Авторката настоява за национална стратегия за продо-волствена сигурност, което обаче би утежило приоритизирането в сферата на политиките по обезпечаване на националната сигурност, поне на този етап. Другите измерения на човешката сигурност (лична, политическа и общност-на) не са изобщо застъпени в литературата като глобални теми, докато дру-ги са разглеждани тясно, през зрителната призма на националните публични политики (социално-икономическата като продължение на външноикономи-ческата политика; екологичната като мениджмънт на рискове, породени от природни кризи и катастрофи с национално значение; здравната – само в кон-текста на националния отговор на пандемията от Ковид–19).

Неочакван пробив в мисленето за сигурността представлява монографич-ното проучване на Янакиев (2013) относно нарастващото многообразие в ет-ническо, религиозно и полово отношение сред хората в различни организа-ции, свързани със сигурността (по-конкретно: отбраната)⁶⁸. Такава политика на включване би улеснила успешното интегриране на българските военнотру-

доклади от международна научна конференция, 6–7 април 2017 г.]. София: Военна академия „Георги Стойков Раковски“, 2018, с. 27–35.

⁶⁵ **Цеков**, Иво. Хибридната заплаха за сигурността: възникване, особености и противодействие. – *Международни отношения*, 2021, № 3–4, с. 89–106.

⁶⁶ **Милина**, Величка, **Тодор Тагарев**, **Венелин Георгиев**. Към изследването на политики за енергийна сигурност в условия на неопределеност. – *Военен журнал*, 2013, № 1, с. 45–57.

⁶⁷ **Велкова**, Лидия. Продоволствена сигурност – проблеми и перспективи. – *Военен журнал*, 2013, № 1, с. 58–71.

⁶⁸ **Янакиев**, Янцислав. Хората в отбраната. Единни в многообразието. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013, 272 с.

жещи в мултикултурна среда при изпълнение на различни задачи и особено нестандартни такива.

В рамките на критичния дискурс истински научен интерес провокират изследванията с прагматична насоченост. Доколкото вътрешната и външната среда на сигурност са неразривно преплетени, Миленски (2012) дискутира полемично, именно от гледна точка на практическия си опит, няколко главни вътрешни предизвикателства пред ефективното формулиране и реализиране на политиката за отбрана и сигурност в посткомунистическата обществена среда. Те включват: първо, липсата на консолидация на демокрацията, чиито трудности в укрепването подхранват опасни антидемократични тежнения; второ, отклонението на националното стратегическо мислене (през езика на Стратегията от 2011 г.) от ценностната основа на ЕС и НАТО; трето, грандиозните заявления чрез планове и бели книги (особено в отбраната) без принадена стойност и с минимална отчетност; четвърто, колективната безотговорност и вредата от вертикалното управление⁶⁹. Всички решения от гледна точка на плурализъм, демократизъм, отговорност и овластяване за пореден път довеждат до един изход: вече работещият в развитите общества механизъм на по-ефективен граждански контрол върху сферата на сигурността. Към края на десетилетието Миленски (2018) в сравнителен анализ на източноевропейски институции в областта на сигурността достига до извода, че са направени незначителни стъпки по реформа на посткомунистическото наследство от нагласи и практики, които обхващат: вертикала на властта (възможно най-отдалечена), смесване на политическото и експертното начало, липса на комуникация⁷⁰. Решението на този хроничен проблем не е радикална реформа из основи, а по-скоро отчитане на културните особености на постепенни и конкретни съгласувани вътрешни промени и отказ от привнасяне на външни абстрактни модели.

Върховенството на правото вече е изрично прикрепено като ефективна гаранция за националната сигурност. В рамките на проект, изследващ променящите се концепции за сигурност, Рачев, Тагарев и Петков (2015) сравняват перцепциите и дискурсите в 12 държави, вкл. България. Уникалността на българския дискурс се състои във фокуса върху „политическата стабилност“ и управляването на процесите отгоре надолу, вкл. борбата с корупцията и организираната престъпност. Авторите откриват прекъсване на нишката между елитарния и обществения наратив, от една страна, и между вътрешнополитическия дискурс

⁶⁹ Миленски, Владимир. Вътрешни предизвикателства на политиката за отбрана и сигурност в посткомунистическа България. – Публични политики.bg, 2012, № 2, с. 49–75. Available from: <https://www.ceeol.com/search/article-detail?id=660564> – Атлантически съвет.

⁷⁰ Grant, Glen, Vladimir Milenski. Identifying the challenges to defence reform in Central and Eastern Europe: observations from the field. – *Defense & Security Analysis*, 2018, p. 1–19. DOI: 10.1080/14751798.2018.1478182

и този на европейските институции (например Европейският дневен ред за сигурността, 2015 г.)⁷¹. Преодоляването на подобно разминаване може да стане чрез гарантиране на легитимност и доверие от страна на управляващите към гражданското общество, както и „превод“ на секюритизиращия език на стратегическите документи на достъпния език на публичните политики.

Отбранителните аспекти на колективната и националната сигурност също са подложени на критическа преценка, пак от страна на практики в сферата (министри, дипломатически представители, офицери и др.). Ангелов (2012) напомня, че е препоръчително да се избягват двете концептуални крайности – както по-големи по численост въоръжени сили не означават по-голяма сигурност (впримчване в дилемата на сигурността), така и националните военни способности не бива да бъдат negliжирани в резултат на членството в НАТО и ЕС⁷² (понасяне по инерцията на свободния ездач). Настоящата инвазия на Русия в Украйна демонстрира ясно неприложимостта на двете крайни тактики на малките държави в близост до центрове на сила – нито заплашителна свръхмобилизираност, нито (още по-нелепа) пасивност или „неутрална“ миролюбивост. Събев (2014) отправя упреци към законодателната и изпълнителната власт на България по повод на неспособността им да вземат определени мерки за прекратяване на спада в капацитета на въоръжените сили, привеждането им в състояние за изпълнение на всички ангажменти към националната и съюзната отбрана, оперативната съвместимост, участието в съюзни учения и многонационални операции в рамките на десетилетното членство в НАТО⁷³. В тази връзка Рачев (2014), правейки преглед на прехода през безвремието на 90-те години на 20. век и шоковата военна реформа през 2000-те години, изтъква постиженията от членството на България в НАТО през призмата на участието на страната в Партньорство за мир и процеса на споделяне на знания и способности. Едно такова постижение е балканската „кауза“ чрез План на действие за членство в НАТО на Босна и Херцеговина. Все пак авторът разпознава заплахата от алтернативата на военно сътрудничество, предлагано от Русия на балканските ни съседи, което е привлекателно „евтино“ именно защото не поставя допълнителни изисквания за демокрация и върховенство на правото, но излиза в крайна сметка прескъпо на цената на безусловна лоялност⁷⁴. Това предупреждение за необходимостта от градивно, отворено и справедливо партньорство

⁷¹ Ratchev, Valeri, Vesselin Petkov, Todor Tagarev. Evolving Security Concepts: The Premium on Governance in the Case of Bulgaria. – *Information & Security: An International Journal*, Published by ProCon Ltd, 33: 2, 2015, p. 83–107.

⁷² Ангелов, Аню, Димитър Цанчев и др. – В: *Аспекти на сигурността*. [Сборник]. София: Дипломатически институт към МВнР, Прима прес, 2012, с. 8–9.

⁷³ Събев, Съби. България в НАТО – първите десет години. – *Военен журнал*, 2014, № 1, с. 100–107.

⁷⁴ Рачев, Валери. Партньорството за мир на НАТО: двадесет години по-късно. – *Военен журнал*, 2014, № 1, с. 108–116.

в сферата на сигурността се оказва особено прозорливо още същата година с анексията на Крим и началото на сепаратизма в Донбас.

Киберсигурността очаквано завоюва самостоятелно място в корпуса от български изследвания на международната сигурност именно след анексията на Крим през 2014 г. Добрева (2021) се позовава на постструктуралисткия подход за дигиталния домейн на война на образите и съпоставя симетричното ядрено сдържане в биполярния свят със съвременното асиметрично киберсдържане чрез стратегии с множествена и сложна логика⁷⁵, която не допуска изпреварващи тактики. Тагарев (2018) допринася към глобалния академичен дебат относно хибридната война в няколко насоки: първо, той установява взаимно подсилващите се връзки между физическия конфликт и образите му в медиите; второ, изтъква нов тип приватизация на военната сила от непрофесионалисти в сферата на сигурността (напр. „силовики“ като прокси агенти на руското държавно влияние); трето, предупреждава за риска националната система за сигурност да се превърне в прицелна точка на хибридни атаки; четвърто, предлага интердисциплинарна количествена методология за събиране, верифициране и споделяне на данни, модели и емпирични случаи⁷⁶. Последната задача е в духа на разгръщането на епистемна общност от експерти по международна сигурност, която да развие адекватни и (евентуално) навременни рефлексии по идентификацията на хибридни заплахи в помощ на политическите елити, което се случва със закъснение след 2022 г. за съжаление. Приносът на Найденов (2018) към същата тема е посредством план за изграждането на институционален капацитет за справяне с хибридните заплахи към страните по Източния фланг на НАТО: политически консенсус за отпор на подривните действия; законност (независима съдебна власт и ефективни служби за сигурност, междуведомствена координация и професионализъм); гражданско общество с безспорна евро-атлантическа принадлежност; модернизация на въоръжените сили⁷⁷. В контекста на реактивните действия след началото на войната в Украйна се засяга за жалост само и то частично последната точка от дневния ред в публичния дискурс.

Уязвимостта на Югоизточна Европа е разгледана през нов важен ракурс – този на засилващото се влияние на КНР в региона. Хабова (2016) разкрива конкуриращото се въздействие на завръщания се хегемон САЩ, неизбежното присъствие на Русия и проправящия си път Китай. Това сложно преплитане

⁷⁵ Добрева, Христина. Стратегиите на ядрено сдържане и киберсдържане: приемственост и особености. – В: *Съвременни аспекти на сигурността. Предизвикателства, подходи, решения*. София: Военна академия „Г. С. Раковски“, 2021, с. 430–438.

⁷⁶ Tagarev, Todor. Hybrid Warfare: Emerging Research Topics. – *Information & Security: An International Journal*, Published by ProCon Ltd, 2018, vol. 39: 3, p. 289–300.

⁷⁷ Naydenov, Mihail. Building the Capacity of NATO's Eastern European Members to Fight Hybrid War. – *Information & Security: An International Journal*, Published by ProCon Ltd, 2018, vol. 41, p. 45–58.

(статус на „двойна периферия“) неминуемо засяга не само Югоизточна Европа, но и ЕС (към които част от държавите се числят, а другите се стремят да членуват), с което рискува да дестабилизира крехкия регионален баланс⁷⁸. Очевидно перспективата на европеизацията се оказва без алтернатива, не само заради външни центробежни въздействия, а и с оглед на вътрешносистемни дефицити като етническият национализъм, междусъседските спорове, бежанската криза и ресурсните зависимости. За Европейския съюз стратегическото реконфигуриране на региона, особено в светлината на мегапроекта „Един пояс, един път“, е също така изпитание към визията му за дългосрочно геополитическо развитие и ценностна устойчивост. „Оголеността“ на Източния фланг на НАТО може да не е толкова осезаема през миналото десетилетие, но все пак Шаламанов и кол. (2019) начертават пътна карта за готовност и съвместна оперативност чрез прокарването на аналогии между Балтийската общност, която проектира сигурност за Швеция и Финландия и респективно Букурещката деветка В9+, която проектира сигурност за Грузия и Украйна⁷⁹. Авторите са убедени, че колективната отбрана се надгражда върху регионалната защитеност, с която идея се доближават до либералната концепция за „мир на части“ на Джоузеф Най от края на Студената война. Черноморският регион придобива нова изследователска тежест с оглед на спорадичното „възпламеняване“ на замразени постсъветски конфликти и тласка академичния дебат⁸⁰ в нова посока: стратегическа автономия на ЕС – дали, защо, как?

Доктрината

Промяната в стратегическия контекст изчерпва жизнения цикъл на първата стратегия за национална сигурност, което води до приемането на Актуализирана стратегия от 2018 г. с времеви хоризонт до 2025 г.⁸¹ Тя се придържа към разширеното виждане за национална сигурност, включващо различни аспекти, но се стреми да го задълбочи. Сравнителният анализ спрямо предхожда-

⁷⁸ **Habova**, Antonina. Southeast Europe in the New Geopolitical Context. – *IJASOS-International E-Journal of Advances in Social Sciences*, vol. II, issue 4, April 2016, p. 40–48.

⁷⁹ **Shalamanov**, Velizar, Plamen **Anastasov**, Georgi **Tsvetkov**. Deterrence and Defense at the Eastern Flank of NATO and the EU: Readiness and Interoperability in the Context of Forward Presence. – *Connections Quarterly Journal*, 2019, vol. 18, no. 1–2, 25–42.

⁸⁰ Вж. подробен компендиум от работни групи в рамките на Софийски форум за сигурност:

Bozhilov, Yordan. (ed.) *Strengthening the Regional Security. The Role of EU and NATO in the Wider Black Sea Area*. Sofia: Elestra Ltd, 2015, 152 p. – Wilfred Martens Centre for European Studies, Konrad Adenauer Stiftung.

⁸¹ Актуализирана стратегия за национална сигурност на Република България, приета с Решение на НС от 14.03.2018 г., обнародвана в ДВ, бр. 26 от 23.03.2018 г., достъпна на сайта на МО: https://www.mod.bg/bg/doc/cooperation/20181005_Akt_strateg_NS_RB.pdf

*Документът страда от езиково разностилие поради очевидна компилативност на съдържанието.

щата стратегия от 2011 г. води до следните временни изводи относно тези опити за задълбочаване: изрично е акцентирано върху непосредствения регион на Черноморието, Близкия изток и Северна Африка в контекста на опазването на държавната граница; отправено е предупреждение за риска от хибридни действия и заплахи (макар да е пренебрегната вероятността за пълномащабен военен конфликт); преповторени са приоритетите и жизненоважните интереси, с което се манифестира последователност; доразвити са интересите в Западните Балкани и Дунавския регион; включено е опазване на общественото здраве и гарантиране на сигурно киберпространство; във външната среда на сигурност е отделено полагаемото се място на ООН като крепител на легитимния правен ред; маркирани са миграционният натиск, прекрояването на граници като заплахи, екстремизмът (вкл. като краен национализъм) и киберзаплахите; споменати са замразените конфликти в постсъветското пространство, въпреки че няма референции към отговорни актьори за нарушаване на международното право. Наблюдава се неимоверно и непропорционално разширяване на обхвата на заплахите към вътрешната среда, което създава усещането за неефективни държавни институции, а повечето от тези системни проблеми едва ли подлежат на секюритизация. Раздробяването на секторните политики и обстоятелственото им разглеждане в един по същество стратегически документ размива концепцията за взаимната им обусловеност и осуетява очакванията за оперативност на мерките. Лаконична роля е отредена на демократичния контрол върху системата за национална сигурност, с което не се отговаря на изначално заявената парадигма за гражданско-центричност на сигурността.

Изводи

Проследяването на отделни открояващи се нишки в еволюцията на българските изследвания на международната сигурност в периода 1990–2020 г. навързва следната крайна картина бод по бод:

- i.** през първото десетилетие на разглеждания период изследователите в голяма степен опознават средата на сигурност и дори понякога пипнешком разпознават значими елементи от нея като гражданското участие и ценностния „вътък“ на принадлежност към приобщаващи съюзи и интеграционни общности;
- ii.** през второто десетилетие те се вписват в евро-атлантическия дневен ред, но се поддават малко или много на инерцията на членството в изследователския си фокус;
- iii.** през третото десетилетие те разширяват академичния дебат с различни измерения на международната сигурност, обаче не съумяват да го задълбочат съществено по отношение на етичните проблеми.

Понастоящем се наблюдава абстрахиране от значимите глобални аспекти на сигурността през призмата на т.нар. критическа перспектива (включване, разнообразие, справедливост), но почти окончателната смяна на поколенията, които не са обременени от черно-бяло блоково мислене, може да провокира научния дискурс. В контекста на рисковата международна среда на сигурността най-значимата уязвимост за българската епистемна общност е да не усвои уроците на социалното учене – с други думи, да продължи да гледа стереотипно на дифузни застрашаващи процеси (радикализъм, лошо управление и др.) само защото са твърде сложни и/или да отвърща поглед от хибридни заплашителни събития (кибер посегателства, агресия и др.) само защото има самочувствието на твърде малка, за да не се провали неизбежно. А всъщност, както установихме с настоящия преглед, тя отдавна се е вплела в международната мрежа от академици и практики относно сигурността с достоен български принос.

ЛИТЕРАТУРА

- Актуализирана** стратегия за национална сигурност на Република България, приета с Решение на НС от 14.03.2018 г., обнародвана в ДВ, бр. 26 от 23.03.2018 г., достъпна на сайта на МО: https://www.mod.bg/bg/doc/cooperation/20181005_Akt_strateg_NS_RB.pdf
- Александров**, Евгени и др. Балканската сигурност. Политически и военни проблеми. София: ИК „Христо Ботев“, 1995. [Издание на Център за стратегически изследвания и Асоциацията за национални, регионални и европейски политологически изследвания (АНРЕПИ)].
- Александров**, Евгени. България и проблемът за съюзниците. – *Военен журнал*, № 1, 1995.
- Александров**, Евгени. Проблемът за съюзниците и националната сигурност. – Доклад от Конференцията „Националната несигурност – предизвикателства за България“. – *Международни отношения*, № 3, 1994.
- Ангелов**, Аню, Димитър **Цанчев** и др. Аспекти на сигурността. [Сборник]. София: Дипломатически институт към МВнР, Прима прес, 2012.
- Ангелов**, Аню, Димитър **Митрев**. Еволюция на концепцията за сигурност. Шумен: УИ „Епископ Константин Преславски“, 2006 (В. Търново: Faber), 171 с.
- Ангелов**, Аню, Димитър **Митрев**. Устойчивост и демократичен мониторинг на националната сигурност. Шумен: УИ „Епископ Константин Преславски“, 2005.
- Атанасов**, Димитър. Кой ще гарантира неутралитет на България? – *Международни отношения*, № 2, 1994.
- Велкова**, Лидия. Продоволствена сигурност – проблеми и перспективи. – *Военен журнал*, № 1, 2013.
- Виджиланте**, Антонио, Димитър **Димитров** и др. Човешката сигурност в България. Хора в преход. София: Програма за развитие на ООН, Фондация „Фридрих Еберт“, Център за изследване на демокрацията, 1998.

- Генов**, Георги и др. (ред.) Алтернативи на политиката на сигурност на Република България в условията на демократичен преход. София: Албатрос. (Изд. на УНСС, Институт за национална сигурност и международни отношения), 1998.
- Димитров**, Димитър. Създаване на политика и стратегия за сигурност – главни участници и инструменти. – *Международни отношения*, № 5–6, 2009.
- Динков**, Динко. Сигурността като непрекъснато изпитание за външната политика. – *Международни отношения*, № 1–2, 2010.
- Добрева**, Христина. Теоретична рамка за анализ на понятието сигурност, комбинираща сигурност и развитие. – *Международни отношения*, № 5–6, 2009.
- Добрева**, Христина. Стратегиите на ядрено съдържане и кибер съдържане: приемственост и особености. – В: *Съвременни аспекти на сигурността. Предизвикателства, подходи, решения*. София: Военна академия „Г. С. Раковски“, 2021.
- Йончев**, Димитър. Равнища на сигурност. София: НБУ, Център за изучаване на рисковете и сигурността, 2008.
- Кобуров**, Тодор. Ситуационен външнополитически анализ в областта на сигурността: теория и практика на проблема в условията на променяща се среда на сигурност от края на ХХ и началото на ХХІ век. София: Кинг [Миг принт], 2009.
- Концепция** за национална сигурност на Република България, приета с Решение на Народното събрание от 16.04.1998 г., обнародвана в ДВ, бр. 46 от 22.04.1998 г., достъпна на Портала за обществени консултации на МС: <https://www.strategy.bg/StrategicDocuments/View.aspx?lang=bg-BG&Id=655>
- Кръстев**, Драгомир. Политика на ЕС в областта на сигурността. София: Военно издателство „Св. Георги Победоносец“.
- Миленски**, Владимир. Вътрешни предизвикателства на политиката за отбрана и сигурност в посткомунистическа България. – *Публични политики.bg*, № 2, 2012. Available from: <https://www.cceol.com/search/article-detail?id=660564> – Атлантически съвет
- Милина**, Величка, Тодор **Тагарев**, Венелин **Георгиев**. Към изследването на политики за енергийна сигурност в условия на неопределеност. – *Военен журнал*, № 1, 2013.
- Найденев**, Михаил. Инструментите на силата в политическите стратегии на малките държави в международната политика. – *Международни отношения*, № 1–2, 2007.
- Пантев**, Пламен. Външната политика на България в Атланти-Евро-Азиатската зона: формула на поведение в края на ХХ век. – *Международни отношения*, № 2, 1995.
- Пантев**, Пламен. и др. „Културна чувствителност“ и сигурност: новите познавателни и образователни стандарти. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2008.
- Пантев**, Пламен. Международната система търси себе си. – *Международни отношения*, № 2/3, 1993.
- Пантев**, Пламен. Международните преговори в областта на сигурността. София: Софи-Р, 2009.
- Пантев**, Пламен. Националната сигурност на България и международните институционни гаранции за нея. – *Международни отношения*, № 2, 1994.
- Пантев**, Пламен. От ядрено „сплашване“ – към всеобща взаимна и равна сигурност. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 1992.
- Пантев**, Пламен. Трансформацията на международната система и еволюцията на българската стратегия за сигурност. *Международни отношения*, № 3, 1994.

- Петров, Л.** (ред.). Взаимозависимост и сигурност в международните отношения. София: Издателство на БКП, 1990.
- Проданов, Васил.** Секюритизацията и десекюритизацията като характеристики на съвременните общества. – *Международни отношения*, № 3, 2010.
- Рачев, Валери, Величка Милина** и др. Национална и международна сигурност. София: Военно издателство „Св. Георги Победоносец“, 2005, 520 с.
- Рачев, Валери.** Геополитика и национална сигурност през преходния политически период. – *Международни отношения*, № 4, 1994.
- Рачев, Валери.** Партньорството за мир на НАТО: двадесет години по-късно. – *Военен журнал*, № 1, 2014.
- Савов, Е.** (ред.). Стратегия на сигурност и сътрудничество. София: Партиздат, 1989, 283 с.
- Семерджиев, Цветан.** Информационна сигурност. София: Софттрейд, 2004.
- Слатински, Николай** (съст.). **Димитър Йончев** (ред.). Демократичното общество и гражданският контрол върху системата за национална сигурност. Сравнителен анализ и културни особености. София: Фондация „Фридрих Еберт“, Фондация „Демокрация и сигурност“, 1997.
- Слатински Николай.** Измерения на сигурността. София: Парадигма, 2000.
- Слатински, Николай.** Интегративен подход към някои базисни понятия в науката за сигурността. – „105 години знание в интерес на сигурността и отбраната. [Сборник доклади от международна научна конференция, 6–7 април 2017 г.]. София: Военна академия „Георги Стойков Раковски“, 2018.
- Слатински, Николай.** Петте нива на сигурността. София: Военно издателство „Св. Георги Победоносец“, 2010, 256 с.
- Слатински, Николай.** Сигурност и международни отношения. – *Международни отношения*, № 2, 1999.
- Слатински, Николай.** Сигурността: същност, смисъл и съдържание. София: Военно издателство „Св. Георги Победоносец“.
- Слатински, Николай.** Съдържание и измерения на категорията „сигурност“. – *Международни отношения*, № 4, 2011.
- Стефанов, Георги.** Международната сигурност. София: Сиела, 1997.
- Стефанов, Георги.** Теория на международната сигурност. София: Сиела, 2005, 424 с.
- Събев, Съби.** България в НАТО – първите десет години. – *Военен журнал*, № 1, 2014.
- Тагарев, Тодор.** Отбранителна политика: обхват, основни компоненти и зависимости. – *Международни отношения*, № 1–2, 2007.
- Тепавичаров, Христо.** Неутралитетът – алтернативата за [националната сигурност на] България. – *Международни отношения*, № 2, 1996.
- Тодоров, Антоний.** Външнополитическите приоритети на България. – *Международни отношения*, № 5, 1999.
- Цеков, Иво.** Хибридна заплата за сигурността: възникване, особености и противодействие. – *Международни отношения*, № 3–4, 2021.
- Шалалманов, Велизар, Тодор Тагарев, Михо Михов.** Информационни аспекти на сигурността. София: ПРОКОН, 1996.
- Шаламанов, Велизар.** Перспективи за сътрудничество в областта на отбраната и сигурността. – *Международни отношения*, № 4.

- Янакиев**, Янцислав. Хората в отбраната. Единни в многообразието. С.: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2013, 272 с.
- Янков**, Александър. Национална сигурност – регионално сътрудничество – глобална стабилност: международноправни аспекти. [Доклад на Конференция „Националната несигурност – предизвикателства за България“]. – *Международни отношения*, № 3, 1994.
- Bozhilov**, Yordan. (ed.) Strengthening the Regional Security. The Role of EU and NATO in the Wider Black Sea Area. Sofia: Elestra Ltd, 2015, 152 p. – *Wilfred Martens Centre for European Studies*, Konrad Adenauer Stiftung.
- Brzezinski**, Zbigniew. The consequences of the end of the cold war for international security. *The Adelphi Papers*, 32: 265, 1991.
- Buzan**, Barry, Lene **Hansen**. The Evolution of International Security Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.
- Buzan**, Barry. People, States & Fear. An Agenda for International Security Studies in the Post-Cold War Era. Colchester, UK: ECPR Press, 2007.
- Cavelty**, Myriam Dunn, Victor **Mauer**. (eds.). The Routledge Handbook of Security Studies. Taylor & Francis Group, Routledge, 2010.
- Delors**, Jacques. The European Community and the New World Order. Address to the Royal Institute of International Affairs – Speech/92/81. London, 7 September 1992. Available from https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_92_81
- Gaddis**, John Lewis. International Relations Theory and the End of the Cold War. – *International Security*, vol. 17, № 3, Winter, 1992–1993.
- Gheciu**, Alexandra, William C. **Wohlforth**. The Oxford Handbook of International Security. Oxford: Oxford University Press, 2018.
- Grant**, Glen, Vladimir **Milenski**. Identifying the challenges to defence reform in Central and Eastern Europe: observations from the field. *Defense & Security Analysis*, 2018, 1–19. DOI: 10.1080/14751798.2018.1478182
- Habova**, Antonina. Southeast Europe in the New Geopolitical Context. – *IJASOS- International E-Journal of Advances in Social Sciences*, vol. II, issue 4, April 2016.
- Jarvis**, Lee. Toward a Vernacular Security Studies: Origins, Interlocutors, Contributions, and Challenges. – *International Studies Review*, № 0, 2018.
- Krause**, Keith, Michael C. **Williams**. Broadening the Agenda of Security Studies: Politics and Methods. – *Mershon International Studies Review*, vol. 40, № 2, 1996.
- Minchev**, Ognyan, Marin **Lessenski**, Plamen **Ralchev**. Transatlantic Strategy for Black Sea Stabilization and Integration (BSSI Strategy). – In: **Asmus**, R. D., **Dimitrov**, K., **Forbrig**, J. A New Euro-Atlantic Strategy for the Black Sea Region. German Marshall Fund of the United States. Available from: https://www.iris-bg.org/fls/Black_Sea_Strategy.pdf
- Naydenov**, Mihail. Building the Capacity of NATO’s Eastern European Members to Fight Hybrid War. – *Information & Security: An International Journal*, Published by ProCon Ltd, vol. 41, 2018.
- Pantev**, Plamen (ed.), Valeri **Ratchev**, Todor **Tagarev**, Vyara **Zaprianova** (auths.). Civil-Military Relations and Democratic Control of the Security Sector. [A Handbook for Military Officers, Servicemen and Servicewomen of the Security and Intelligence Agen-

- cies, and for Civilian Politicians and Security Experts]. Sofia (Procon), 2005, Sponsored by United States Institute of Peace, Washington, D.C., U.S.A.
- Pantev**, Plamen. Bulgaria in NATO and the EU: Implications for the Regional Foreign and Security Policy of the Country. – *Institute for Security and International Studies*, Research Study 12, Sofia, September 2005., <https://isis-bg.org/wp-content/uploads/2022/07/RS12.pdf>
- Rasmussen**, M. Vedby. ‘It Sounds Like a Riddle’: Security Studies, the War on Terror and Risk. *Millennium: Journal of International Studies*, vol. 33, № 2, 2004.
- Ratchev**, Valeri, Vesselin **Petkov**, Todor **Tagarev**. Evolving Security Concepts: The Premium on Governance in the Case of Bulgaria. – *Information & Security: An International Journal*, Published by ProCon Ltd, 33: 2, 2015.
- Shalamanov**, Velizar, Plamen **Anastasov**, Georgi **Tsvetkov**. Deterrence and Defense at the Eastern Flank of NATO and the EU: Readiness and Interoperability in the Context of Forward Presence. – *Connections Quarterly Journal*, vol. 18, № 1–2, 2019.
- Tagarev**, Todor. Hybrid Warfare: Emerging Research Topics. – *Information & Security: An International Journal*, Published by ProCon Ltd, vol. 39: 3, 2018.
- Wolfers**, Arnold. „National Security“ as an Ambiguous Symbol. – *Political Science Quarterly*, vol. 67, № 4, 1952.