

ISSN 2367-5314

Пловдивски университет
„Паисий Хилендарски“

Брой 1/2016

STUDIA IURIS

СПЕЦИАЛИЗИРАНО ЮРИДИЧЕСКО ОНЛАЙН СПИСАНИЕ
НА ЮРИДИЧЕСКИЯ ФАКУЛТЕТ
НА ПЛОВДИВСКИЯ УНИВЕРСИТЕТ „ПАИСИЙ ХИЛЕНДАРСКИ“



„**Studia Iuris**“ е специализирано юридическо онлайн издание на Юридическия факултет на Пловдивския университет „Паисий Хилендарски“. То е създадено с решение на Факултетния съвет на Юридическия факултет – Протокол № 28 от 4 февруари 2014 г.

В списанието намират поле за изява вече известни в областта на правото автори, представители на магистратурата и адвокатурата, както и млади юристи и студенти, които ще представят свои становища и изследвания по проблеми в кръга на техните професионални и научни интереси.

Списанието е предназначено за широк кръг читатели – научни работници, практикуващи юристи, студенти. То може да представлява интерес и за всички, които се интересуват от правото и свързаните с него научни направления. Списанието създава дискуссионна среда за обмен на научни идеи и резултати от научни изследвания с важност, значимост и полезност в областта на правото.

РЕДАКЦИОННА КОЛЕГИЯ:

Проф. д-р Емилия Друмева – гл. редактор

Доц. д-р Христо Паунов

Доц. д-р Люба Панайотова

Доц. д-р Бойка Чернева

Гл. ас. д-р Радослава Янкулова

Д-р Кристина Крислова

Текстовете в онлайн списание „*Studia iuris*“ са собственост на техните автори и се публикуват само и единствено с тяхно съгласие. В списанието се публикуват само авторски материали, които не са отпечатвани в други електронни или печатни издания. Статиите следва да изразяват обосновани становища, да включват позоваване на нормативна уредба, съдебна практика, на научни трудове и др. Статиите се публикуват след анонимно рецензиране.

Възгледите на авторите изразяват личното им мнение и не ангажират редакцията на списанието.

Адрес на редакцията:

гр. Пловдив - 4000, ул. Цар Асен № 24,
ет. 1, каб. 102, тел. 032/ 261 283
Юридически факултет, ПУ „Паисий Хилендарски“

ISSN 2367-5314

ОБЩИТЕ ПРИНЦИПИ НА ЕКОЛОГИЧНОТО ПРАВО НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Георги Пенчев¹

Резюме

Статията е посветена на един от актуалните теоретични проблеми на българското екологично право. Вниманието е насочено към правните принципи с по-общо значение за екологичното право като отрасъл на правната система, които са регламентирани в Закона за опазване на околната среда.

Ключови думи: общи принципи, екологично право.

Abstract

The article is dedicated to one of the current theoretical problems of the Bulgarian environmental law. The attention is paid to the legal principles with more general meaning for the environmental law as a branch of the legal system, which are regulated in the Environmental Protection Act.

Key words: General Principles, Environmental Law.

Увод

Проблемът за принципите на правото, в частност на екологичното право като един от неговите аспекти, е фундаментален проблем както на общата теория на правото, така и на отделните отрасли на правото. Същевременно той е един от най-дискуссионните в правната доктрина и от много години насам². В настоящото научно изследване той ще бъде разглеждан през призмата на позитивното екологично право, без това да омаловажава приносът на школата на естественото право за неговото изясняване. Необходимо е да се изтъкне обстоятелството, че т. нар. „общи“ (т. е. общоотраслови) принципи на екологичното право, които се отнасят за опазването на околната среда като цяло (т. е. като система от взаимно свързани компоненти – бел. авт.) и важат за всичките му подотрасли (напр. въздушно, водно, поземлено, горско, ловно, риболовно и др.) досега не са били предмет на по-големи по обем и задълбочени научни изследвания в нашата екологична литература.

¹ Доктор по право, професор по Екологично право в Юридическия факултет на Пловдивския университет „Паисий Хилендарски“, електронен адрес за контакти: georgepenchev@abv.bg.

² Вж. напр. в тази насока, **Вълчев, Д.** От апология на правната норма към теория на правния ред. С., Юриспрес и др., 2003, с. 121; **Пехливанов, К.** Независимите административни органи при парламентарното управление. С., Сиела, 2016, с. 187; **Ташев, Р.** Обща теория на правото. Основни правни понятия. 4. прераб. и доп. изд. С., Сиби, 2010, с. 211; **Цонков, И.** Теория и практика на съдебното производство по наказателни дела (Състезателността в светлината на Европейската конвенция за правата на човека). С., Сиела, 2014, с. 86.

Поради това, основните цели на настоящото научно изследване са преди всичко в две насоки: а) запълване на празнина в-, респ. обогатяване на, екологоправната ни литература, и б) допринасяне за разгръщането на научна дискусия по разглежданата проблематика. То е съобразено със законодателството и литературата към 27.03.2016 г.

I. Някои терминологични уточнения

Думата „принцип“ е навлезла в българския език от немската дума „Prinzip“ и има произход от латинската дума „principium“, която в превод означава „основа“. Съдържанието на понятието включва две значения: а) основно начало, или б) ръководно начало в живота³, респ. ръководно начало за действие⁴. В. Христов с основание отбелязва, че от етимологична гледна точка не е уместно да се употребява прилагателното „основен“ към съществителното „принцип“⁵. В нашето законодателство се употребяват различни правни понятия, които на практика се отнасят до съдържанието на едно и също правно явление. Става дума за понятията „основни начала“ и „принципи“, т. е. за един дуализъм в употребата на две понятия с идентично съдържание. Същевременно към тях се прибавят и прилагателни като „основни“, „общи“ и др. Така например в наименованието на глава първа от Конституцията на Република България (КРБ - ДВ, бр. 56 от 1991 г., изм. и доп.) се употребява понятието „основни начала“, в чл. 46, ал. 1 и 2 от Закона за нормативните актове (ЗНА - ДВ, бр. 27 от 1973 г., изм. и доп.) и чл. 5 от Гражданския процесуален кодекс (ГПК - ДВ, бр. 59 от 2007 г., изм. и доп.) - понятието „основни начала на правото“, а понятието „основни принципи“ се употребява в наименованието на глава втора, дял първи на Административнопроцесуалния кодекс (АПК - ДВ, бр. 30 от 2006 г., изм. и доп.) и в наименованието на глава втора, част първа на Наказателно-процесуалния кодекс (НПК - ДВ, бр. 86 от 2005 г., изм. и доп.)⁶, като в чл. 2 от Семейния кодекс (ДВ, бр. 47 от 2009 г., изм. и доп.), в чл. 3 от Закона за опазване на околната среда (ЗООС - ДВ, бр. 91 от 2002 г., изм. и доп.) и в някои други закони у нас се употребява понятието „принципи“⁷. Редица

³ Вж. Андрейчин, Л., Л. Георгиев, Ст. Илчев, Н. Костов, Ив. Леков, Ст. Стойков, Цв. Тодоров. Български тълковен речник. 2. изд. С., Наука и изкуство, 1963, с. 712; Речник на чуждите думи в българския език. С., Издателство на БАН, 1982, с. 692.

⁴ Вж. Андрейчин, Л., Л. Георгиев, Ст. Илчев, Н. Костов, Ив. Леков, Ст. Стойков, Цв. Тодоров. Български тълковен речник. 4. доп. и прераб. изд. С., Наука и изкуство, 1994, с. 758.

⁵ Вж. Христов, В. Относно принципите на правото. – Правна мисъл. С., 2000, № 3, с. 18.

⁶ В наименованието на глава втора на част първа от отменения НПК (ДВ, бр. 89 от 1974 г., изм. и доп. - отм., бр. 86 от 2005 г.) обаче, се употребяваше понятието „основни начала“. Понятието „основни принципи“ се употребява и в някои други закони, напр. в чл. 4 от Закона за управление и функциониране на системата за защита на националната сигурност (ДВ, бр. 61 от 2015 г.) – относно „основните принципи на управлението и функционирането на системата за защита на националната сигурност“.

⁷ Като примери за такива други закони, свързани в определена степен и с опазването на околната среда, в разпоредбите на които се употребява понятието „принципи“ могат да бъдат посочени чл. 4 от Закона за защита при бедствия (ДВ, бр. 102 от 2006 г., изм. и доп.) и чл. 2, ал. 3 от Закона за регионалното развитие

автори като М. Павлова⁸, В. Христов⁹ и Е. Мосинов¹⁰ с основание изтъкват, че тези две понятия се употребяват със синонимно значение в законодателството ни, а други автори като П. Стайнов и А. Ангелов¹¹, В. Мръчков¹² и Д. Дерменджиев¹³ при изясняване на същността на принципите на отделните клонове на правото ги употребяват едновременно като синоними. По мое мнение тяхното становище за синонимната употреба на горепосочените понятия трябва да бъде подкрепено и поради факта, че в случая става дума за „писани“ правни принципи, а не за „неписани“ такива. Същевременно смятам обаче, че е по-уместно в законодателството ни да се употребява понятието „принцип(и)“, а понятието „основни начала“ *de lege ferenda* да бъде изоставено главно по следните причини: а) участието на Република България като редовен член в Европейския съюз (т. е. с оглед на европейското право) и в редица международни споразумения, където се употребява именно понятието „принцип(и)“, и б) изискването на чл. 37, ал. 1 от Указ № 883 за прилагане на ЗНА (ДВ, бр. 39 от 1974 г., изм. и доп.) за еднозначна употреба на думите и изразите в нормативните актове¹⁴, с което ще се избегне този дуализъм в употребата на горепосочените понятия.

При изясняване на правната същност (юридическото съдържание) на принципите на правото в общотеоретичен контекст, най-дискуссионният въпрос се свежда до това: дали те са вид правни норми или нямат такова качество. В нашата правна доктрина в тази насока са се оформили две основни концепции. Според представителите на едната концепция, която се поддържа от по-голямата част от авторите, принципите на правото са особен вид правни норми с ръководно значение за развитието на обществените отношения в определена област на правото, като те са по-значими от другите (условно казано – „обикновените“ –

(ДВ, бр. 50 от 2008 г., изм. и доп.), въведена в последния закон с измененията и допълненията му в 2016 г. (ДВ, бр. 15 от 2016 г.). Могат да бъдат посочени и някои примери на изрично изброяване на правни принципи в разпоредби на нормативни актове от други отрасли на законодателството ни, като чл. 2, ал. 1 от Закона за администрацията (ДВ, бр. 130 от 1998 г., изм. и доп.) – относно принципите в дейността на администрацията и чл. 18 от Закона за държавния служител (ДВ, бр. 67 от 1999 г., изм. и доп.) – относно принципите на изпълнение на държавната служба. Очевидна е очертаваща се тенденция в нашето законодателство към изрично формулиране на правни принципи в разпоредби на съответния закон или кодекс.

⁸ Вж. Павлова, М. Гражданско право. Обща част. т. 1. С., Софи-Р, 1995, с. 40.

⁹ Вж. Христов, В. Цит. съч., с. 12 – 13.

¹⁰ Вж. Мосинов, Е. За същността на „правния принцип“ и принципите на правото. – Съвременно право. С., 1995, № 1, с. 103.

¹¹ Вж. Стайнов, П., А. Ангелов. Административно право на Народна република България. Обща част. С., Наука и изкуство, 1957, с. 55.

¹² Вж. Мръчков, В. Трудово право. 9. прераб. и доп. изд. С., Сиби, 2015, с. 61.

¹³ Вж. Дерменджиев, И. Административно право на Република България. С., ДФ „Офсеттрафик“, 1992, с. 35; от него. Административен процес на НРБ. Производство за правораздавателен контрол върху администрацията. 2. прераб. и доп. изд. С., СУ „Климент Охридски“ – Юридически факултет, 1981, с. 22.

¹⁴ Вж. в тази насока критиката на Е. Мосинов относно употребата на понятията „основни начала“ и „принципи“ със синонимно значение като нарушение на тази разпоредба и коментара върху неговата критика от В. Христов – вж. съответно Мосинов, Е. Цит. съч., 102 – 103; Христов, В. Цит. съч., 12 – 13.

бел. авт.) правни норми, до които те се отнасят¹⁵. Според представителите на другата концепция, принципите на правото нямат качеството на правни норми, посочвайки различни техни главно метафизични особености, като „ръководни идеи”, „средство за аргументация”, „инструмент в правоприлагането”, „логически правила”, използвани от юриспруденцията¹⁶ и др. Детайлното разглеждане на тази пъстрота в становищата на отделните автори излиза извън целите и ограничения обхват на настоящото научно изследване. Във връзка с това обаче, би могло накратко да се изтъкне следното. По мое мнение, за да се отговори пълноценно на горепосочения дискуссионен въпрос относно юридическата природа на принципите на правото е необходимо преди всичко да се обърне внимание на факта, че правото е един сложен социален феномен, който има както материална, така и нематериална (метафизична, духовна) същност¹⁷. Тези два компонента в него са неразривно свързани помежду си. Правните норми спадат към материалния компонент в правото, а правните идеи, залегнали в правните норми – към нематериалния (метафизичния) му компонент. От една страна, правната идея не може да се реализира без прилагането на правната норма, а от друга страна, правната норма е външен, материализиран израз на определена правна идея. Налице е своеобразна „юридическа симбиоза“¹⁸ между правната норма и правната идея. Следователно, принципите на правото като част от правната система също трябва да се разглеждат като изява на неразривната връзка между материалния и нематериалния компоненти в правото. Въз основа на това смятам, че принципите на правото представляват особен вид правни норми, в които са закрепени ръководни правни идеи за развитието на обществените отношения в определена

¹⁵ Вж. напр. **Бойчев, Г.** Юридическа санкция. С., Юриспрес, 2001, с. 95 – 96; **Вълчев, Д.** Цит. съч., с. 123; **Радев, Д.** Нормативна структура на правото. С., ЛИК, 2008, с. 170 – 177; **Спасов, Б.** Конституционно право на Република България. Част първа. С., Юриспрес, Университетско издателство „Св. Кл. Охридски”, 2002, с. 65; **Сталев, Ж.** Българско гражданскопроцесуално право. 4. доп и прераб. изд. С., Наука и изкуство, 1988, с. 79; **Стамболиев, О.** Принципи на гражданския процес. – Правна мисъл. С., 1998, № 2, с. 72; **Павлов, Ст.** Наказателен процес на Народна република България. 4. изд. С., Университетско издателство „Климент Охридски“, 1989, с. 67; **Манев, Н.** Наказателен процес: Учебно ръководство. 2. прераб. и доп. изд. С., Ромина, 2002, с. 27 – 31; **Христов, В.** Цит. съч., с. 17 – 18; **Рачев, Ф.** Гражданско право. С., Университетско издателство „Стопанство“, 2003, с. 80.

¹⁶ Вж. напр. **Ташев, Р.** Цит. съч., с. 212; **Маринова, С.** Към понятието правен принцип – Икономически алтернативи. С., 2009, № 5, с. 78; **от нея.** Принципи на правото. С., Университетско издателство „Стопанство“, 2011, с. 29 – 33; **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял. I. С., Наука и изкуство, 1972, с. 36; **Русчев, И.** Нормативните актове – източник на частното право. С., Албатрос, 2008, с. 47; **Драгиев, А.** Международно правораздаване (Международен арбитраж и Международен съд на ООН). С., ЛИК, 2004, с. 123 – 124; **от него.** Общите принципи на правото в международното публично право. – Годишник на Бургаския свободен университет. Бургас, 2012, Т. XXVII, с. 302 – 310.

¹⁷ Вж. напр. в тази насока становищата на Д. Милкова и Д. Радев, както следва: **Милкова, Д. – Милкова, Д., Е. Друмева, Ф. Рачев, К. Стойчев, Ч. Големинев, В. Стоянов, Ц. Цанкова.** Основи на правото на Република България. Част първа. С., Тилиа, 1995, с. 9 – 10; **Радев, Д. – Балабанова, Х., З. Сукарева, Г. Боянов, А. Василев, Л. Корнезов, Д. Радев, С. Тасев, Н. Филчев, Б. Неделчева, Б. Ланджев, Т. Йосифова, Б. Рашков.** Основи на правото. 2. Прераб. и доп. изд. С., Издателски комплекс – УНСС, 2015, с. 12 – 13.

¹⁸ Понятието „симбиоза“ е ноторно в науката екология и означава наличието на два компонента на екосистемата, които са неразривно свързани помежду си – вж. Речник по екология и опазване на околната среда. С., Партиздат, 1984, с. 230.

област, а в светлината на разглежданата проблематика – в областта на опазването на околната среда в нейната цялост или на отделните ѝ компоненти. Те са по-абстрактно формулирани в сравнение с-, и имат по-голяма значимост от, обикновените правни норми, до които се отнасят, главно поради това, че определят насоките в развитието на правната уредба на съответните обществени отношения и се използват в нормотворчеството, правоприлагането и при тълкуването на правните норми. Този извод смятам за относим както към националното, така и към правото на Европейския съюз (ЕС) и международното право.

II. Общите принципи на екологичното право в екологодправната доктрина

Принципите на екологичното право са били разглеждани в нашата екологодправна литература съвсем лаконично и то в по-цялостни научни изследвания в областта на правната защита на околната среда. Така например П. Стайнов в своята значима за екологичното право монография „Защита на природата (правни изследвания)“ изброява пет принципа на правната регламентация на защитата на природата, а именно: всеобхватност на тази защита по отношение на всички компоненти на околната среда, „общонародна“ собственост върху природните ресурси, комплексно и рационално използване на природните ресурси, плановост на природоползването и обществено начало („всенародно дело“) на защитата на природата¹⁹. Той анализира съдържанието им в контекста на управлението на дейността по опазване на околната среда²⁰.

Авторът на настоящото изследване и С. Наумова посочват 11-те принципи на „дейността по опазване на околната среда“, уредени в чл. 3 от ЗООС при анализа на държавната екологична политика в светлината на обстоятелството, че правото е нейно основно средство за реализация²¹. Детайлен анализ на тези принципи, които ще бъдат разгледани по-нататък в изследването обаче, не е извършван понастоящем у нас. В тази насока съвсем лаконично И. Керемедчиев е посочил връзката на тези принципи с вторичното европейско право²².

¹⁹ Вж. **Стайнов, П.** Защита на природата (правни изследвания). С., Издателство на БАН, 1970, с. 24. Независимо от историческите особености на периода от време, в който беше издадена тази монография, повечето от изтъкнатите от него принципи не са изгубили значението си и понастоящем. Това е показател за неговата научна далновидност.

²⁰ Пак там, с. 25 – 34 и с. 234 – 255.

²¹ Вж. **Наумова, С.** Основни въпроси на екологичното право 2. прераб. и доп. изд. С., БАН – Институт за държавата и правото, 2012, с. 34, където тя ги отбелязва в контекста на т. нар. от нея „Основни принципи на правната политика по опазване на околната среда; **Пенчев, Г.** Екологично право. Обща част. С., Феня, 2011, с. 36 – 37.

²² Вж. Закон за опазване на околната среда: Коментар от Иван Керемедчиев юрист в Министерството на околната среда и водите. С., Феня, 2004, с. 6.

В чуждестранната екологоправна литература отделните автори са използвали различни подходи при разглеждането на тази проблематика. Така например в английската екологоправна доктрина Д. Хюз изтъква 3 отраслови принципа на екологичното право на Великобритания: а) принцип на неопределеността (uncertainty principle), изразяващ се по същество в необходимостта от провеждането на подробни екологични анализи преди вземане на управленското решение; б) принцип на предпазването (precautionary principle), свързан с превантивните мерки за опазване на околната среда; и в) принципът „замърсителят плаща“ (polluter pays principle), изразяващ се в задължението за правонарушителя да заплати определена парична сума в случаите на, по същество наднормено, замърсяване на компонентите на околната среда, вкл. като обезщети вредите, нанесени на околната среда при такова замърсяване²³. Последният от тези принципи е характерен за екологичното законодателство на Великобритания още с приемането на Закона за контрол върху замърсяването от 1974 г. (Control of Pollution Act, 1974), с който се регулира упражняването на контрол с цел предотвратяване на замърсяването на компонентите на околната среда, а впоследствие намери израз и в разпоредбите на Закона за опазване на околната среда от 1990 г. на тази държава (Environmental Protection Act, 1990)²⁴.

В екологоправната доктрина на САЩ отделните автори насочват вниманието си главно върху определянето на някои характерни особености на принципите на екологичното право и съсредоточават усилията си в изясняване на съдържанието на конкретни отраслови принципи на екологичното право. Така например А. Кис и Д. Шелтън изтъкват, че принципите на екологичното право са „ядрото“ на екологоправната система както на национално, така и на международно равнище. Разглеждайки, от една страна, тенденцията към влошаване на състоянието на околната среда, а от друга страна, развитието на международното екологично сътрудничество, те лансират една интересна идея, както с теоретично, така и с практическо значение. Тя се изразява в необходимостта да бъдат разработени, формулирани и приети „ключови“ принципи, които да бъдат общи както за националното екологично право, така и за международното екологично право²⁵. Полезността на тази идея, според мен, се изразява в стремежа към постепенно уеднаквяване на възгледите на законодателя в отделните държави, от една страна, и на държавите-участници в международни споразумения, от друга страна, с цел постигането на консенсус относно формулирането на правни принципи на екологичното право с общо

²³ Вж. **Hughes, D.** Environmental Law. 2. Edition. London, etc., Butterworths, 1992, p. 17.

²⁴ Вж. напр. в тази насока, **Tromans, S.** The Environmental Protection Act 1990: Text and Commentary. London, Sweet & Maxwell, 1991, p. 6 – 25.

²⁵ Вж. **Shelton, D., A. Kiss.** Judicial Handbook on Environmental Law. Nairobi, UNEP, 2005, p. 19 – 20.

значение както на национално, така и на международно равнище. Накратко тяхната идея се свежда до необходимостта от разработване на правни принципи, които да са общи както за националното, така и за международното екологично право, т. е. на своеобразни „общи принципи на екологичното право“. Във връзка с това те предлагат следните принципи: а) принцип на предотвратяването („превенцията“), изразяващ се в предприемането на превантивни мерки за опазване на околната среда; б) принцип на предпазването, изразяващ се в предприемането на превантивни мерки и в случаите на недостатъчно научни данни и знания за вредоносните последици от определени дейности върху околната среда²⁶; в) принцип „замърсителят плаща“; и г) принцип на участие на обществеността във вземането на управленски решения и достъп на обществеността до правосъдие по екологични въпроси²⁷. Същевременно в друга своя публикация тези автори отбелязват факта, че понастоящем в световен мащаб са приети около 30 000 правни акта (на национално и международно равнище – бел. авт.) в областта на опазване на околната среда, поради което се налага обособяването на общи правни принципи в областта на екологичното право, които да обобщават („консолидират“) разпоредбите на това увеличаващо се количество правни актове. Фактически те изтъкват значението на правните принципи като обобщаващи и насочващи нормотворчеството в областта на опазването на околната среда²⁸.

В екологоправната литература на бившия СССР и на Руската федерация понастоящем, разглежданата проблематика е анализирана на много добро равнище, тъй като отделните автори не само разглеждат характерните особености на принципите на екологичното право, но някои от тях формулират и дефиниция на това правно понятие. Така напр. в екологоправната литература на бившия СССР редица автори изтъкват различни характеристики на принципите на екологичното право, отбелязвайки напр. че те са: основа на правотворческата дейност (А. Шестерюк)²⁹; „основополагащи начала“ във „взаимоотношенията“ между субектите на правото в областта на опазване на околната

²⁶ Авторите отбелязват, че по същество това не е принцип на екологичното право, а правно средство за опазване на околната среда с превантивен характер, но те го предлагат като отделен принцип от посочения предходен принцип, поради някои по-съвременни тенденции и възгледи в подходите за опазване на околната среда – Ibidem, 21 - 22. Съдържанието на идеята, залегнала в предлагания от авторите принцип, накратко може да се опише така: ако поради „неопределеност“, както се изразяват тези автори, или недостиг на съвременни научни знания и данни относно вредоносните последици върху околната среда от определен вид дейност, по-добре е да се предприемат някакви превантивни мерки, отколкото да не се предприеме нищо за защита на околната среда. По мое мнение и в тези случаи става дума за друг принцип на екологичното право, отбелязан по-горе като „принцип на предотвратяването (превенцията)“, а не за отделен от него принцип с наименование „принцип на предпазването“.

²⁷ Ibidem, 20 – 24.

²⁸ Вж. Kiss, A., D. Shelton. International Environmental Law. Ardsley-on-Hudson (New York), Transnational Publishers, Inc., 1991, p. 107.

²⁹ Вж. Шестерюк, А. Вопросы кодификации законодательства об охране окружающей среды. Ленинград, Издательство Ленинградского университета, 1984, с. 48.

среда (В. Петров)³⁰; вид правни норми, определящи съдържанието на другите правни норми в областта опазване на околната среда (В. Яковлев)³¹; вид правни норми, които оказват „обратно въздействие върху екологичните обществени отношения чрез другите правни норми (В. Якушев)³²; вид правни норми, които се отразяват в другите правни норми на определени правни институти (О. Колбасов)³³; и др. При дефинирането на правното понятие „принцип“ в областта на поземленото право като подотрасъл на екологичното право, В. Якушев отбелязва, че това е „ръководна идея, отразяваща съществуващите свойства на обществените явления и обществените отношения, направляваща поведението на хората в съответствие с обективната закономерност на историческото развитие“³⁴, а В. Петров изтъква, че „принципите на правната защита на природата в СССР“ са „закрепените в нормите на правото основни положения, определящи целите и задачите, формите и методите, редът и условията на природозащитната дейност“ на държавата, юридическите и физическите лица, както и участието на СССР в международните договори в тази област³⁵.

В съвременната руска екологична литература разглежданата проблематика е изследвана по-детайлно от М. Бринчук. В учебника си по екологично право от 2009 г. той отбелязва, от една страна, че от принципите на екологичното право трябва да се ръководят всички правни субекти на Руската федерация – участници в екологичните отношения, а от друга страна, подчертава, че принципите на руското екологично право са вид правни норми, които или изрично са закрепени в нормативен акт като „норми-принципи“, или се извличат „при анализа на правните норми“ (т. е. извличат се от правните норми в резултат на тълкувателна дейност от юриспруденцията – бел. авт.)³⁶. Същият автор е посветил на принципите на екологичното право и своя монография от 2013 г. Изтъквайки значението на принципите на правото, вкл. на екологичното, като специфичен регулатор на обществените отношения в съответната област, „обединяващи“ другите правни норми и определящи насоката на правотворчеството и правоприлагането, той дефинира правното понятие „принцип на правото“, с оглед на относимостта му и към екологичното право, като: „основополагащи изходни положения, обуславящи и определящи юридически значимите

³⁰ Вж. Природноресурсовое право и правовая охрана окружающей среды. Москва, Юридическая литература, 1988, 17 – 18. Становището на В. Петров е цитирано от разработената от него глава първа на този учебник, озаглавена „Предмет и система правового регулирования взаимодействия общества и природы в СССР“.

³¹ Вж. **Яковлев, В.** Экологическое право. Кишинев, Штиинца, 1988, с. 35.

³² Вж. **Якушев, В.** Метод и принципы регулирования земельных отношений. – Правоведение. Ленинград, 1961, № 4, с. 80.

³³ Вж. **Колбасов, О.** Предмет и система водного законодательства. – Правоведение. Ленинград, 1971, № 3, с. 91.

³⁴ Вж. **Якушев, В.** Цит. съч., с. 80.

³⁵ Вж. **Петров, В.** Проблемы эколого-правовой терминологии. – В: Правовые проблемы экологии. Москва, АН СССР – ИНИОН, 1980, с. 117.

³⁶ Вж. **Бринчук, М.** Экологическое право. Москва, Городец, 2009, с. 49.

подходи в регулирането на обществените отношения, съдържащи въздействието на правото върху тези отношения, които са критерии за неговото научнообосновано формиране и реализация при изпълнението на правомощията на субектите на правото³⁷. Интерес предизвиква мнението на този автор, че в ситуацията на съвременна цивилизационна (вкл. екологична – бел. авт.) криза, свързана с духовния упадък на човечеството, нравствените аспекти на принципите на правото (вкл. екологичното – бел. авт.) могат да бъдат „съществен ресурс за преодоляването на тази криза“³⁸. Необходимо е да се отбележи обстоятелството, че в чл. 3 от Закон № 7 от 10.01.2002 г. на Руската Федерация за опазване на околната среда³⁹ (т.е. в разпоредба на закон на федерално равнище – бел. авт.) са изброени 24 „основни принципи на опазването на околната среда“ (т. е. отраслови принципи на руското екологично право – бел. авт.), върху които трябва да се базира „стопанската и друга дейност“ на правните субектите на Руската федерация⁴⁰. Анализирайки тази разпоредба, М. Бринчук е формулирал свои 22 принципа на руското екологично право⁴¹. Той смята, че реализацията на предложените от него принципи ще спомогне, от една страна, за преодоляването на екологичната криза на съвременното общество, а, от друга страна, за изграждането на „цивилизовано отношение към природата“ в бъдеще⁴². Следва да се отбележи и още едно становище на М. Бринчук, което има, по мое мнение, важно методологическо значение и за нашата правна доктрина. Според него принципите на екологичното право трябва да се базират на постиженията на общата теория на правото, на екологоправната доктрина, на конституционни положения, на методологията на развитието на този отрасъл и на „положенията на екологичното законодателство“⁴³. Смятам, че трябва да се обърне особено внимание на предлаганата от него връзка между доктрината по общата теория на правото и доктрината на съответния правен отрасъл (в случая – екологичното право), в смисъл на въздействие на доктрината по общата теория на правото при употребата на основни правни понятия, каквото в случая е принцип на правото, с оглед на съдържанието им, при използването им в отрасловата правна доктрина. В руската отраслова правна доктрина това въздействие е силно и дава

³⁷ Вж. **Бринчук, М.** Принципы экологического права. Москва, Юрлитинформ, 2013, с. 5.

³⁸ Пак там, с. 6 и 9.

³⁹ Обн., Собрание законодательства Российской Федерации, бр. 2 от 2002 г., изм. и доп.

⁴⁰ В чл. 3 от първоначално приетия Закон на Руската Федерация за опазване на околната среда в 1991 г., в сила от 03.03.1992 г. (обн., Российская газета. Москва, 03.03.1992 г.), отменен от действащия понастоящем закон от 2002 г., посочен по-горе, са изброени само 5 принципа на опазването на околната среда. Следователно руският законодател е уредил в действащият понастоящем закон близо 5 пъти повече по брой принципи. Очевиден е стремежът на съвременния руски законодател към увеличаване броя на основните насоки на правна уредба на обществените отношения в разглежданата област.

⁴¹ Вж. **Бринчук, М.** Принципы экологического права, с. 24 – 106.

⁴² Пак там, с. 106.

⁴³ Пак там, с. 10.

отражение върху възгледите на отделните автори – представители на съответната отраслова правна доктрина⁴⁴, вкл. и в областта на екологичното право. Ето защо, в резултат на този кратък обзор на горепосочените становища може да се направи констатацията, че както в съветската, така и съвременната руска екологоправна литература господства становището, че принципите на екологичното право, респ. на неговите подотрасли, са вид правни норми, които имат ръководно значение за правотворчеството и правоприлагането. Тъй като в руската правна доктрина по обща теория на правото и понастоящем е господстващо становището за правните принципи като вид правни норми, това обстоятелство е оказало влияние и върху развитието на правната им доктрина по екологично право.

В австрийската правна доктрина също е лансирано схващането за принципите на екологичното право като вид правни норми. Така например М. Гейстлингер изтъква, че принципът на предпазването е уреден в международноправни норми, фигуриращи както в международни споразумения – източници на международното екологично право, така и в правни актове на ЕС в областта на опазването на околната среда, атомната енергетика и хранително-вкусовата промишленост⁴⁵.

III. Общите принципи на българското екологично право по Закона за опазване на околната среда

Известно е, че правните принципи имат няколко разновидности. Принципите, залегнали в КРБ са общи за цялата правна система и на общо основание важат и за екологичното право като нейн отрасъл. Също така спрямо екологичното право са приложими някои междуетраслови принципи, напр. уредени в АПК, ГПК и НПК, доколкото става дума за административни или съдебни спорове в областта на опазването на околната среда. В контекста на пряката им приложимост в законодателството на страните-членки на ЕС, в българското екологично право са приложими и общите принципи на европейското екологично право, изрично уредени в чл. 191, пар. 2, изр. 2 от Договора за функционирането на ЕС (ДФЕС - ОВ С 83, 30.03.2010 г.). Става дума за 4 принципи, а именно: предпазване, превенция, приоритетно отстраняване на замърсяването на околната

⁴⁴ Като пример в тази насока може да се посочи и съветската доктрина по аграрно право, в която също преобладава становището за принципите на аграрното право като вид правни норми, имащи ръководна и регулативна функция, които се формират в рамките на аграрната политика – вж. напр. **Быстров, Г.** Принципы советского аграрного права. – Правоведение. Ленинград, 1984, № 5, 96 – 97.

⁴⁵ Вж. **Geistlinger, M.** Nuclear Power Plants and Environmental Security. – Studies on International Law. Sofia, 2013, Vol. 8, 130 – 135.

среда при източника, и „замърсителят плаща“⁴⁶. Освен горепосочените видове принципи, българското екологично право като отрасъл на правната ни система има и свои специални (специфични) принципи. Те, от своя страна, биват две разновидности: а) общоотраслови („общи“), уредени в чл. 3 от ЗООС, отнасящи се до опазването на околната среда като цяло и важащи за всичките му подотрасли (напр. въздушно, водно, поземлено, горско, ловно, риболовно и др.), и б) „подотраслови“, които са специфични за съответния подотрасъл на екологичното право, уредени в специалното екологично законодателство, регулиращо опазването на отделните компоненти на околната среда или отделни дейности, оказващи значително въздействие върху състоянието на околната среда. По-нататък, във връзка с целите на настоящото изследване, вниманието ще бъде насочено само към общите принципи на българското екологично право по чл. 3 от ЗООС.

Преди всичко трябва да се изтъкне фактът, че чл. 3 от ЗООС е новела за нашето екологично законодателство. Заслужава подкрепа инициативата на законодателя за пръв път в историческото развитие на българското екологично законодателство да направи опит за изрично формулиране на общоотраслови („общи“) принципи на екологичното ни право в един общ закон в областта на опазването на околната среда. Дискусионен е обаче, въпросът, дали крайният резултат от тази инициатива се оказа сполучлив през 2002 г., когато бе приет действащият понастоящем ЗООС както от методологична, така и от правно-техническа гледна точка. За да се отговори на този въпрос е необходимо първоначално да бъде очертана накратко историческата ситуация при приемането на този закон. Тя беше свързана с интензивни преговори на страната ни с Комисията на ЕС с цел постигането на пълноправно членство в ЕС колкото е възможно по-скоро. Във връзка с това И. Керемедчиев с основание отбелязва, че при изброяването на принципите на „опазването на околната среда“ в чл. 3 от ЗООС, „прави впечатление въвеждането в текста на закона на основните принципи, залегнали в европейските директиви“⁴⁷. От изтъкнатото

⁴⁶ Вж. за повече подробности относно тези принципи, напр. **Кремер, Л.** Европейско право на околната среда. С., Сиела, 2008, с. 77 – 96, където авторът причислява към тези 4 принципи и още 2 принципа, а именно на субсидиарността (чл. 5 от Договора за Европейски съюз – ОВ С 83, 30.03.2010 г.) и на „интеграцията“, т. е. включването на изискванията за опазване на околната среда в другите видове политика на ЕС (чл. 11 от ДФЕС); **Кремер, Л., Г. Винтер.** Екологическо право Европейского союза. Москва, Городец, 2007, с. 28 – 31, където двамата автори причисляват принципа на интеграцията към изрично изброените 4 принципи по чл. 191, ал. 2 от ДФЕС; **Матисен, П.С.Р.Ф.** Европейско право: Въведение. 8. прераб. и доп. изд. С, Сиела, 2007, с. 664 – 665; **Пенчев, Г.** Сближаване на българското с европейското право по опазване на околната среда в нейната цялост. С., НИКЕ-НТ-89, 2006, с. 27 – 28; **от него.** Екологичната политика на Европейския съюз: предизвикателства за България при присъединяването. – Търговско право. С., 2006, № 6, с. 71 – 72; **Hey, C.** The Environmental Legislation of the European Union. Brussels, Friends of the Earth-Europe, 1995, p. 9 – 11; **Jans, J.** European Environmental Law. London, Kluwer Law International, 1995, p. 19 – 32; **Johnson, S., G. Corcelle.** The Environmental Policy of the European Communities. London, Kluwer Law International, 1995, p. 14 – 15; **Kramer, L.** E.C. Treaty and Environmental Law. London, Sweet & Maxwell, 1998, p. 63 – 78.

⁴⁷ Вж. Закон за опазване на околната среда: Коментар от Иван Керемедчиев юрист в Министерството на околната среда и водите, с. 6.

е видно, че с тази разпоредба на ЗООС, актуалният към 2002 г. законодател се е стремил по-скоро да демонстрира сближаване на българското с европейското екологично право, отколкото да формулира специфични отраслови принципи на българското екологично право, базирани както на законодателните ни традиции, така и на съвременното развитие на екологията като наука. По мое мнение този законодателен подход методологически е неправилен и следва да бъде изоставен за в бъдеще по следните причини: а) изричното формулиране на принципи на екологичното ни право в разпоредби на ЗООС е трудна, важна и отговорна задача, която изисква по-продължителна по време и задълбочена научна и обществена дискусия, поради по-голямата им значимост от- и ръководен характер спрямо обикновените екологоправни норми; б) сближаването на българското с европейското екологично право можеше да се формулира само в един принцип, вместо да се изброяват няколко принципа в тази насока, базирани на идеи, залегнали в директиви на ЕС, още повече, че вторичното екологично законодателство на ЕС се развива изключително динамично; в) прибързаното формулиране на принципите, изброени в чл. 3 от ЗООС, създава риск от недобра редакция на някои от тях в правно-техническо отношение. От горепосоченото може да се направи констатацията, че положителната инициатива на актуалния към 2002 г. законодател за формулиране и изброяване на принципи на българското екологично право не се оправда със сполучлив краен резултат главно по чисто методологически причини. Друга особеност на историческата ситуация, при която се разработваше проекта за този закон и която също трябва да се има предвид при изтъкването на такъв краен резултат е обстоятелството, че горепосоченият закон беше приет след провеждането на парламентарни избори в 2001 г., свързани с промяна в парламентарно представените политически партии и коалиции, обособяващи съответното политическо мнозинство в парламента. Това е нормална ситуация след провеждането на парламентарни избори у нас, но в тази насока М. Славова с основание отбелязва, че „икономическата и политическата нестабилност, честите промени на централните държавни органи и политическите мнозинства с противоречива идеологическа принадлежност, не са най-подходящата атмосфера за извеждане и деклариране на правни принципи“⁴⁸.

Преди всичко е необходимо да се изтъкне обстоятелството, че в чл. 3 от ЗООС са изброени изрично и лимитативно 11 принципа на „дейността по опазване на околната среда“, които ще бъдат разгледани по-долу.

⁴⁸ Вж. Славова, М. Принципи на административното право. С., Сиби, 2002, с. 33; от нея. За принципите на административното право - Юридически свят. С., 2002, № 2, с. 125.

Принципът на устойчивото развитие (т. 1) има своята научно обоснована международноправна основа. През 1983 г. по инициатива на Генералния секретар на ООН беше сформирана комисия от изтъкнати учени- еколози, оглавявана от тогавашната министър-председателка на Норвегия г-жа Гро Харлем Брунтланд. Комисията носеше наименованието „Международна комисия за опазване на околната среда и за развитието“, наричана още „Комисията Брунтланд“ и имаше за задача да изготви доклад за състоянието на околната среда в световен мащаб, придружен с препоръки към участниците в предвидената за провеждане и впоследствие проведена в 1992 г. Втора конференция на ООН по околната среда и развитието в гр. Рио де Жанейро, Бразилия. Докладът на тази комисия беше изготвен в 1987 г. и озаглавен „Нашето общо бъдеще“⁴⁹. В него беше обоснована концепцията за „устойчивото развитие“ като своеобразен оптимален вариант за икономическо развитие, отчитащо изискванията за опазване на околната среда. Съдържанието на тази концепция в доклада на горепосочената комисия беше очертано като такова развитие, „при което се задоволяват потребностите на настоящето, без да се излага на рискове възможността на бъдещите поколения да задоволяват своите собствени потребности“⁵⁰. Тази концепция е включена и в един международен документ, приет на горепосочената конференция на ООН в 1992 г., който няма задължителна юридическа сила и е озаглавен „Декларация по околната среда и развитието“, която съдържа принципи с препоръчителен характер за страните-участнички в конференцията. Принцип 4 от тази Декларация гласи, че за постигането на устойчиво развитие опазването на околната среда трябва да бъде съставна част от процеса на развитието и не може да се разглежда откъсната от него. Нашият законодател предвидливо започна изброяването на принципите на екологичното ни право именно с принципа на устойчивото развитие в чл. 3 от ЗООС, за да демонстрира, от една страна, съпричастността на Република България в глобалното международно сътрудничество по опазване на околната среда, а от друга страна, да прокламира желанието си този принцип, чийто генезис практически е в международното екологично право, да бъде основополагащ в дейността по опазване на околната среда и в нашата страна. Следва да бъде подкрепен и подходът на законодателя да дефинира правното понятие „устойчиво развитие“ в ЗООС. Съгласно § 1, т. 50 от ДР на ЗООС, „устойчиво развитие“ е развитие, което отговаря на нуждите на настоящето, без да ограничава и нарушава способността и възможността на бъдещите поколения да посрещат своите собствени потребности. Устойчивото развитие обединява два основни стремежа на

⁴⁹ Вж. Нашето общо бъдеще: Международна комисия за опазване на околната среда и за развитие. С., ДИ „Д-р Петър Берон“, 1989, 356 с.

⁵⁰ Пак там, с. 56.

обществото: а) постигане на икономическо развитие, осигуряващо нарастващ жизнен стандарт; б) опазване и подобряване на околната среда сега и в бъдеще⁵¹.

Концепцията за устойчивото развитие като съдържание на правния принцип за устойчивото развитие обаче, е подложена на основателна критика от руския учен юрист-еколог М. Бринчук. Според него тази концепция отразява само материалните аспекти, само материалните фактори на икономическото и социалното развитие при отчитане на екологичните изисквания, като в нея не са взети предвид духовните фактори и аспекти на това развитие⁵². И действително, ако не се вземат предвид в тази концепция и съответно в този правен принцип именно духовните аспекти на развитието на нашата цивилизация, съвременното човечество няма да избегне екологичната криза⁵³, защото тя в крайна сметка е детерминирана от духовния упадък на човечеството, на който сме свидетели понастоящем. Във връзка с това този автор изтъква и интересната идея за бъдещото човечество като „духовно-екологична цивилизация“ с цел преодоляване на различните видове кризи на съвременността⁵⁴. По мое мнение, горепосочените идеи и констатации на М. Бринчук в разглежданата насока трябва да бъдат подкрепени, поради което, *de lege ferenda* смятам, че съдържанието на правното понятие „устойчиво развитие“ трябва да бъде предефинирано в § 1, т. 50 от ДР на ЗООС, като в него се включат и духовните аспекти на това развитие.

Принципът на предотвратяване и намаляване на риска за човешкото здраве (т. 2) се отнася до предприемането на превантивни правни мерки за опазване на околната среда с основна цел защита на човешкото здраве. Като правно-техническа слабост на тази разпоредба на чл. 3 от ЗООС може да се отбележи обстоятелството, че в нея трябваше да се добави и рискът за състоянието на околната, тъй като човешкото здраве по същество е зависимо от състоянието на компонентите на околната среда. Могат да бъдат изтъкнати три важни правни средства с превантивен характер за опазване на околната среда в разглежданата насока по този закон, а именно: а) оценка на въздействието върху околната

⁵¹ Като слабост на тази дефиниция може да се изтъкне обстоятелството, че тя не отчита още един фактор – демографския или т. нар. „социален растеж“, а той се включва в съдържанието на това понятие, използвано в международните документи. Вж. за повече подробности относно концепцията за устойчивото развитие, напр. Нашето общо бъдеще: Международна комисия за опазване на околната среда и за развитие, с. 56 – 59; **Нам, К.** Ландшафтна екология. С., Фондация „Национална и международна сигурност“, 2013, с. 182 – 186; **Бринчук, М.** Екологическо право, с. 53; **от него.** Принципы экологического права, с. 61 – 63; **от него.** Концепция устойчивого развития как методологическая основа цивилизационного развития. – Государство и право. Москва, 2014, № 10, с. 15 – 24.

⁵² Вж. **Бринчук, М.** Концепция устойчивого развития как методологическая основа цивилизационного развития, с. 18.

⁵³ Пак там, с. 19, където авторът отбелязва още и обстоятелството, че за да оцелеем като цивилизация в контекста на очертаващата се екологична криза, ние трябва да изменим в положителна, духовна посока, начинът ни на мислене.

⁵⁴ Пак там.

среда (ОВОС) (чл. 81 – 83 и чл. 92 - 102)⁵⁵; б) екологична оценка (ЕО) (чл. 81 - 91)⁵⁶; и в) право на информация за околната среда (чл. 17 - 31)⁵⁷.

Принципът на предимство на предотвратяването на замърсяването пред последващото отстраняване на вредите, причинени от него (т. 3) не е последователно проведен в ЗООС. Липсва самостоятелен раздел в глава първа „Общи положения“ на този закон, където би трябвало да бъде отразен този приоритет. Само логическото тълкуване на някои от разпоредбите на ЗООС, разпръснати в отделни негови глави и раздели, биха могли да ни доведат до извода, че практически те са свързани с този принцип, а като примери биха могли да се посочат: а) задължението за собствениците и ползвателите на поземлени имоти да вземат „мерки за предотвратяване на вредни изменения, застрашаващи почвата“ (чл. 41); б) задължението за собствениците и ползвателите на подземни и надземни мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура да ги поддържат в техническа изправност и да не допускат замърсяване или друго вредно изменение на почвата около тях (чл. 42, ал. 1); в) задължението за собствениците и операторите на депа за отпадъци, включително хвостохранилища, сгуроотвали и други, както и на съоръжения за съхраняване на отпадъци и/или опасни химични вещества и смеси да ги организират и експлоатират по начин, който изключва замърсяване или увреждане на почвата и другите компоненти на околната среда (чл. 44); г) общо задължение опазването и използването на естествения ландшафт да се осъществяват по начин и със средства, недопускащи вредно въздействие, необратими изменения и/или увреждане на неговите елементи (чл. 51, ал. 3); д) разработването на стратегии и програми за околната среда (чл. 75 - 80); е) правните мерки за предотвратяване на големи аварии с опасни вещества (чл. 103 – 116и); ж) издаването на комплексни разрешителни за изграждането и експлоатацията на нови и експлоатацията на действащи инсталации и съоръжения за категориите промишлени дейности по приложение № 4 към закона (чл. 117 - 129); и др.

Принципът на участие на обществеността и прозрачност в процеса на вземане на решения в областта на околната среда (т. 4) има за свой генезис международното екологично право и по-специално един международен многостранен договор, с участието на Република България, а именно Конвенцията за достъпа до информация, участието на обществеността в процеса на вземането на решения и достъпа до правосъдие по въпроси на

⁵⁵ Вж. за повече подробности Пенчев, Г. Екологично право. Обща част, с. 128 – 146 и цитираната там литература.

⁵⁶ Вж. за повече подробности Пак там, с. 147 – 159.

⁵⁷ Вж. за повече подробности Пак там, с. 160 – 174.

околната среда (Орхус - Дания, 25.06.1998 г.), наричана още „Орхуска конвенция“⁵⁸. ЗООС съдържа редица разпоредби, свързани с участието на обществеността във вземането на управленски решения по опазване на околната среда. Могат да бъдат изтъкнати две основни форми на такова участие: а) включване на представители на неправителствени и научни организации в консултативни органи към министри и ръководители на ведомства (по арг. от чл. 12 от ЗООС)⁵⁹; и б) участие в процедури по вземане на управленски решения, свързани с определени дейности по опазване на околната среда, напр. обществени обсъждания на доклади за ОВОС (чл. 97), обществени обсъждания на стратегии, планове, програми и проекти на разрешителни (напр. чл. 75, ал. 3, чл. 79, ал. 3, чл. 90, ал. 2, т. 4 и по арг. от чл. 122а, ал. 5), и др.⁶⁰.

Принципът на информираност на гражданите за състоянието на околната среда (т. 5) има за свой произход както европейското екологично право⁶¹, така и международното екологично право с оглед на горепосочената Орхуска конвенция. Същевременно в тази насока е продължена традицията за правна уредба на информацията за състоянието на околната среда по чл. 8 – 15 от отменения ЗООС от 1991 г. (ДВ, бр. 86 от 1991 г., изм. и доп. - отм., бр. 91 от 2002 г.). Този принцип е реализиран чрез разпоредбите на глава втора „Информация за околната среда“ на ЗООС (чл. 17 - 31).

Принципът „замърсителят плаща за причинените вреди“ (т. 6) е редактиран твърде несполучливо с оглед на действителното му съдържание, което се влага в европейското екологично право и в националното законодателство на развитите държави, вкл. страните-членки на ЕС, където наименованието му е по-лаконично – „замърсителят плаща“, но с по-широко съдържание. Така както е редактиран в чл. 3, т. 6 от ЗООС, този принцип обхваща само гражданската отговорност за вреди, причинени на околната среда, а това може да се окаже като твърде погрешен подход на законодателя, несъответстващ на съдържанието на принципа „замърсителят плаща“ по чл. 191, пар. 2, изр. 2 от ДФЕС. По-правилната формулировка на този принцип, която трябваше да залегне в посочената разпоредба на

⁵⁸ Тази конвенция е ратифицирана е от Република България със закон от 2.10.2003 г. (ДВ, бр. 91 от 2003 г.). Тя е в сила за нашата страна от 16.03.2004 г. и е обнародвана в ДВ, бр. 33 от 23.04.2004 г. Към нея фигурират 2 приложения (анекси), озаглавени както следва: Анекс I. Списък на дейностите, посочени в член 6, параграф 1 (а); Анекс II. Арбитраж. Изменения и допълнения на конвенцията са приети в Алмати, Казахстан на 27.05.2005 г., които са ратифицирани от Република България със закон от 23.02.2007 г. (ДВ, бр. 20 от 2007 г.), но още не са в сила за нашата страна. ЕС също се присъедини към тази конвенция с Решение 2005/370/ЕО на Съвета от 17.02.2005 г. относно утвърждаване, от името на Общността, на Конвенцията за достъпа до информация, участието на обществеността в процеса на вземането на решения и достъпа до правосъдие по въпроси на околната среда (ОВ L 124, 17.05.2005 г.).

⁵⁹ Вж. за повече подробности, Пенчев, Г. Екологично право. Обща част, с. 108.

⁶⁰ Вж. за повече подробности, Пак там, с. 109 - 111.

⁶¹ Вж. действащата тогава Директива 90/313/ЕИО на Съвета от 7.06.1990 г. относно свободата на достъпа до информация за околната среда (ОВ L 158, 23.06.1990 г.), отменена от действащата понастоящем Директива 2003/4/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 28.01.2003 г. относно достъпа на обществеността до информация за околната среда, и за отмяна на Директива на Съвета 90/313/ЕИО (ОВ L 41, 14.02.2003 г.).

ЗООС и която е адекватна не само на европейското екологично право, но и на международното екологично право⁶², е „замърсителят плаща“, защото тя обхваща два вида юридическа отговорност: а) гражданската отговорност за вреди на околната среда; и б) екологоправната имуществена отговорност на юридическите лица за причинено от тях наднормено замърсяване на компонентите на околната среда, която е различна от гражданската отговорност и се налага за нарушаване на нормативно установен режим, свързан с качествено състояние на компонентите на околната среда, т. е. за самото наднормено замърсяване на компоненти на околната среда (чл. 69 – 69в от ЗООС)⁶³. При сегашната редакция на т. 6 на чл. 3 от ЗООС, горепосоченият принцип е реализиран в разпоредбите на чл. 170 – 172 от ЗООС.

Принципът на съхраняване, развитие и опазване на екосистемите и присъщото им биологично разнообразие (т. 7) можеше да бъде редактиран по-лаконично, като напр. „опазване на екосистемите и биологичното им разнообразие“, защото думата „опазване“ има по-широко съдържание, което включва в себе си „съхраняването“, а думата „развитие“ в случая не беше необходима, поради по-скоро икономическото ѝ съдържание. Основното внимание в съдържанието на този принцип е насочено към биологичното разнообразие на екосистемите, поради което може да се посочи обстоятелството, че неговата реализация е фокусирана главно в разпоредбите на раздел V „Опазване и ползване на биологичното разнообразие“ към глава трета „Опазване и ползване на компонентите на околната среда и управление на отпадъците“ на ЗООС (чл. 51 - 54).

Принципът на възстановяване и подобряване на качеството на околната среда в замърсените и увредените райони (т. 8) не е реализиран на задоволително равнище в закона. За целта беше необходимо обособяването на самостоятелен раздел в глава трета от закона, посветен специално на правните мерки за опазване на околната среда в тези райони, които по същество могат да се обозначат като „екологично застрашени райони“ или „райони с влошено състояние на околната среда“. А това също е показател за незадоволителна правна техника при разработването на текста на ЗООС. Само чрез логическо тълкуване бихме могли да посочим някои правни мерки, чрез които може да бъде реализиран този принцип, а именно: а) задължение за лицето, което е причинило вредни изменения на почвата да възстанови за своя сметка състоянието ѝ, предхождащо

⁶² Вж. напр. чл. 2 от Конвенцията за трансгранично замърсяване на въздуха на далечни разстояния (Женева, 13.11.1979 г.), която е ратифицирана от Република България с Указ на Държавния съвет № 332 от 19.02.1981 г. (ДВ, бр. 16 от 1981 г.). Тя е в сила за нашата страна от 16.03.1983 г. и е обнародвана в ДВ, бр. 45 от 16.05.2003 г.

⁶³ Вж. напр. Пенчев, Г. Екологично право. Обща част, с. 120 – 122; от него. Фирмите като субект на имуществена отговорност за замърсяване на водите в Република България. – Проблеми на морското право. С., 1991, Т. 28, с. 29 – 30.

увреждането (чл. 42, ал. 1); б) задължение за Министерския съвет с наредба да уреди инвентаризацията и проучванията на площи със замърсена почва, необходимите възстановителни мерки и поддържането на реализираните възстановителни мероприятия (чл. 44а)⁶⁴; в) общо задължение за възстановяване и/или рекултивация на нарушените терени при проучването и ползването на земните недра (чл. 46, т. 4); г) разработване на стратегии и програми за околната среда (чл. 75 - 80); и др.

Принципът на предотвратяване на замърсяването и увреждането на чистите райони и на други неблагоприятни въздействия върху тях (т. 9) не е добре редактиран, фразата можеше да бъде по-лаконична и по-ясно формулирана. По-добре щеше да бъде например, този принцип да бъде формулиран така: „предотвратяване на замърсяването и увреждането на околната среда“. Изтъкването на думите „чистите райони“ беше пресилено и излишно като се има предвид общата глобална тенденция към влошаване на състоянието на околната среда в контекста на изменението на климата, презграничното замърсяване на нейните компонентни и разрушаването на озоновия слой⁶⁵, които неминуемо се отразяват и в нашата страна. Освен това думите „неблагоприятни въздействия върху тях“ също са излишни, защото тези въздействия по същество се включват в обхвата на замърсяването и увреждането на околната среда. И за този принцип важи отбелязаното по-горе относно незадоволителната правна техника и необходимостта от обособяването на самостоятелен раздел в глава трета от закона, посветен специално на правните мерки, в случая - за предотвратяване на замърсяването и увреждането на околната среда в тези райони. Също подобно на предходния принцип само чрез логическо тълкуване бихме могли да посочим някои правни мерки, в случая обаче - с превантивно значение, чрез които той може да бъде реализиран, а именно: а) ОВОС; б) екологична оценка; в) право на информация за околната среда; г) разработване на стратегии и програми за околната среда; д) предотвратяване на големи аварии с опасни вещества; е) издаване на комплексни разрешителни за изграждането и експлоатацията на нови и експлоатацията на действащи инсталации и съоръжения за категориите промишлени дейности по приложение № 4 към закона; ж) принудителни административни мерки с превантивен характер (чл. 158, т. 3); и др.

Принципът на интегриране на политиката по опазване на околната среда в секторните и регионални политики за развитие на икономиката и обществените

⁶⁴ Вж. Наредба за инвентаризацията и проучванията на площи със замърсена почва, необходимите възстановителни мерки, както и поддържането на реализираните възстановителни мероприятия, приета с Постановление № 30 на Министерския съвет от 6.02.2007 г. (ДВ, бр. 15 от 2007 г. – в сила от 17.08.2007 г.).

⁶⁵ Вж. Saving Our Planet: Challenges and Hopes. Nairobi, UNEP, 1992, р. 175, където Програмата на ООН по околната среда като орган на Общото събрание на ООН, е направила констатацията, че въпреки усилията на национално и международно равнище за опазване на околната среда, нейното състояние продължава да се влошава.

отношения (т. 10) има за произход първичното европейско право (чл. 11 от ДФЕС), а неговата реализация трябва да се търси в разпоредбата на чл. 9 от ЗООС⁶⁶. Необходимо е да се отбележи обаче, че от правно-техническа гледна точка този принцип не е добре редактиран. Недоумение буди, от една страна, разграничаването на „икономиката“ и „обществените отношения“ като обекти на развитие в рамките на определена политика, защото развитието на обществените отношения е по-широко понятие и включва и икономическото развитие, а от друга страна, употребата на чуждицата „секторните“ вместо българската дума „отрасловите“. Освен това, ноторно е че един принцип на правото се отнася обикновено до комплекс, до група от обикновени правни норми, които са призвани да го реализират, да го приложат⁶⁷. Във връзка с това буди недоумение и обстоятелството, че този принцип е реализиран само в чл. 9 от ЗООС, вместо да се съставят повече на брой разпоредби именно за тази цел.

Принципът на достъп до правосъдие по въпроси, отнасящи се до околната среда (т. 11), подобно на принципа по т. 4 на чл. 3 от ЗООС, също е свързан с присъединяването на Република България към Орхуската конвенция и следователно има международноправен генезис. Неговото съдържание е свързано със субективното право на българските граждани на достъп до правосъдие по въпроси, отнасящи се до околната среда, напр. в контекста на правните им възможности за оспорване на незаконосъобразни индивидуални административни актове по съдебен ред в тази област. Като примери за реализация на този принцип в ЗООС могат да се посочат правните възможности на „заинтересованите лица“ за обжалване на решението на компетентния административен орган: а) по ОВОС (чл. 99, ал. 6); б) за одобряване или неодобряване на доклада за безопасност на оператора на предприятие и/или съоръжение с висок рисков потенциал (чл. 116в); в) за издаване, отказ, изменение, актуализиране или отмяна на комплексно разрешително (чл. 127, ал. 2); и др. Същевременно реализацията на този принцип е свързана и с реализацията на два основни принципи на административния ни процес, уредени в АПК, а именно „равенство“ (чл. 8) и „достъпност, публичност и прозрачност“ (чл. 12).

⁶⁶ Съгласно чл. 9 от ЗООС, „Държавната политика по опазване на околната среда се интегрира в секторните политики – транспорт, енергетика, строителство, селско стопанство, туризъм, промишленост, образование и други, и се осъществява от компетентните органи на изпълнителната власт.“

⁶⁷ Вж. напр. **Сталев, Ж.** Цит. съч., с. 79.

Заклучение

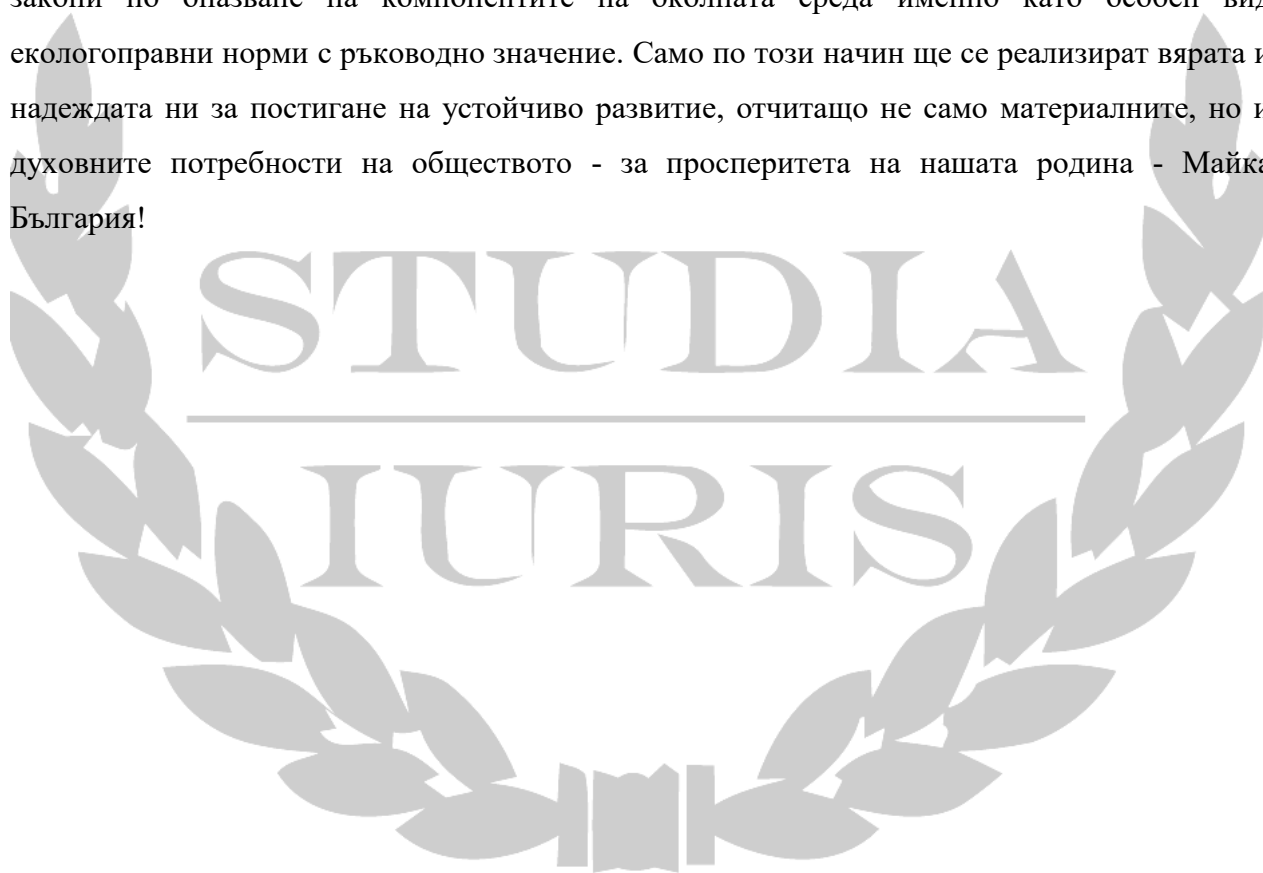
Накрая, в резултат на разгледаната правна уредба и доктринални становища в нашата и чуждестранната правна литература, могат да бъдат направени някои по-общии изводи и препоръки *de lege ferenda*.

1. Разпоредбите на чл. 3 от ЗООС, в които изрично са изброени 11-те принципи на българското екологично право не са формулирани сполучливо. В тях не са отразени някои традиции в развитието на нашето екологично законодателство, както и съвременните постижения на екологията като наука, базирани на комплексния подход в изследването на екосистемите и управлението на дейности по опазване на околната среда. Освен това те страдат и от редица слабости в правно-техническо отношение, посочени по-горе. Във връзка с това, смятам че *de lege ferenda* чл. 3 от ЗООС трябва бъде изменен и да придобие следната редакция: „Чл. 3. Опазването на околната среда се основава на следните принципи: 1. Устойчиво развитие; 2. Информирание на гражданите за състоянието на околната среда; 3. Научна обоснованост на управленските решения по опазване на околната среда; 4. Комплексен подход в правното регулиране обществените отношения по опазване на околната среда; 5. Предотвратяване на замърсяването или увреждането на околната среда; 6. Приоритет на екологичните пред икономическите интереси на обществото; 7. Сближаване на българското законодателство с правото на Европейския съюз“. Тази формулировка отчита непосредствената приложимост в нашето екологично законодателство на чл. 191, пар. 2, изр. 2 от ДФЕС.

2. В екологичната доктрина у нас и в чужбина господства понастоящем концепцията за принципите на екологичното право като особен вид правни норми. Тя отразява преди всичко материалният позитивноправен компонент в юридическото съдържание на принципите на правото. Тази концепция обаче, трябва да отчита и включва в това съдържание и нематериалният (метафизичен, духовен) компонент на тези принципи, изразяващ се в ръководната идея, възплътена в тези особени правни норми. Именно с това съчетание на материалното и духовното в тези правни принципи по-точно може да се изрази тяхната правна същност.

3. Принципите на екологичното право имат не само правна, но и голяма нравствена значимост. Те могат да допринесат и за екологичното възпитание и повишаването на екологичното съзнание на подрастващите поколения, ако например бъдат включени по подходящ начин в някои учебни дисциплини още в средното образование. А изграждането и повишаването на екологичното съзнание на подрастващите поколения е важна предпоставка за формирането и развитието и на екологичното им правосъзнание. Ето защо, сполучливото изрично формулиране на общоотрасловите принципи на екологичното право

в чл. 3 от ЗООС има особено важно не само теоретично, но и практическо значение. В тази насока смятам, че е необходимо да си припомним библейската мъдрост, изразена от Св. ап. Павел в първото му послание към Коринтяните, където той изтъква: „А сега остават тия три: вяра, надежда, любов; но по-голяма от тях е любовта” (1 Кор. 13:13). Преведена през призмата на разглежданата проблематика, тази библейска мъдрост може да бъде изразена така: любовта към природата и свързаната с нея грижа за състоянието на околната среда трябва да бъдат постоянен мотив (движеща сила) на законодателя към усъвършенстване на българското екологично законодателство и в частност, към по-доброто изрично формулиране на принципите на екологичното право както в ЗООС, така и в специалните закони по опазване на компонентите на околната среда именно като особен вид екологоправни норми с ръководно значение. Само по този начин ще се реализират вярата и надеждата ни за постигане на устойчиво развитие, отчитащо не само материалните, но и духовните потребности на обществото - за просперитета на нашата родина - Майка България!



ТИПОЛОГИЧНИ АСПЕКТИ НА КОНСТИТУЦИОННИЯ ИНСТИТУТ НА ИЗВЪНРЕДНОТО ПОЛОЖЕНИЕ

Борислав Цеков¹

Анотация

Институтът на извънредното положение е предмет на дълголетни теоретични търсения. Статията обобщава основните типологични аспекти, изведени в правната теория и философия, като поставя акцент върху съдържанието на понятието за „конституционна диктатура“ и класификацията, въведена от Клинтън Роситер. През тяхната призма е разгледана действащата в България конституционна и законова уредба на извънредното положение.

Abstract

The state of emergency is the subject of long-lived theoretical searches. The article summarizes the main typological aspects formulated in legal theory and philosophy, focusing on the concept of "constitutional dictatorship" and the classification established by the Clinton Rositer. Bulgarian legal framework of state of emergency is reviewed using this theoretical prism.

Ключови думи: извънредно положение, типология, конституция, криза

1. Предварителни бележки.

Институтът на извънредното положение (state of emergency) е предмет на дълголетни теоретични търсения. На базата на поуките от възхода на авторитарните и тоталитарни режими в Европа преди Втората световна война, през втората половина на XX в. в международното право са приети редица стандарти за обявяване и действие на извънредно положение. Те намират своите проекции и в националните конституции, законодателство и юриспруденция.

¹ Докторант по Конституционно право в Института за държавата и правото на БАН с насрочена публична защита на дисертационен труд на 5.07.2016 г.

Паралелно с това развитие, политическата практика непрекъснато демонстрира опасностите от злоупотреба с извънредно положение. Расистският режим в Южна Африка утвърждава системата на апартейд и ескалира репресиите срещу съпротивата с въвеждането на извънредните положения от 1960 г. и 1985-86 г. Индия преминава през извънредно положение през 1975-77 г. Диктатурата на Алфредо Стреснер в Парагвай, продължила три десетилетия, се основава на последователно пролонгирано извънредно положение. В Европа извънредно положение през 70-те и 80-те години на XX в. има в Турция и Северна Ирландия, а в Полша е обявено военно положение.

След края на Студената война и блоковото противопоставяне, на пръв поглед световните дела даваха основание да се говори за „край на историята“. Имаше, като че ли, очакване, че на преден план на международната арена ще излязат мирното сътрудничество и политиката на развитие, за сметка на надпреварата във въоръжаването, военните конфликти и системното разпалване на огнища на напрежение. Процесите и събитията от последните две десетилетия обаче опровергаха напълно това очакване. Ислямски тероризъм и „война срещу терора“, поредица от военни агресии, граждански войни, хронични и замразени конфликти, политика на „смяна на режими“ чрез хибридни войни и реални военни инвазии – тези актуални международни реалности изведоха на преден план отново идеята за „държава на сигурността“ и превърнаха с още по-голяма сила дилемата „свобода/права или сигурност“ в един от централните въпроси на научните търсения в областта на политическите науки, философията и конституционното право. Динамична е научната дискусия за баланса на властите в условията на извънредно положение; за пределите, отвъд които дерогирането на права и свободи се превръща във властови произвол и противоправна репресия; за гаранциите за демократичното функциониране на държавните институции и в същото време за капацитета им да се справят с опасностите и предизвикателствата, които застрашават самото съществуване на нацията и държавата.

В правната теория се открояват три основни възгледа за естеството на извънредното положение.

Първият акцентира преди всичко върху отмяната на съществуващия конституционен ред и ролята на суверена, който взема решение за изключението.

В извънредна ситуация „нормалното“ право, което действа при нормални условия е непригодно и се заменя от определян от суверена ред, който има първичен характер (Карл Шмит)².

Вторият възглед отива още по-нататък - напълно изключва правния характер на извънредното положение (Джорджо Агамбен)³. Разглежда го като правен вакуум, като аномия в смисъла, който постулира Емил Дюркем – обществено разстройство, неспазване на общовалидните норми, разпад на основни социални институции.

Третият възглед разглежда извънредното положение като временна и обратима трансформация на конституционния ред и своеобразното му привеждане в „бойна готовност“ с цел премахване на външна или вътрешна заплаха, която застрашава устоите на държавата и обществото. Тази трансформация се обозначава като „конституционна диктатура“ (Клинтън Роситер)⁴.

Съвременната конституционна и международноправна уредба се основава в концептуално отношение именно на теорията за „конституционна диктатура“, разгърната от Клинтън Роситер. Макар да буди някои терминологични възражения⁵, по съдържание тази концепция в най-висока степен отразява принципите на съвременната конституционна демокрация. В извънредна ситуация правото не се суспендира, за да остане само решението на суверена, а се задвижва особен конституционно регламентиран процес на временно и обратимо преразпределяне на конституционни функции и частично или цялостно дерогирание на отделни права, без да се посяга на фундаменталните права и основите на демократичната държавност.

² **Schmitt, C.** *Political Theology. Four Chapters on the Concept of Sovereignty* (1922), trans. by G. Schwab, Chicago: University of Chicago Press, 2005. 116 p., както и: **Schmitt, C.** *Dictatorship. From the Origin of the Modern Concept of Sovereignty to Proletarian Class Struggle* (1921), trans. by M. Hoelzl and G. Ward, Cambridge: Polity Press, 2014. 314 p.

³ **Агамбен, Дж.** *Ното Сасер. Чрезвычайное положение*. Издателство „Европа“, 2011, 148 с., както и: **Агамбен, Дж.** *Ното Сасер. Суверенная власть и голая жизнь*. Издателство „Европа“, 2011, с. 216-217.

⁴ **Rossiter, Cl.** *Constitutional Dictatorship: Crisis government in the Modern Democracies*. Princeton University Press, 1948, 322 p.

⁵ Виж по въпроса за въвеждането на термина „конституционна диктатура“ у: **Танчев, Е.** *Националната сигурност и конституционната уредба на извънредното положение*. - сп. „Международни отношения“, кн. 5/94, с. 101-111, както и **Friedrich, C.** *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*. Boston, Little, Brown, and Co., 1941, p. 235-51; **Watkins, F.** *The Problem of Constitutional Dictatorship*. - Public Policy: A Yearbook of the Graduate School of Public Administration, Harvard University, ed. Edward S. Mason and Carl J. Friedrich (Cambridge, MA: Harvard University Press, 1940), p. 324-79

2. По въпроса за типологията на извънредното положение.

В контекста на очертаните теоретични възгледи са изведени и някои основни типологизации на института на извънредното положение.

Карл Шмит разграничава „комисарска диктатура“ и „суверенна диктатура“. Първата, цели да спаси и възстанови конституционния ред, какъвто е съществувал преди извънредното положение. Втората е свързана с радикална степен на изключителност на създалата се ситуация и цели не спасяване на конституцията, а въвеждане на изцяло нов конституционен ред.

От своя страна, Клинтън Роситер, анализирайки характеристиките на извънредните положения, въвеждани в периода от средата на XIX в. до края на Втората световна война в Германия, Франция, Великобритания и САЩ, извежда три основни типа на кризисно управление: *изпълнителна диктатура*, *законодателна диктатура* и *военновременно управление*⁶.

Първообразът на „изпълнителната диктатура“ според него е институтът на диктатора в Римската република, който е бил „извънреден магистрат“, назначаван от консулите по решение на сената и е разполагал с неограничени правомощия за период не по-дълъг от шест месеца. Основанията за назначаването на диктатор са били свързани с извънредна ситуация, като например: *rei gerundae causa* – за водене на война, *seditionis sedandae et rei gerundae causa* – за потушаване на бунт и пр. Основна характеристика на изпълнителната диктатура, независимо от националните особености на „военното положение“ (*martial law*) във Великобритания и на обсадното положение (*state of siege*) във Франция, се резюмира в овластяването на изпълнителната власт по силата на законодателен акт или обичай, да упражнява дискреционна власт с цел защита на държавата в ситуация на внезапна заплаха от насилие и бунтове, насочени към силова промяна на установения конституционен ред. Тази дискреционна власт може да се изразява в суспендиране или ограничаване на определени права на гражданите, в създаване на военни трибунали за преследване и наказване на деяния срещу обществения ред и националната сигурност, в използване на армията за възстановяване на реда, включително за „обявяване на война“ на определени части от населението, които се бунтуват.

⁶ Rossiter, Cl. Цит.съч., с. 290

Спецификата на „изпълнителната диктатура“ се дължи на обстоятелството, че правителството не е оправомощено да приема извънредно законодателство, защото такова не е необходимо в съответната извънредна ситуация и защото извънредните пълномощия на изпълнителната власт се упражняват при наличието на действаща парламентарна институция, която следва да осъществява контрол.

Понятието за „законодателната диктатура“ се свързва с института на делегираното законодателство, което Роситер отнася преди всичко до преодоляването на икономически кризи и депресии. Като типични примери в това отношение той посочва делегираното законодателство във Ваймарска Германия в периода 1923-1924 г., във Великобритания – от 1931 г. и Законът за възстановяване на националната индустрия от 1933 г., както и френското делегирано законодателство през 30-те години на XX век.

Третият тип конституционна диктатура – „военновременното управление“ – Роситер определя като най-крайна форма, при която параметрите на дискреционната власт са практически неограничени и могат да включват не само ограничаване или суспендиране на права и свободи на гражданите и делегирано законодателство, а и дълбока намеса в икономиката и ограничаване на свободното предприемачество, реквизиране на частна собственост, налагане на военновременни данъци, отмяна на избори, участие на военните на всички нива на вземане на управленски решения и пр.

В българската конституционноправна наука се откроява типологизацията на извънредното положение, предложена от проф. Евгени Танчев⁷. Разграничават се: а) *обсадно положение*, определено от автора като „най-архаичен и тежък извънреден режим“, характерен за Франция, Испания, Бразилия и редица латиноамерикански държави; б) *положение на необходимост* – при което ограниченията за гражданските права са по-малки; в) *военно положение*; г) *изключителен режим* при природни бедствия; д) *финансово или икономическо извънредно положение* (Индия); е) *законодателно извънредно положение*, съгласно чл. 81 от германската конституция.

Наред с това, проф. Танчев акцентира и върху друга диференциация, съобразно отношението между съществуващия политически режим и кризисното управление: а) *гаранционно извънредно положение* – с цел да се запази статуквото след ликвидиране на

⁷ Танчев, Е. Цит.съч., с. 101-111.

опасността; б) *преобразуващо* извънредно положение – което става инструмент за преход към нова конституционна система.

Два модела на конституционно уреждане на извънредното положение – *парламентарен* и *президентски* – от своя страна очертава Венелин И. Ганев⁸. При парламентарният модел обявяването на извънредно положение е в компетентността на законодателната власт, докато при президентският – това правомощие е предоставено на държавния глава. Акцентирайки предимно върху процедурните аспекти на обявяването на извънредно положение, Ганев поставя важният въпрос за взаимодействието между институциите в условията на извънредно положение. Авторът констатира, че изрична конституционна уредба в тази насока в разглежданите от него държави практически липсва. Неговият извод е, че при парламентарният модел законодателната власт се явява ключов фактор и в периода на извънредното положение, запазвайки своята свобода на действие.

По отношение на президентския модел, Ганев изтъква наличието на фактори, които балансират в известна степен ролята на силната изпълнителна власт (правителство и/или президент) в извънредна ситуация. В тази насока са посочени правомощието на парламента да ограничава или суспендира определени граждански права, както и възможността да определя и контролира бюджета и да прави назначения в системата на изпълнителната власт. Към това той прибавя и предупредителната роля на парламента, който дори и да не може да се противопостави реално на едно фактическо дерогиране на основни права от страна на правителството, то може да алармира обществото за нарушенията.

3. Типологични характеристики на извънредното положение според българската уредба.

В този теоритичен контекст следва да бъде разгледана и типологията на конституционния институт на извънредното положение според българската конституционна и законова уредба.

⁸ **Ganev, V.I.** *Emergency Powers and the New East European Constitutions*. - The American Journal of Comparative Law, Vol. 45, No. 3 (Summer, 1997), p. 585-612.

Уредбата на извънредното положение в България понастоящем е лаконична и бланкетна. В нея се дава отговор на въпросите „кой“ и до известна степен „кога“ е правомощен да въведе извънредно положение, но е оставен открит въпроса „как“ се прилага извънредното положение от гледище на раз местване на конституционни функции и правомощия на висшите конституционни органи⁹. Понастоящем такава уредба относно обявяването на война, военно или друго извънредно положение се съдържа в Закона за отбраната и въоръжените сили (ЗОВС). Въведен е милитаризиран модел на държавна реакция. При война или военно положение ръководството на отбраната и въоръжените сили се съсредоточава напълно в държавния глава. Функцията по осигуряване на вътрешния ред се прехвърля от Министерския съвет към президента. В правомощията на държавния глава, като върховен главнокомандващ, е военновременното ръководство на страната и всички предвидени мерки и ограничения, уредени в чл. 123 и сл. от ЗОВС. В това отношение президентът е подпомаган от Върховно главно командване, в което са включени: министър-председателя, министъра на отбраната, министъра на вътрешните работи, министъра на външните работи, министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията, министъра на икономиката, министъра на енергетиката, министъра на регионалното развитие и благоустройството, министъра на финансите, началника на отбраната, председателя на Държавна агенция "Национална сигурност" и други лица, определени от върховния главнокомандващ (чл. 114 от ЗОВС).

Такова „милитаризиране“ на властта е предвидено от българския законодател и за режима на „извънредно положение“ (чл. 122 от ЗОВС) с тази разлика, че не се предвижда преместване на функцията по осигуряване на вътрешния ред под ръководството на президента. Разпоредбата на чл. 113 ЗОВС изрично урежда такова преместване само за положението на война и за военното положение. Нормативната уредба се ограничава само до дефиниране на ролята на въоръжените сили в условията на извънредно положение. Предвидено е, че с акта за обявяване на извънредно положение – решение на НС или указ на президента - се определят и задачите, числеността, срокът за използване и ръководството на формированията от въоръжените сили.

⁹ **Друмева, Е.** Конституционно право. Четвърто допълнено и преработено издание. София, Сиела, 2013, с. 411-412, както и **Цеков, Б.** Някои открити въпроси в конституционната уредба на извънредното положение. – сп. „Общество и право“, бр. 4/2016 г.

Наред с това, при извънредно положение се въвежда задължение за министъра на вътрешните работи, министъра на външните работи, председателя на Държавна агенция "Разузнаване" и председателя на Държавна агенция "Национална сигурност" да предоставят на министъра на отбраната пълния обем информация, свързана с изпълнението на задачите по отбраната на страната (чл. 125, ал. 2 ЗОВС).

Анализът на действащата конституционна и законова уредба показва следните **типологични характеристики на института на извънредното положение в България:**

Първо, действащият у нас модел на извънредно (кризисно) управление е **хибриден**. От една страна конституционното правомощие по обявяване на извънредно положение е изключително правомощие на Народното събрание. От друга страна обаче, конституционните функции по отбрана и вътрешен ред при война и военно положение са съсредоточени в правомощията на президента, а при извънредно положение в президента и Министерския съвет. При военно или друго извънредно положение, обявено съгласно ЗОВС, е възможно укази на президента да обхващат нормативно съдържание¹⁰. Въобще, при кризи правомощията на държавния глава нарастват и придобиват изпълнителен характер. Българският модел на управление може „динамично да се трансформира в доста широки граници – от класическото парламентарно управление до полупрезидентската република“, в зависимост от обстоятелствата и разпределението на политическите сили в триъгълната конфигурация парламент-правителство-президент¹¹.

Второ, българският модел на въвеждане на извънредно положение и прилагане на извънредни мерки има **гаранционен характер**. Легитимната конституционна цел на въвеждането на такъв особен, „авариен“ режим на функциониране на конституционната система е да защити и съхрани конституционния ред, а не да го преобразува в нов. Принципът на неотменимост на основните права (чл. 57 КРБ), както и усложнената процедура за промени в действащата и за приемане на нова конституция са солидна преграда пред опити за използване на извънредна ситуация за конюнктурни промени в конституционния ред.

¹⁰ **Киров, Пл.** *Президентът в българския конституционен модел*. София, Сиби, 2004, с. 197, 213-220. ISBN 954-730-201-9.

¹¹ **Киров, Пл.** *Конституиране на представителното управление в България*. София, Сиела, 2015, с. 484-485, ISBN 978-954-28-1661-4.

Трето, уредбата на извънредното положение у нас следва да бъде причислена към типа „изпълнителна диктатура“ (по Клинтън Роситер) – парламентарната институция остава действаща законодателна власт, която има контролни правомощия по отношение на правителството; не се допуска делегирано законодателство от страна изпълнителната власт. Следва да се има предвид, че „предпазна мрежа“ срещу авторитарни тенденции, включително срещу необосновано или недопустимо дерогиране на основни права и свободи на гражданите в условията на извънредно положение, имат и ратифицираните и влезли в сила за България международни актове – МПГП, ЕКЗПЧОС, както и практиката на Съда в Страсбург, които установяват важни стандарти за основанията, времевите и териториални предели на извънредното положение и за допустимите дерогации на права.



ЗАЩИТА СРЕЩУ ДИСКРИМИНАЦИЯ И КОНСТИТУЦИОНЕН ПРОЦЕС

Благой Делиев¹

Анотация

Равенство без права и правата без равенство са като власт без ограничение. Често равенството е среда на тяхното упражняване, самостоятелно основно право, техен коректив или необходима холограма. Дискриминацията и юридическата борба срещу нея всъщност са един „стопкадър“ на взаимодействието между основните права и равенството. И на Конституционния съд като на всеки съд, му се налага да посочва кога това взаимодействие противоречи с правото (Конституцията) и кога не.

Ключови думи: *Право на недискриминация, защита от дискриминация, конституционен процес.*

Abstract

Equality without rights and rights without equality are like power without restriction. Often equality is an area in which the rights are exercised. It is self fundamental right their corrective or necessary hologram. Discrimination is a pause frame that shows the relationship 'fundamental rights, equality. The task of the Constitutional Court is difficult because it has to say when this interaction is against the law.

Key words: *Right to non-discrimination, protection against discrimination, constitutional process*

1. Гл. VIII от КРБ установява общата функционална и институционална характеристика на Конституционният съд на Република България - съдът натоварен да брани Конституцията. И като пази Конституцията, съдът гарантира отразените в нея основни права и така легитимира себе си като институция.²

¹ Докторант по Конституционно право в Института за държавата и правото при БАН.

² Друмева, Ем. Конституционно право, Сиела, 2013, 605 с., ISBN 978-954-28-1372-9

Най-ефективното средство за закрила на основните права е тяхното реализиране. Основното за защитата срещу дискриминация е прилагането на *правото на недискриминация*, което включва съблюдаване на равенството като принцип и като конституционно право. Двете „ядра“ на правото на недискриминация като конституционно право са необходимостта от третиране като равни и защитата срещу дискриминация. Забраната за неравно третиране, позитивните мерки, забраната за произвол конотират около тези две функции на недискриминацията.

Повереното правомощие на КС да се произнася по искания за противоконституционност на закони и други актове по чл. 149, ал.1, т.2 от КРБ държи сметка именно на преодоляване на абсолютността на закона и необходимостта от подчинението му на правото. В този смисъл по съдържание, чрез него се защитават основните права на индивидите, такива каквито са в КРБ и такива каквито ги вижда Съдът. Материалният компонент за забраната за дискриминация присъства като граница на допустимо ограничение на което и да е конституционно право. Обективната действителност изисква от законодателя да въвежда определени форми на неравно третиране чрез правни норми³. В редица случаи то е именно с цел да бъде предотвратена дискриминация, като бъде гарантирано равенство във възможностите. Възможно е обаче действаща законова правна норма, която въвежда определена форма на неравно третиране или привидно неутрална норма да представляват дискриминация по някой от защитните признаци, установени в КРБ, да накърняват правото на равенство в третирането и във възможностите за участие в обществения живот, като по този начин изначално да нарушават чл. 6 от КРБ⁴. От тук и предмет на конституционен контрол за дискриминационност може да бъдат явни разлики, установения в самия закон; неравно третиране чрез разпоредбите на закона; привидно неутрално третиране, водещо до дискриминационен резултат; законови празноти, които поставят в неблагоприятно положение определени лица; законови неясноти в нарушение на принципа на равно третиране; произволно третиране чрез законови уредба и т.н. Контролът за конституционност може да е и върху разпоредбите на закон, с който е поверена компетентност на даден орган за защитата срещу дискриминация.⁵

³ Каменова, Цв., Друмева Ем., Илиева, Ир. Европейско и национално антидискриминационно правно регулиране, 2004, БАН, 128 с., ISBN 954-9583-15-5;

⁴ Решение на КС № 1 от 27.01.2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г.;

⁵ Така напр. Румънския Конституционен съд установява за противоконституционни определени правомощия на Националния съвет за борба срещу дискриминацията

Decision No.997 of October 7th 2008, Published in the Official Gazette no.774 of November 18th 2008

http://www.ccr.ro/files/products/D0997_08.pdf

Той може да обхваща и актовете, с които са избрани членовете на орган за защита срещу дискриминация. Въобще „технически“ дискриминацията може да се открие по различен начин във фактическата преценка между две норми една от които е конституционната. С всичките уговорки около действието на решението на КС при обявяване на закон за противоконституционен, не следва да се забравя, че абстрактният нормен контрол брани основните права на неограничен кръг адресати и конституционно безалтернативен по отношение на закон, който нарушава основни права.

Необходимото изискване за наличието на закон, който би нарушил права и свободи на гражданите при сезирането от омбудсмана (чл. 150, ал.3) и Висшия адвокатски съвет (чл. 150, ал.4) всъщност се третира от КС като своеобразен „правен интерес“. Следва да се отчете, че „новите“ конституционните текстове не диференцират нормения контрол по предмет – закони, които нарушават права и такива, които не нарушават права или по-скоро „и всичко останало“, а само подчертават защитната функция на съда и сезиращите субекти при сезиране на чл. 150, ал.3-4. Естествено тези сезиращи субекти са допуснати до Конституционния процес с оглед на определени правомощия на КС.

Освен че липсва каквато и да е конституционна пречка, може да се предположи, че КС на общо основание дължи съблюдаване на забраната за дискриминация при осъществяване на другите си специфични правомощия, конкретно при произнасяне по конституционността на политическите партии и сдружения; при спорове за компетентност; при преценка законността на избор на народен представител, президенти и вицепрезидент. Тук житейски са мислими различни хипотези.

Нормативното тълкуване на КС при условията на чл. 149, ал.1, т. 1 КРБ също е ефективно средство за съблюдаване на недискриминацията и равенството. Вероятно именно по линия на това правомощие в близкото бъдеще, КС ще бъде „притиснат“ от необходимостта да бъде изяснено отделното значение на установените защитни признаци в чл. 6, ал.2 от КРБ.

2. В светлината на равенството и недискриминацията предизвикателствата пред Конституционния процес не са нерешими.

На първо място, членството на България в ЕС „нанесе“ нов правопорядък, с който наред с всички останали следва да се съобразява и Конституционният ни съд.

Начинът по който недискриминацията и равенството е установено в чл.10 от ДФЕС поставя закрилата от гледна точка на ефективността – *при определянето и осъществяването на своите политики и дейности Съюзът преследва премахването на всяка форма на дискриминация, основана на пол, раса или етническа принадлежност, религия или убеждения, увреждане, възраст или сексуална ориентация*. Това означава, че Правото на ЕС чрез възможните му механизми съблюдава съдържателното прилагане на недискриминацията в сферите на компетентност на ЕС. При това не като постулат, а като резултат. От тук и рационалното взаимодействие между конституционния порядък на националната държава и Правото на ЕС се превърна в необходимо средство за съгласуване на антидискриминационните стандарти. Парадоксално, това взаимодействие доближи Конституцията до собствените ѝ граждани. Днес всеки български съд може да отправи запитване по см. на чл. 267 от ДФЕС до Съда в Люксембург по отношение изясняване съдържанието на определени положения от Правото на ЕС. Всеки български гражданин при определени условия може да сезира Съда в Страсбург, който „цени“ поведението на националната държава с огледа правата такива каквито са в ЕКПЧ. De facto в много случаи СЕС негласно „тълкува“ правото на националната държава, а КС цени правото на Общността в светлината на Конституцията. Тази „европеизация“ и на Конституционния процес неминуемо трябва да постави различен фокус върху гл. II от КРБ. Прякото приложение на КРБ в голямата си част се осигурява повече от всички останали правораздавателни органи. Показателен е незначителният брой сезирания на КС по реда на чл. 150, ал.2 от КРБ. „Обикновеното правораздаване“ достига по-бързо до основните права на гражданите. Примерите в това отношение са многобройни. Преди КС да започне да третира основните конституционни права включително и недискриминацията като права-възможности, стоящи пред индивида, прякото допускане на последния в Конституционния процес ще е без особено юридическо значение. От тук и трябва да се подчертае, че важната задача на сегашните субекти, които могат да сезират Конституционния съд е да „осмислят“ необходимостта от закрила от КС, като провокират индивидите чрез тях да търси Съда. Естествено като въздействат и на КС, чрез Конституционното правораздаване „да търси“ правата на гражданите.⁶

⁶ Напр. възможността за сезиране на Конституционния съд от омбудсмана е ограничено, веднъж - само до определено правомощие (чл.149, ал.1, т.2 от КРБ), втори път - само спрямо закон, а не всеки акт на Народното събрание, трети път –само по отношение на определен закон, а именно такъв, с който биха се нарушили права и свободи. Най- голямото ограничение обаче за осъществяване на такава непряка закрила на индивида е преценката на сезиращия, т.е. дали омбудсмана ще намери за необходимо да сезира КС.

На второ място, отдавна въпросите около конституционната жалба не са „дали“ и „защо“, а „как“ да бъде въведена в действащия конституционен процес у нас. Заслужава да се даде положителна оценка на предвидената в КРБ възможност КС да бъде сезиран от главния прокурор и омбудсмана. В този смисъл са налични такива сезирания на КС по въпроси с изключителна юридическа важност, включително приложение на принципа на равенство и недискриминацията.

Проблемът за прякото сезиране на КС не следва да бъде разглеждан от гледище на самия съд. Не е аргумент, твърдението, че с конституционната жалба ще се утежни работата на КС, но ще нарасне популярността и авторитета му. КС и днес е гарант за основните конституционни права и тази му функция той осъществява и реализацията на което и да е свое правомощие. „Свърх“ позитивирането на конституционния процес би могло да даде формален достъп до индивида до КС, но не и до основните права и КРБ. Конституционната жалба, в каквато и форма да бъде възприета и каквото и разбиране да бъде приложено е инструмент за закрила на основни права и може да бъде средство за защита срещу дискриминация. Нейната необходимост е с оглед интересите на отделния индивид и закрилата му.

3. Проблемът за конституционността на законодателните пропуски (legislative omission)

Първото необходимо условие, за да бъдат реализирани позитивните мерки (affirmative action)⁷ е законовата им регламентация.

В контекста на конституционните права проблемът е твърде специфичен. Съгласно чл. 5, ал.2 от КРБ разпоредбите на Конституцията имат непосредствено действие, а съгласно чл. 5, ал.4 международните договори, ратифицирани по конституционен ред, обнародвани и влезли в сила за Република България, са част от вътрешното право на страната. Теоретично не би следвало да има проблем с „празнини“ относно правата, доколкото от една страна те са преддържавни, от друга те имат прецизна регламентация отвъд КРБ и обикновеното законодателство.

Така интересът за защита в случая се размива измежду преценките на различни титуляри, осланици се на собственото си виждане за дадена норма и дадено право. Нещо повече, виждане, срещу което индивидът няма право да „възрази“.

⁷ Казано просто *позитивните мерки* са тези необходими мерки, чрез които държавата следва да въздейства върху де факто несправедливи неравенства. Те са изключения от забраната за дискриминация в чист вид, които търпят обществената си оправданост в различни аспекти. В чист вид те изискват неравно третиране на определени лица, групи или положения.

Прякото приложение на тези разпоредби би решило въпроса както със законодателните, така и с конституционните празнини. Само че позитивните мерки не са основни права.

Празнините в източниците са неизбежни. Задачата на всички правоприлагащи органи е да не допускат празнините в източниците да се превърнат в „празноти на правата“. Макар и да нямат програмен характер, а изричен такъв, повечето конституционни разпоредби, въвеждащи особена закрила (неравно третиране) изискват конкретно съдействие от страна на законодателя, така че той да регламентира редът по който мерките ще постигнат предназначението си. Проблемът със законодателните пропуски в този случай не е по-различен от проблемът с противоправните бездействия в правото. Очевидно е, че законодателят, а може би и законът следва да бъдат „санкционирани“. Средствата на конституционния процес не може да бъдат достатъчни. В светлината на абстрактния нормен контрол за конституционност проблемът със законодателните пропуски се разглежда в доктрината⁸ (чл.149, ал.1, т.2). В сравнителен план конституционните съдилища го решават по различен начин. Напълно правилно се поддържа, че в случаите на „непълн закон“ същият може да се атакува пред конституционните юрисдикции, като основание за обявяването му за противоконституционен е неговата непълнота, изразяваща се в невключване на определена материя, имаща принципна уредба в Конституцията и нуждаеща се от детайлиране в текущото законодателство⁹. Би могло да се поддържа, че българският конституционен модел допуска такъв подход, който е и прилаган в решения на Конституционния съд. Проблемът е, че от материалноправна гледна точка с произнасянето по линия на нормения контрол, КС не може да реши въпроса с бездействието на законодателя и противоконституционното положение, включително липсата на регламентация на позитивни действия (арг. чл.22, ал.2 от ЗКС).

Със сигурност по-рестриктивното средство в част от такива случаи е тълкувателното правомощие на КС (чл. 149, ал.1,т.1), чрез което той би определил (ако поиска) коя конституционна разпоредба се нуждае от развитие в закон, коя вече е развита и къде.

⁸ Янкулова, Р. *За някои закони като възможен предмет на искане за абстрактен нормен контрол пред Конституционния съд* – В: Научни трудове на ИДП, том VIII, София, 2013 г.

⁹ Ibid... с. 126

Така напр. с Решение № 3/2004 г. по конст. д. № 3/ 2004 г, КС (Обн., ДВ, бр. 61 от 13 юли 2004 г.) бе категоричен, че промени в Конституцията, разширяващи признаците на равноправие на българските граждани в съответствие с Хартата за основните правата на Европейския съюз могат да бъдат извършени от Народно събрание¹⁰.

В редица свои решения Австрийският конституционен съд обосновава, че когато дадена позитивната мярка е установена на конституционно ниво, включително необходимостта да бъде обезпечена финансово, но същата не е регламентирана в закон, това създава противоконституционно положение. Като противоконституционен се третира и закон, който е трябвало да регламентира конкретни мерки, обезпечаващи равното изборително право, но не го е сторил¹¹. В няколко други свои решения Австрийският конституционен съд приема, че когато с нов закон се влошава правното положение на адресатите на закона принципът на равенство изисква приемането на преходни разпоредби от страна на законодателя, за запазване на старото положение. Такъв е бил случаят, когато законодателят е отменил разликата в пенсионната възраст за мъжете и жените, което влошило положението на жените¹².

В своята практика КС на България също се е изправял гласно или не пред случаи на законови празнини. Съгласно чл. 45, ал.2 от Закона за здравното осигуряване медицинската помощ, която НЗОК заплаща с изключение на няколко дейности *се определя като пакет, гарантиран от бюджета на НЗОК. Пакетът е основен и допълнителен и се определя с наредба на министъра на здравеопазването, като се актуализира веднъж годишно, в срок до 31 октомври на съответната година.* С Решение № 3/2016 г. по конст. дело № 6/2015 г. КС обявява разпоредбата за противоконституционна. Според КС *Народното събрание, на което Конституцията възлага уреждането със закон на определени основни обществени отношения, не може да делегира на орган на изпълнителната власт да уреди с подзаконов нормативен акт обществени отношения, за които на конституционно ниво (чл. 52, ал. 1) е предвидено да бъдат предмет само на законодателна уредба.*

¹⁰ Така напр. с Решение № 3/2004 г. по конст. д. № 3/ 2004 г, КС (Обн., ДВ, бр. 61 от 13 юли 2004 г.) бе категоричен, че промени в Конституцията, разширяващи признаците на равноправие на българските граждани в съответствие с Хартата за основните правата на Европейския съюз могат да бъдат извършени от Народно събрание.

¹¹ Partial unconstitutionality of general norms because of legislative omission

Legislative omission as a problem of constitutional review; Report of the Austrian Constitutional Court XIV. Congress of the Conference of European Constitutional Courts, Vilnius, Lithuania, June 2 - 7, 2008, p.19

¹² The omission of transitional provisions contradicting the equality principle

Legislative omission as a problem of constitutional review; Report of the Austrian Constitutional Court XIV. Congress of the Conference of European Constitutional Courts, Vilnius, Lithuania, June 2 - 7, 2008, p.21

Липсата на законова уредба на основни обществени отношения противоречи и на принципа за разделение на властите по чл. 8 от Конституцията, тъй като се възлага на орган на изпълнителната власт да осъществи дейност, която е от компетентността на Народното събрание. Без да са посочени дори и в най-схематичен вид основните същностни характеристики на „основния” и „допълнителния” пакети, с оспореното изменение на чл. 45, ал. 2 ЗЗО директно се прогласява разделянето на т.нар. пакет на два отделни. Законът не въвежда критериите, въз основа на които осигурените граждани могат да ползват при необходимост някой от пакетите или преминаването от един пакет в друг. В действителност именно това са условията и редът, по които гражданите могат да получат нужната медицинска помощ, и за тези критерии Конституцията в чл. 52, ал. 1 изрично изисква уредба на ниво закон. Законодателната празнота не може да бъде запълнена от подзаконов нормативен акт, стратегия или концепция. Приетото законодателно решение за директното възлагане на подзаконова нормотворческа компетентност на министъра на здравеопазването относно материя, която подлежи на регламентация единствено със закон, не удовлетворява конституционните изисквания на чл. 8 и чл. 52, ал. 1 от Конституцията и на тези основания следва да бъде обявена за противоконституционна. Действителност основният аргумент за противоконституционност на разпоредбата е обстоятелството, че критериите за разделяне на двата медицински пакета дейности липсват в Закона за здравното осигуряване. Дали същото е празнота, неяснота или и двете е теоретичен въпрос. Излиза, че проблемът със законодателните празнини може да се открие и по отношение на недвусмислени конституционни разпоредби, които изискват законова регламентация, но тя липсва. В случая дали обсъжданата разпоредба би противоречала на принципа на неравно третиране (чл.6, ал.2), като поставя една група пациенти в неравностойно положение спрямо други по отношение достъпа им до медицинска помощ е по-скоро недопустим за разглеждане въпрос, доколкото в спорната разпоредба мислими критерии за преценка просто липсват. От друга страна същото е достатъчно основание да бъде прието, че законовата разпоредба води до произвол, който противоречи на принципа на равенството.

В Решение на КС № 12/2014 г. по к.д. № 10/2014 г. КС отхвърля искане на омбудсмана за обявяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 5, ал. 1 и чл. 5, ал. 3 от Закона и лицата и семейството с аргумент, че обявяването на тези текстове за противоконституционни би довело до съществена празнота в законодателство.

Но в същото решение Конституционният съд подчертава необходимостта от сериозни законодателни промени с оглед на прилагането на чл. 12 от КПХУ. Според Съда *привеждането на законодателството в съответствие с Конвенцията за правата на хората с увреждания не може да се постигне с неприлагането на въпросните разпоредби. Защитата на правата на хората с психически увреждания е въпрос от компетентността на Народното събрание, което трябва да приеме съответното законодателство за режима на недееспособността. Обявяването на оспорените разпоредби от ЗЛС за противоконституционни не само няма да реши нито един проблем, свързан с правата на недееспособните, но и ще породи съществена празнота в правния режим на тези лица, ще доведе до отмяна на специалните защиты, които законодателството предоставя на недееспособните лица в изпълнение на Конституцията и ще обезсмисли института на поставянето под пълно запрещение*¹³. Отново се поставя въпросът дали в случая КС е сезиран да се произнесе по законова празнина или същата би могла да бъде последица от произнасянето на КС.

Като пример от друг мащаб, който обаче повдига фактическия въпрос за санкционирането на нормативните празнини, може да се даде казус, пред който се натъква Комисията за защита от дискриминация. В свое решение по преписка № 83/2012 г. 5-членен заседателен състав на КЗД макар и да не установява нарушение в подзаконов нормативен акт, регламентиращ условията за предоставянето на социална услуга на лица с увреждания, открива непълнота от гледна точка на осигуряване на помощ на хората с най-тежките увреждания¹⁴.

¹³ Омбудсманът счита, че пълното лишаване от дееспособност на пълнолетни лица по силата на обща законова разпоредба е несъвместимо с Конституцията и поради това иска установяване на противоконституционност на чл. 5, ал.3 от Закона за лицата и семейството, според която *непълнолетните и пълнолетните, които поради слабоумие или душевна болест не могат да се грижат за своите работи, се поставят под пълно запрещение и стават недееспособни*. Съгласно чл. 5, ал.3 вр. чл. 3, ал.2 от ЗЛС вместо тях и от тяхно име правни действия извършват техните законни представители - родители или настойници. Според омбудсмана единственото конституционно ограничение на правата на лицата, поставени под запрещение, е свързано с избирателните им права и е уредено в чл. 42, ал. 1 и чл. 65, ал. 1 от Конституцията. Омбудсманът счита, че пълното лишаване от дееспособност на пълнолетни лица по силата на обща законова разпоредба е несъвместимо с Конституцията. . В крайна сметка КС отхвърля искането на омбудсмана, като логично аргументира, че проблемът с липсата на регламентация на правата на пълнолетните недееспособни в нарушение на Конвенцията за правата на хората с увреждания няма да бъде лишен с неприлагането на оспорваните разпоредби.

¹⁴ Съгласно чл. 47, т.6 и 8 от ЗЗДискр. КЗД може да дава становища и препоръки по отношение приемане, отменяне и изменение на нормативни актове, с които се нарушава забраната за дискриминация.

„Активното включване“ като основна цел на услугата на практика лишава от достъп до нея онази част от лицата с увреждания над 100% , които не могат да посещават обучителни институции, нито пък са във възможност да си намерят работа, за да получат необходимия брой точки. *Като се има предвид чл. 11 от ЗЗДискр. органите на държавна власт и органите на местното самоуправление дължат специалните мерки в полза на лица или групи лица в неравностойно положение на основата на признаците по чл. 4 от ЗЗДискр. с цел изравняване на възможностите им, доколкото и докато тези мерки са необходими. В тази връзка позитивната дискриминация спрямо тези лица е задължение, изпълнението на което следва да се докаже от съответния орган...В този смисъл, несъздаването на отделна социална услуга и критерии за предоставянето ѝ на лица с трайно намалена работоспособност, които предвид здравословното си състояние не могат да бъдат трудово или учебно ангажирани е нарушение на чл. 10 и 11 от ЗЗДискр.*

Изводът, който би могъл да се направи е, че бездействието на законодателя в много случаи нарушава принципа на равенство и засяга конституционно гарантирани права. В голямата си част контролът върху това бездействие е пряко свързан с опазването на Конституцията. Квалифицирането на това бездействие като „неприлагане на позитивна мярка в широк смисъл“ или като „дискриминация“ е без особени практически последици. Очевидно е, че конституционният процес би могъл да въздейства върху подобни празнини, но също така е ясно, че голяма част от „жертвите на тези празнини“ - индивиди, чиито права са нарушени нямат пряк достъп до този процес (арг. чл.150, ал.1-4 от КРБ). Колкото до позитивните действия, законодателната им регламентация е само първата стъпка, която би имала значение за тяхната ефективност

НОРМАТИВНА УРЕДБА НА ЖАЛБИТЕ НА ПАЦИЕНТИ В СТРУКТУРАТА НА ЗДРАВЕОПАЗВАНЕТО В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Светлозар Спасов¹

Антония Илиева²

Резюме:

Непрестанната реформа, която се провежда в последното десетилетие в българската здравна система, стана повод за създаването на един нормативен и практически хаос. От правна гледна точка, законодателят не успя да създаде точно формулирани правила, конкретно разписани в нормативни актове, в следствие на което се обособиха няколко основополагащи закона, регулиращи отделни дейности в сферата на здравеопазването-Закон за здравето, Закон за здравето осигуряване, Закон за лекарствени продукти в хуманната медицина, Закон за съсловните организации. Нормативната уредба касае отделни фрагменти от структурата, но ползвател на всяка една от услугите регулирана със самостоятелен правен акт е в крайна сметка пациента. Наличието на такова голямо разнообразие от правни актове, създава предпоставка и за обособяването на множество органи в структурата. Част от тези органи имат първостепенни контролни функции, докато други изпълняват по-скоро наблюдаващи и консултиращи дейности, с относително по-малко практическо значение. Множеството от органи в структурата на здравеопазването, създават предпоставка за обърканост от страна на жалващият се пациент, както и провокира непрекъснато препращане на подадените сигнали между отделните институции в сферата на здравеопазването. Те често създават предпоставка за забавяне на становища по подадени сигнали или липса на такива, поради невъзможността да се определи компетентният орган по конкретния казус. Настоящото изследване има за цел, да представи обобщен анализ на органите разглеждащи сигнали и жалби подавани от пациенти, правната им регламентация и наличната колаборация между тях.

Ключови думи: Жалби на пациентите, административен контрол в здравеопазването

¹ Доцент, доктор по медицина в Медицински университет - Пловдив, Медицински факултет, Катедра по обща и клинична патология и съдебна медицина.

² Доктор по Административно право и административен процес.

Abstract

Constant reform that takes place in the last decade in Bulgarian healthcare system has prompted the creation of a normative and practical chaos. From a legal viewpoint, the legislature failed to establish precisely defined rules specifically set out in the regulations. Accordingly, a few fundamental laws governing different activities in healthcare emerged - Health Act, Health Insurance Act, Medications in Human Medicine Act, professional guilds acts. However, normative regulations concern fragments of the structure, but user of each and every of the services, regulated with a separate legal act, is ultimately the patient. The availability of such a wide variety of acts is a premise for formation of multitude of bodies in the structure. Some of these bodies have primarily control functions, while others carry out rather monitoring and counseling activities with relatively little practical significance. The multitude of authorities in healthcare create premises for confusion on the part of the complaining patient and provoke continuously forwarding of the signals among different institutions in the healthcare sector. They often create opportunities for delay of opinions on signals or absence of such, due to the inability to determine the competent authority on a certain case. This study aims to present a synthesis of the bodies dealing with signals and complaints submitted by patients, their legal basis and the available collaboration among them.

Въведение

Изследвайки в детайли механизмът за подаване и разглеждане на сигналите и жалбите от пациенти, ще обърнем внимание конкретно на органите, които практически взимат становище по тях и действат, като административнонаказващ орган, и ще се разграничим от нормативно уредените органи, които имат по-скоро наблюдаващи функции.

От нормативна гледна точка, законодателят ни е създал система от органи, които от практическа гледна точка създават предпоставки за припокриване на функции, както и за постановяване на становище от повече от един орган, по конкретна жалба или сигнал. Това създава риск от налагане на различни по вид и характер наказания за едно и също деяние. Създава предпоставка и за сериозно забавяне на налагането на наказание, поради невъзможността да се определи компетентният да вземе становище орган.

За да бъде създадена прегледност по отношения на целият процес по подаване и разглеждане на жалбите и сигналите за целите на настоящото изследване е необходимо да бъде направен анализ, както на механизма за подаване така и на този за разглеждане на жалбите и сигналите, да се определи компетентността на органите и да се определи кои от тях имат административнонаказващи функции.

1. Общ преглед на механизмът за подаване на жалби и сигнали от страна на пациентите.

В Закона за здравето, чл. 83, ал1, т.1-15, са посочени изчерпателно, правата с които разполага българският пациент. Считаме, че законодателят чрез текста на този член е рамкирал добре общите права на пациентите, като те не изключват и наличието на по-специфични права разписани и в други нормативни актове. Освен информираното съгласие, което се изисква да бъде дадено от страна на пациента при започване на неговото лечение, предмет на жалби и сигнали често стават и проблеми касаещи качеството и обема на предоставената медицинска помощ, отказът за лечение от страна на болнични заведения, поставянето на неточна диагноза, пропуски относно процедурите по хоспитализация и дехоспитализация, прилагането на ненужни интервенции с цел оскъпяване на общата стойност на лечението на пациента. Липсата на палиативни грижи, които са подходящи за всички етапи на заболяването включително за тези, които са под лечение за лечими заболявания и тези, които живеят с хронични такива, както и пациенти към края на живота им³. В най-тежката си форма жалбите от страна на близки на пациентите са свързани с настъпването на фатален край на пациента, което в повечето случаи касае компетентността на медицинските специалисти, наличието на субективни факти и обстоятелства по проведеното лечение, както и нивото на медицинско оборудване на лечебните заведения и прилежащите им отделения.

В чести случаи от медицинската практика, нивото и качеството на предоставената медицинска грижа отговарят на утвърдените стандарти, извършено е правилно диагностициране и е предприето адекватно лечение, но поради настъпили усложнения, които са свързани с общото състояние на пациента и се проявяват внезапно, след дехоспитализацията му се предприемат действия от негова страна и опирайки се на субективното си убеждение за наличие на пропуски се пристъпва към подаване на

³https://bg.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D0%B0%D0%BB%D0%B8%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B2%D0%BD%D0%B8_%D0%B3%D1%80%D0%B8%D0%B6%D0%B8

жалби във връзка с предоставеното лечение. Взимайки под внимание липсата на компетентност и необходими познания, жалващите се пациенти трудно формулират предмета на своята жалба. Липсата на конкретно определен предмет води и до колебания относно адресирането на съответната жалба до компетентният орган. Практиката показва, че малък е процента на жалващите се пациенти, които са потърсили юридическа консултация относно правната адекватност на сигнала, както и органът разполагащ с правомощие да я разгледа и постанови становище по нея. В по-голямата част от случаите жалващите се пациенти и техните близки изпращат сигнала си до всички органи в структурата на здравеопазването, до лечебните заведения, до Прокуратурата, до Омбудсман на Република България и до други непряко свързани органи. Тези обстоятелства са предпоставка за създаването на обърканост от страна на пациентите, която обаче струва ресурс на всеки един от органите, до които е адресирана.

2. Видове жалби и сигнали подавани от пациентите.

Най-общо предметът на сигналите и жалбите подавани от пациентите се изразява в следните направления:

- а/ неудовлетвореност от качеството на предоставеното медицинско обслужване;
- б/ нарушени права на пациента;
- г/ нерегламентирани плащания;
- д/ затруднен достъп до медицинско обслужване;
- е/ морално-етични проблеми проявили се в хода на диагностично-лечебния процес;
- ж/ проблеми свързани със здравноосигурителният статус на пациентите;

Посочените елементи формиращи предмета на жалбите на пациенти, засягат дейността на различни органи в структурата на здравеопазването. Правните основания на изброените по-горе точки са заложи в Закона за здравето, Закона за здравното осигуряване, Закона за съсловните организации на лелакрите и лекарите по дентална медицина, както и в Националният рамков договор за съответната година.

3. Видове органи, компетентни да разглеждат подадени жалби и сигнали.

С цел да избегнем възможността за смесване на компетентните функции на различните органи по разглежданият проблем и за създаване на по-голяма пригледност ще разгледаме органите по отделно и ще направим деление по отношение на тяхната централизираност.

На първо място органите биха могли да бъдат разделени на регионални или месни с поделения в съответните центрове и централни ситуирани в гр.София без поделения в други райони.

Считаме, че от практическа гледна точка тук трябва да бъде разгледан, като **централен орган** извън системата на здравеопазването Омбудсмана на Република България. Чести са случаите в практиката, когато сигнали и жалби от пациенти се адресират и до този орган. Като контролен орган, омбудсманът приема и разглежда жалби и сигнали във връзка с нарушения на права и свободи от държавните и общинските органи и техните администрации, спрямо гражданите. Той прави проверки по постъпилите жалби и сигнали. Посредничи между административните органи и засегнатите лица за преодоляване на допуснатите нарушения и примирява позициите им. Уведомява органите по чл. 150 от Конституцията, за да бъде сезиран Конституционният съд, ако се прецени, че се налага тълкуване на Конституцията или обявяване на противоконституционност на закона. Уведомява органите на прокуратурата, когато има данни за извършено престъпление от общ характер. Омбудсманът може да действа и по своя инициатива, когато констатира, че не се създават необходимите условия за защита на правата и свободите на гражданите. Омбудсманът на Републиката е самостоятелен и независим орган, който е коректив на обществените отношения възникнали във връзка с подадени до него или при самосезиране жалби по повод на отделни случаи в медицинската практика.

Централен орган без подразделения в други райони е Изпълнителна Агенция „Медицински одит“. Създадена е на основание чл. 116 а от Закона за здравето (нов-ДВ, бр. 41 от 2009 г., в сила от 2.06.2009 г. изм. ДВ, бр. 101 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.). Агенцията започва дейността си на 01.01.2010г. Обособена е, като юридическо лице на бюджетна издръжка към министъра на здравеопазването. Дейността, структурата и организацията ѝ на работа са определени с Устройствен правилник, приет с ПМС 287 от 03.12.2009 г. Агенцията осъществява контрол върху медицинското обслужване предоставено на гражданите, на територията на цялата страна, като извършва контрол върху:

- качеството на медицинското обслужване на гражданите;
- спазването на утвърдените медицински стандарти в лечебните заведения;
- съответствието на структурата, управлението, дейността и организацията на медицинското обслужване в лечебните заведения с изискванията на Закона за здравето, Закона за лечебните заведения и нормативните актове по тяхното прилагане;

- спазването на правата на пациентите в лечебните заведения;
- начина на разходване на лекарствени продукти, предназначени за лечение на заболявания, доставени по реда на Наредба №34/2005 г. на МЗ;
- дейностите, свързани със задължителното и доброволното здравно осигуряване и др⁴.

Проверките, извършвани от ИА „Медицински одит“ са определени като две основни групи- планови и извънредни. Плановите проверки се извършват въз основа на утвърдени от изпълнителния директор шестмесечни планове, които са публикувани на електронната страница на Агенцията.

Ежемесечно се изработва и утвърждава график за извършването на тематични и проверки по жалби. Извънредните проверки се извършват по сигнали на граждани и институции. При осъществяване на своите правомощия, служителите на Агенцията, имат право да изискват от проверяваните лица всички необходими данни, документи, сведения, справки и писмени обяснения, свързани с контролната дейност, включително и право на свободен достъп до служебните помещения на лечебните заведения и на лицата по чл. 116в, ал.2 от ЗЗ(Нов-ДВ, бр. 41 от 2009 г., в сила от 2.06.2009 г., изм., бр. 101 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.). Агенцията има право, при извършване на проверки, ако бъдат констатирани нарушения, да издава констативни протоколи, които връчва, на ръководителите на лечебните заведения, в чиито правомощия е да наложат дисциплинарно наказание . Въз основа на извършените проверки, тя може да отправи предложения до министъра на здравеопазването, за налагане на административни наказания, както и прилагане на принудителни административни мерки (чл.116 б, ал.1, т.14 от ЗЗ (Нов-ДВ, бр. 41 от 2009 г., в сила от 2.06.2009 г. Предишен текст на чл. 116б, изм.-ДВ, бр. 101 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.). При наличие на данни, за извършено престъпление по смисъла на Наказателния кодекс или административно нарушение по смисъла на ЗАНН, което не е от компетентността на Агенцията, изпълнителният директор изпраща копия от материалите по компетентност, на съответния държавен орган.

Като първостепенен контролен орган в структурата на здравеопазването, сме на мнение, че от гледна точка на ефективността на Агенцията, законодателят ни не е съобразил и нормативно уредил възможността, тя да осъществява своята дейност ситуирана и по региони със свои подразделения. Считаме това за законодателна слабост, която намира израз най-вече в извършването на внезапни проверки на място в

⁴Доклад на ИА „Медицински одит“ за 2013г.

лечебните заведения, които биха имали най-висока степен на прозрачност и ефективност.

В структурата на здравеопазването централно място, като първостепенен орган осъществяващ дейност по здравно осигуряване е НЗОК. Тя е **централен орган със седалище в гр.София, но разполага и с районни подразделения** в 28-те областни центрове на България (РЗОК).

Основна цел на НЗОК е да осигурява и гарантира свободен и равнопоставен достъп на осигурените лица до медицинска помощ - чрез определен по вид, обхват и обем пакет от здравни дейности, както и свободен избор на изпълнител, сключил договор с районна здравноосигурителна каса.

Според проф.Мръчков НЗОК има характер на „публична институция“, създадена със закон (ЗЗО), на осигурителен орган. Видно от компетенциите, които законът определя, НЗОК като орган има два основни вида компетенции: нормативни и управленчески. В нормативните компетенции влизат правомощията на НЗОК да създава правилник за устройство и управление, да създава правилници за дейност на Управителния съвет на НЗОК, да участва в създаването на националните рамкови договори. Касата е учреждение, което се контролира от Народното събрание. Следователно това не е частно дружество, а учреждение което има специфични функции, свързани с управлението на държавата. Това е така и според чл.52 на Конституцията, с която норма се изисква именно от държавата да осигури за гражданите си задължително здравно осигуряване. Тази конституционна функция и компетентност е вменена именно на НЗОК⁵.

Законовата основа по извършване на административен контрол по ЗЗО във връзка с режимни проверки или подадени жалби и сигнали, са конкретизирани от чл.72, ал.2 до чл. 77 на закона. Член 72, ал.2(изм. ДВ. бр.12 от 13.02.2015г.) от ЗЗО, в който е регламентирано, че непосредствен контрол по изпълнение на договорите с НЗОК за оказване на медицинска/или дентална помощ се осъществява чрез проверки, извършвани от длъжностни лица от Регионалната здравноосигурителна каса-финансови инспектори, лекари-контрольори и лекари по дентална медицина-контрольори, въз основа на заповед на директора на РЗОК. Член 73 от ЗЗО(изм. ДВ. бр.12 от 13.02. 2015г). валидира правната компетентност на финансовите инспектори, а чл.74- на лекарите контрольори.

⁵ Сивков, Ц., Зиновиева, Д., „Административно право“- специална част, София 2015, Сиби.

При осъществяването на контрол, свързан с оказването на медицинска помощ, лекари-контрольори имат право да проверяват: вида и обема на оказаната медицинска помощ; вида и обема на предписаните лекарствени средства; съответствието между оказаната медицинска помощ и заплатените суми. Финансовите инспектори имат право: да проверяват отчетните документи на изпълнителите на медицинска и /или дентална помощ, регламентирани в НРД; да извършват контрол по законосъобразността на финансовата дейност на изпълнителите на медицинска и дентална помощ във връзка със сключените договори с РЗОК; да извършват проверки по жалби на осигурени лица и работодатели, свързани с финансови нарушения; Записаните административни нарушения, за които се предвижда носене на административна отговорност, се съдържат в чл.105а до чл.105ж от ЗЗО (изм. ДВ. бр.12 от 13.02. 2015г.).

Член 105з от ЗЗО очертава кръга на длъжностните лица, които имат правомощия да съставят актове за установяване на административни нарушения и да издават наказателни постановления.

Съгласно чл.108 от ЗЗО(изм. ДВ. бр.12 от 13.02. 2015г) в случай на установено административно нарушение се прилагат разпоредбите на ЗАНН. Актове за установено административно нарушение се съставят от длъжностни лица и съдържат реквизитите по чл.42 от ЗАНН(обн. ДВ. бр.92 от 28 .11. 1969г., доп. ДВ. бр.107 от 24 .12. 2014г). Прилагането на процесуалните норми съгласно ЗЗО, ЗАНН и АПК е строго формулирана процедура, която следва да бъде изпълнена по правилата на административния процес, за да се гарантира стабилността на издадения акт-наказателно постановление.

Регионалните здравни инспекции се създават, преобразуват и закриват от Министерски съвет и териториално се разполагат към областите⁶ . Правната регламентация за дейността на тези центрове, е поместена в чл. 7, ал. 1от Закона за здравето. Като административен орган, РЗИ имат статута на юридическо лице, на бюджетна издръжка. Те се създават, преобразуват и закриват от Министерски съвет . Министърът на здравеопазването осъществява контрол върху дейността на РЗИ чрез определен от него ресорен заместник-министър, подпомаган от главният държавен здравен инспектор. В алинея първа на чл. 7 от Закона за здравето става ясно, че РЗИ се създават винаги към областта .

⁶Зиновиева Д. „Медицинско право“, София, ст.34, Сиела 2004

Съгласно чл. 142 от Конституцията на Република България областта е административно-териториална единица за провеждане на регионална политика, за осъществяване на държавно управление по места, и за осигуряване на съответствие между националните и местните интереси. За правилното определяне на броя на съществуващите Регионални здравни инспекции, е необходимо да се вземе предвид Закона за административно-териториалното разделение на страната и Закона за здравето. В зависимост от броя на административно-териториалните области съществуващи на територията на Република България, може да се определи и какъв е броя, на съществуващите в тях РЗИ.

Към РЗИ функционира, т. нар. Регионален съвет по здравеопазването. Основната цел на съветът, е подпомагане дейността на РЗИ, по отношение на провеждане на държавна здравна политика. Съвкупността на правомощия на Регионалния съвет, се припокрива, с правомощията и функциите на РЗИ. Председател на съветът е директорът на РЗИ. В дейността на съвета влиза, приема на годишния анализ, за здравното състояние на населението. Разглежда и приема предложения за ресурсно осигуряване на здравните и лечебните заведения. Разглежда и приема годишните анализи за оказаната медицинска помощ, както и потребностите от медицинска помощ и от ресурси. РЗИ по своята същност упражнява контрол по спазването на здравните изисквания към обектите с обществено предназначение, продуктите, стоките и дейностите със значение за здравето на човека и факторите на жизнената среда. Като друг вид органи на управление и контрол във вътрешноведомствената системата на здравеопазването са т. нар. Изпълнителни агенции⁷.

Обособяването и нуждата от тяхното съществуване, са провокирани от необходимостта, за всеобхватност в сферата на здравеопазването. В медицинската професия, като саморегулираща се, основна роля в миналото и днес са играели съсловните организации на медицинските лица-лекари, лекари по дентална медицина, медицински сестри и акушерки, асоциирани специалисти и др. Съществува една съсловна организация на лекарите в Р България- Българския лекарски съюз (БЛС) чл. 1, ал.2 от Закона за съсловните организации на лекарите и лекарите по дентална медицина (Изм. - ДВ, бр. 76 от 2005 г., в сила от 01.01.2007 г.)⁸. По отношение на структурата на здравеопазването, съсловните организации са автономни и самостоятелни. За разлика от повечето структури, попадащи в обсега на държавното управление, представляващо юридиковластническа подзаконова дейност, по общо

⁷Зиновиева Д. „Медицинско право“, София, ст 35, Сиела 2004

⁸Закон за съсловните организации на лекарите и лекарите по дентална медицина

ръководство, организация и контрол спрямо всички сфери на общественият живот, съсловните организации със своя специфичен предмет на дейност, не попадат в държавния апарат. Държавата чрез ЗСОЛЛПД е делегирала самоуправление по отношение на съсловните организации. От тук произлиза и презумцията за задължително членство в БЛС и БЗС, по отношение на всички упражняващи професията, което е нормативно заложено като текст в чл.3, ал 1 ЗСОЛЛДМ. Това изискване за ефективно упражняване на професията, има функционална връзка с отговорността за нарушаване на професионалната етика. Структурно съсловните организации са изградени на две нива-Централно управление със седалище гр.София, а по места, дейността им се осъществява от Районни колегии. По същество, функциите на БЛС и БЗС са правно регламентирани в глава втора от ЗСОЛЛДМ. В правомощията и предмета на дейност на съсловните организации на БЛС и БЗС са нормативно разписани следните правни възможности:

- представляват своите членове като страна при сключване на Националния рамков договор по задължителното здравно осигуряване- чл.5, ал.2 от ЗСОЛЛДМ (изм. - ДВ, бр. 76 от 2005 г., в сила от 01.01.2007 г.);
- Изготвят Кодекс по професионална етика на лекарите и лекарите по дентална медицина и упражняват контрол по спазването му. Правно основание чл.5, ал.3 от ЗСОЛЛДМ (изм. - ДВ, бр. 76 от 2005 г., в сила от 01.01.2007 г.);
- изготвят и приемат Правилата за добра медицинска практика, който предлагат на министъра на здравеопазването за утвърждаване-чл.5, ал.4 от ЗСОЛЛД (изм. - ДВ, бр. 70 от 2004 г., в сила от 01.01.2005 г.) във връзка с чл.6 от Устройствения правилник на Министерството на здравеопазването (Приет с ПМС № 256 от 28.10.2009 г. Обн. ДВ. бр.88 от 6 Ноември 2009г., изм. ДВ. бр.98 от 11 Декември 2009г., изм. ДВ. бр.55 от 20 Юли 2010г.) и упражняват контрол по спазването им.

Комисията по професионална етика на БЛС, следи за спазването на правилата на добра медицинска практика, произнася се по професионално-медицински, морално-етични и деонтологични въпроси, свързани с упражняването на професията, произнася се по искане на комисиите по професионална етика на районните колегии на БЛС, тези контролни функции на комисиите са правно регламентирани в чл. 16, ал.2 от ЗСОЛЛДМ (нова- ДВ, бр. 105 от 2006 г., в сила от 01.01.2007 г.). Издава акт за установени нарушения, както и дава препоръки за отстраняването им. По места дейността на БЛС се осъществява, ръководи и контролира от Районни колегии. Комисията по професионална етика на районната колегия на БЛС се състои от

председател и членове, чийто брой се определя от устава на районната колегия. Нормативно уредена за БЛС, е в чл. 31 от Устава за дейност на БЛС (изменен и допълнен от 36 редовен събор на БЛС, 5-7 април, 2002 г.), както и в чл.19, ал.4 от ЗСОЛЛДМ (изм. - ДВ, бр. 76 от 2005 г., в сила от 01.01.2007 г.). Тя следи за спазване на професионално-медицинските, морално-етичните и деонтологични въпроси свързани с упражняването на професията. Издава актове за установени нарушения и препоръки за отстраняването им. Правомощията и са пряко насочени в упражняването на непрекъснат контрол, който контрол много автори от правната теория единодушно приемат, че се явява съставна част на администрирането, управлението и ръководството на съсловие. Административният контрол упражняван от комисията е част от самата изпълнително-разпоредителна дейност. Той е една от съставките на тази дейност-организация, ръководство и контрол.

В Закона за съсловните организации, в глава пета са правноразписани административните нарушения извършени от лекари и лекарите по дентална медицина, за които се носи административно наказание. Лекарите и лекарите по дентална медицина носят отговорност за следните нарушения, допуснати при изпълнение на професионалните си задължения-чл.37 от ЗСОЛЛДМ (изм. - ДВ, бр. 76 от 2005 г., в сила от 01.01.2007 г.):

1. неспазване на правилата, предвидени в кодексите за професионална етика;
2. неспазване на правилата за добра медицинска практика.

Посочените в чл.37, основания за налагане на административно наказание, обхващат в частност предмета на дейност на медицинските лица. Неспазването или нарушаването им са предпоставка за започване на процедура по констатиране на административно нарушение и налагане на административно наказание от Комисиите по професионална етика на БЛС. Съставянето на актовете, издаването и обжалването на наказателните постановления се извършва съгласно Закона за административните нарушения и наказания (чл.41, ал.1 от ЗСОЛЛДМ изм. - ДВ, бр. 76 от 2005 г., в сила от 01.01.2007 г.)⁹.

Изводи:

1. В Република България съществува нормативна уредба по подаването и разглеждането на жалби от пациенти във връзка с качеството на медицинската услуга.

⁹ Кодекс за професионална етика на лекарите

2. В законовата база не съществува алгоритъм за поведение при проверки по пациентски жалби от повече от една контролиращи институции.
3. Често жалбите се препращат от институция към институция, без да е ясно кой е компетентният орган за разрешаване на казуса.
4. Често се среща паралелно разглеждане на жалби с различни заключения на контролиращите органи по един и същ казус.
5. Срещат се случаи на недопустимо санкциониране от няколко контролиращи органа по един и същ казус.
6. Медиите играят съществена роля в инициирането и приключването на проверки по определени медицински казуси.
7. Все повече пациентски организации играят ролята на инициатори и колектори на пациентски жалби.
8. Необходимо е създаването на единен регионален контролен орган от медицински специалисти, които да разпределят жалбите по компетентност.
9. Напълно е възможно такъв орган да се създаде на базата на съществуващите регионални комисии по лекарска етика към БЛС- разширени с представители на научната медицинска общност, на пациентски организации и лечебните заведения в региона.

ОТНОСНО УРЕДБАТА НА РУМЪНСКАТА ПРАВОСЛАВНА ЦЪРКВА

Десислава Стоянкова¹

Днес в пределите на Република Румъния се включват областите Трансилвания, Молдавия, Буковина, Банат, Бесарабия, Мунтения, Олтения и Доброгея. Румънският народ е нация, образувана до XII в. от романи и славяни, и се намира в политическо отношение спрямо земите на българската държава. В църковно отношение обаче румънският народ принадлежи към територията и юрисдикцията на Българската православна църква до XVIII в.² През XIII в. се създава Княжество Унгровлахия, а през XIV в. и Княжество Молдавия. Заедно с двете княжества се появяват и две митрополии, Влашка – с църковен център град Арджеш, и Молдова – с център град Сучава. През втората половина на XVI в. столицата на Княжество Молдова е преместена в град Яш, който става и главен митрополитски град до съединението на молдовското и влашкото княжество³. По време на съществуването на двете княжества митрополитите им нямат самостоятелна независимост, те принадлежат или към юрисдикцията на Охридската патриаршия, или на Царигардската патриаршия⁴.

Интересен факт в езиково отношение, който също трябва да се отбележи, е, че румънският език представлява комбинация от латински и славянски (предимно старобългарски) думи. До първата половина на XVIII в. румънските княжества употребяват старобългарски и среднобългарския език. Писмено си служат с кирилицата до средата на XIX в., след това поради промени в политическата обстановка въвеждат латиницата. До обединението на двете княжества – Влашко и Молдова, единствените писмените знаци, които се употребяват са на румънска кирилица. Румънската православна църква като богослужебен език използва *църковнославянския език*, форма на старобългарския език, която се използва за религиозни цели.

¹ Доктор по право, асистент по История на българската държава и право в Юридическия факултет на ПУ „Паисий Хилендарски“.

² Цанков, Ст. Устройство на Румънската православна църква // ГСУ-БФ, 1925-1926, т. III, Изд. на БАН, 1925, 295-348.

³ Снегаров, Ив. Кратък исторически очерк за поместните православни църкви (Ромънска, Гръцка, Албанска, Полска, Финландска, Чехословашка и бившите прибалтийски църкви). С., 1948, 1-87.

⁴ Голубникоу, Е. Краткий очерк историй Православных церквей Болгарской, Сербской и Румынской или Молдо-Валахской. М., 1871, 333-335.

В голяма част от богослужебната литература се „използва латиница, изписана със старобългарски шрифт”. Силно влияние върху развитието на румънския език оказва българският език, вследствие на административната и църковна близост на двете страни от Средновековието до падането под османска власт ⁵ на целия Балкански полуостров.

За да разберем по-добре кога и как е образувана румънската народност, какви промени и трудности е преодолявала Румънската православна църква, ще разгледаме историята и развитието на отделните княжества от по-ранни векове. Позволявам си това поради факта, че при образуването на политическо обединение под формата на суверенна държава се осъществяват много промени в обществото, езика, религията и народността.

Двете племена – даки и гети, около I в. пр. н.е. основават държава, известна като Дакия, която обхваща територията на земите на днешна Румъния, или по-точно областите Банат, Трансилвания и Влахия. Първите векове на новата ера римският император Траян покорява Дакия и създава в тези земи римска провинция под името Траянова Дакия. В тази новоприсъединена провинция императорът преселва римски гарнизони, както и римско или поримчено население, като по този начин започва смесването на римските колонисти и даките. В началото на III в. в Дакия започват да нахлуват варварски племена, готските племена владеят Дакия до края на IV в., а през следващото столетие тази територия е владяна от хуните. След хуните по време на Великото преселение на народите в областта Дакия последователно властват и други варварски племена – гепиди, славяни, авари⁶. В римската провинция Дакия християнството прониква чрез търговците, римските войници и чиновниците, от което може да се направи заключение, че християнството съжителства заедно с религиите на другите племена.

През VI в. византийските писатели започват да назовават Дакия с името Славиния, поради заселването на славяните. Впоследствие голяма част от славянските племена преминава отвъд Дунава и се заселват в земите на Балканския полуостров. При заселването си на Балканския полуостров славяните заварват и романско население, наследници на римските колонисти и поримчени местни племена и византийци. Една част от романското население се асимилира от славяните, друга част започва да се преселва в западната част на полуострова, като се образуват отделни групи, които се

⁵ В.Георгиев, И.Дуриданов, Езикознание. С., 1972, 311.

⁶ Снегаров, Ив. Пак там.

заселват в Тесалия, Албания и Далмация. След Великото преселение на народите настъпва спокойствие и романските племена започват да се заселват в земите на днешна Трансилвания. От тази област част от тези племена преминават и в Дунавската равнина, където се смесват с местното славянско население⁷. От сливането на двете групи – славяни и романи, които смесили своя език, начин на живот и култура се образува и *румънският народ*. Доказателства за това са не само старобългарските елементи в румънския език, но и запазените имена на географски обекти в Трансилвания и Влашко.

По времето на Великото преселение на народите славяните допълват и езически облик на Балканския полуостров, но се запазва и ранното християнство във формираната се румънска (романска) народност. Тази християнска общност дава на славяните термините *олтар*, *кръст*, *коледа*⁸ и названието *цар* (caesar) в транскрипция в старобългарски *цар*.

През X в. се появява и етнонимът *власи*, с който славяните и византийците наричат народа, който е имал взаимоотношения с римската империя. Византийските хронисти споменават за власи, които са разпръснати в земите на цяла България. На Балканския полуостров власите се занимават предимно със скотовъдство. Поради неуседналия си начин на живот отвъддунавските власи не образуват собствена държава, а се намират под властта на държавата, която владее областите, които те населяват. Поради тази причина до кр. на XII в. те са под различна държавна и духовна власт. Дакийската равнина е под властта на българската държава до края на IX в.. След това в тези земи се появяват *маджарските* племена, които завладяват Трансилвания и Банат. През X в. *печенезите* се установяват в днешно Влашко, а след тях и *куманите* през XI в., които в средата на XIII в. са изтласкани от *татарите*. През втората половина на XIII в. власите проявяват инициатива за създаване на собствена държава и за първи път създават държавно обединение – Влашко княжество⁹.

За разпространение на християнството в земите отвъд Дунава няма сведения до X в. може да се допусне, че когато българите приемат християнството през 864 г.

⁷ Иречек, К. История на българите. Второ изд. под редакцията на проф. П. Петров, С. 1999, 25-30.

⁸ Коляда – празник отъждествяващ зимното съленцестоене и раждането на новата година. В римската митология първия ден от новата година. В християнството Рождество Христово. „Не бойте се, защото, ето, благовестявам ви голяма радост, която ще бъде за всичките люде. Защото днес ви се роди в Давидовия град Спасител, Който е Христос Господ.” (Лука 2:1-11).

⁹ За етнонимът *власи* има различни мнения в науката, които не са предмет на тази статия, от използваната литература може да се направи изводът, че *власите* са част от етническия състав Република Ръмъния, които са християни. Вж Снегаров, Ив. Пак там, 8-10. Срв. с Голубниского, Е. Краткий очерк историй Православных церквей Болгарской, Сербской и Румынской или Молдо-Валашской. М., 1871, 334.

налагат новата религия и в откъдунваска България. Според акад. Ив. Снегаров през X в. в Трансилвания има християнско население, което е под властта на маджарите. Сведения за това се съдържат в трансилвански летопис, според който маджарският владетел, в същото време езичник, започва гонения срещу християните в подвластните му земи. Снегаров приема, че през 1222 г. живеят власи в Трансилвания, които са част от Източната православна църква. При приемането на християнството от маджарите от Рим подчиненото влахо-българско население остава в лоното на православието. При създаването на Влашкото княжество то остава част от Източното православие. Унгарските власти полагат много старание куманите да приемат християнството, те са подкрепяни също така от съседните народи – руси и власи. Влашкото население, което населява Куманската епархия, е обслужвано от епископи, живеещи в крайдунавските български градове.

Няма сведения за отделни епархии за християнското население в откъдуннавските земи. Няма и извори към ведомството на коя поместна православна църква се намират тези епархии. Може да се приеме, че докато тези земи са част от Българската държава, са част от Българската патриаршия, т.е. са подчинени на българския патриарх. Дори след покоряването им от маджари и кумани те са обслужвани предимно от български епископи. Поради тези духовни връзки с българския народ старобългарският език става богослужебен и книжовен език в земите северно от Дунав. Румънците го използват официално до края на XVII в. под влияние на Българската църква в румънския език има много български думи и църковни понятия¹⁰.

През втората половина на XIII в. се основава Влашко княжество под върховната власт на унгарския (маджарския) крал. В началото на XIV в. княз Йоан Басараба I, баща на съпругата на българския цар Иван Александър (1331 – 1371), разширява територията на княжеството. Басараба I създава държавата Унгровлахия и собствена династия¹¹. Държавата Унгровлахия е наричана и Бесарабия по името на Йоан Басараба I. Поданиците на кралството назовават своята земя и с името Мунтения или най-общо *Tara romaneasca* (Румънска земя), това е и съвременната административна

¹⁰ Снегаров, Ив. Цит. съч. За църковните понятия вж бж 23, с. 12. Ср. с Rosetti, Al. Istoria limbii române, III: Limbile slave meridionale, Fundația pentru Literatură și Artă, București, 1940; Influența limbilor slave meridionale asupra limbii române, ed. a 2-a, Editura de Stat, București, 1950.

¹¹ Архм. Стефанов, П. Румънската църква от XIV до XVII в. онлайн адрес:

<http://www.pravoslavie.bg/%D0%98%D1%81%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B8%D1%8F/%D0%A0%D1%83%D0%BC%D1%8A%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%82%D0%B0-%D1%86%D1%8A%D1%80%D0%BA%D0%B2%D0%B0-%D0%BE%D1%82-%D0%A5%D0%86V-%D0%B4%D0%BE-%D0%A5V%D0%86%D0%86%D0%86-%D0%B2%D0%B5%D0%BA/>

област Мунтения, в която се намира столицата Букурещ. Официалният език на княжеството е българският език, названията на военните, в това число и в двора на владетеля, са български – воевода, постелник, дворник, столник¹². С разширяването на Унговлашкото княжество се налага да бъде уреден въпросът с църковния диоцез. По искане на княз Александър Басараба през 1395 г. Цариградският патриарх дава разрешение за създаване на Унговлашка митрополия в столицата град Арджеш. От този момент започва съществуването на самостоятелна Унговлашка митрополия, която е подчинена на Цариградската патриаршия.

Интересен е въпросът защо княз Александър Басараба променя традицията на своя народ, да се обърне към Цариградската патриаршия вместо към Търновската патриаршия. От дистанцията на времето може да се приеме, че князът има желанието да се сближи и да получи покровителството на Византия. От друга страна, по този начин се отдалечава от българския владетел и Българската патриаршия.

В средата на XV в. Унговлашката митрополия е включена в диоцеца на българската Охридска архиепископия. В този период под юрисдикцията на Охридската архиепископия са Софийската и Видинската епархия¹³. Тази промяна е продиктувана от сключената Флорентинска уния през 1439 г. между Римската църква и Цариградската патриаршия в знак на протест срещу унията, тъй като Охридската архиепископия, която не я поддържа.

В началото на XVI в. Унговлашката църква отново се връща към лоното на Цариградската патриаршия. Владетелят в този период на Унговлахия (Раду IV Велики) иска помощ от Цариградския патриарх Нифон. Самият патриарх започва да управлява митрополията, това е и периодът на възход на унговлашката църква. създават се две нови епископии – Римнишка за област Олтения и Базау за Източните земи. Патриарх Нифон не успява да наложи гръцкият език като богослужебен. В Църквата и в църковната канцелария се служи на български език, употребяват се българските ръкописни книги¹⁴.

През 1517 г. седалището на Унговлашката митрополия е преместено от столицата Арджеш в Търговище, който по това време е бил столица на унговлашкия

¹² Снегаров, Ив. Цит. съч.

¹³ Снегаров, Ив. История на Охридската архиепископия – патриаршия от падането ѝ под турците до нейното унищожение (1394-1767). С. 1932 и Голубниского, Е. Цит. съч.

¹⁴ Снегаров, Ив. Кратък исторически очерк за поместните православни църкви (Ромънска, Гръцка, Албанска, Полска, Финландска, Чехословашка и бившите прибалтийски църкви). С., 1948, 17-18

владетел. В средата на XVII в. започва изграждането на Букурещ като административен център и управлението на митрополията започва да се изгражда в него.

В края на XVIII в. Унговлашката митрополия има четири епархии – Букурещка, Римнишка, Баузауска и Арджешка, които са на прякото подчинение на Цариградската патриаршия¹⁵.

През 1359 г. се основава в североизточната част на днешна Румъния друго румънско княжество, наричано Молдовлахия, което обхваща областите Молдавия, Буковина и Бесарабия. Във византийските извори това княжество е наричано с имената: Молдовлахия, Русовлахия, Мавровлахия, а в турските документи се среща и като Богданско, Карабогданско¹⁶. Днес румънското население нарича областта Молдавия, столица на Молдовлахия в началото е град Серет, впоследствие е преместена в град Сучава.

Преди образуване на Молдовлашкото княжество няма сведения под коя духовна власт се намира областта. През 1370 г. тя е под юрисдикцията на Галичкия (руски) митрополит. По искане на молдавския княз и с разрешение на Цариградския патриарх в края на XIV в. галичкят митрополит ръкополага двама епископи. В много кратък период от време цариградският патриарх назначава свой екзарх в княжеството – митрополит Йеремия, който не е приет от народа и бива изгонен¹⁷.

Молдавският народ не приема митрополитите, назначавани от Цариградската патриаршия, защото не искат да бъдат нейни подвластни и богослужение на гръцки език. Назначеният митрополит Йеремия с връща в Цариград, но не се отказва от титлата *митрополит на Молдавия*. След това през 1394 г. е назначен от Цариградския патриарх да управлява Търновската епархия¹⁸.

През 1401 г. новият Молодвлашки княз изпраща делегация при Цариградския патриарх с цел помирение. Чрез постигнатото споразумение се назначава епископ Йосиф за Молдавски митрополит. По този начин в началото на XV в. е основана отделна Молдавска митрополия, която е подчинена на Цариградската патриаршия. Център на митрополията е столицата град Сучава. През втората половина на XVI в. Молдавският митрополит пребивава в град Яш, където е и преместено седалището¹⁹.

¹⁵ Пак там.

¹⁶ Голубниского, Е. Цит. съч. Срв. Попович, Й., Опча црквена историја са црквеностатистическом додатком. Кн. I и II, Срем.Карловци, 1912, 50-55.

¹⁷ Theodorescu, R. Implications balkaniques aux debuts de la Metropole de Moldavie. Une hypothese. – Revue roumaine historique, 1986, № 4, 267-287

¹⁸ Снегаров, Ив. Цит. съч. 22.

¹⁹ Пак там.

През XV в. Молдовската митрополия има две епископии: Радауици – в областите Буковина и Роман в Южна Молдавия. През 1592 г. се открива епископия в град Хуш – Югоизточна Молдавия. След като Австрия завладява областта Буковина, я присъединява в църковно отношение към Карловацкия митрополит²⁰.

От историческите извори може да се приеме, че след сключването на Флорентийската уния от 1439 г. Молдовската църква, също като Унговлашката митрополия, преминава под юрисдикцията на Охридската архиепископия. През XVI в. Молдовската митрополия отново преминава под върховната власт на Цариградската патриаршия.

В областите Браила и Бесарабия по време на османското владичество, Цариградската патриаршия основава отделна митрополия Проиславска, с център град Галац. В началото на XVIII в. е образувана нова епископия Хотинска в Северна Бесарабия подчинена на Браилската митрополия²¹.

Митрополиите на двете княжества са подчинени на Цариградската патриаршия до обявяването на автокефалността на Румънската православна църква. Патриаршията упражнява по един и същи начин юрисдикцията си над Влашко и Молдова, а митрополитите са избирани от държавните съвети, съставени от боляри и висши духовници, утвърждавани след това от князете. След това Цариградският патриарх дава писмено позволение за ръкоположението на съответния митрополит. Ръкополагани са от местните епископи, но при богослужение са длъжни да споменават името на Цариградския патриарх и получават миро от него.

По време на османското владичество султанът поставя на престола на Влашко и Молдова князе по свой избор и за срок от три години. Понякога князете, които са назначавани, са гърци или погърчени и обслужват интересите на Високата порта. Тези князе започват да откриват гръцки училища и да налагат гръцкия език като богослужебен. С течение на времето пристъпват и към назначаване на гръцки митрополити и епископи начело на църквата. Гръцките архиереи се грижат основно за собственото си благосъстояние, а не толкова за енорията. В този период се появяват т. нар. *преклонени манастири* – румънските манастири са подчинявани на голям източен

²⁰ Снегаров, Ив. Кратка история на съвременните православни църкви. т. 2, С., 1946, 414

²¹ Снегаров, Ив. Кратък исторически очерк за поместните православни църкви (Ромънска, Гръцка, Албанска, Полска, Финландска, Чехословашка и бившите прибалтийски църкви). С., 1948, 24-25.

манастир, примерно в Атон. Те запазват своето управление, но част от средствата отиват за източните манастири, като техни покровители²².

Войните между Русия и Османската империя довеждат до политическата свобода на двете княжества. След Кючук-кайнарджийския мир от 1774 г. е възстановена автономията на Влашко и Молдова. Русия получава излаз на Черно море, правото да преминава през Босфора и Дарданелите. Княжествата Влашко и Молдова минават под протектората на Русия. През 1812 г. е сключен Букурещкия мирен договор. Русия присъединява и областта Бесарабия. Този договор дава законно основание на Русия да бъде покровителка на християните, които са под властта на Вискота порта²³. По силата на Букурещкия договор Влашко и Молдова получават правото да избират сами своите князе и да изработят органически устав за своето вътрешно управление. След Кримската война по силата на Парижкия мирен договор от 1856 г. се отменя руския протекторат, ограничава се османският суверинитет на двете княжества и ги поставя под закрилата на Великите сили²⁴. Влашко и Молдова получават правото князете им да бъдат избирани от народа и да са пожизнени. През 1859 г. княз Александър Куза е провъзгласен за княз както на Влашко, така и на Молдова, той обявява съединението на двете княжества в една държава, наречена Румъния със столица Букурещ²⁵.

След политическото обединение настъпва промяна в Унговлашката и Молдавската митрополия. Започва изграждането и уреждането на църковното устройство. Преди съединението на княжествата Молдавският държавен съвет предлага реформа в Църквата, а именно създаването на Молдаво-Влашка автокефална църква. През 1859 г. манастирите са поставени под управлението на държавата. В този период голяма част от земята в Румъния е собственост на т. нар. *преклонени манастири*, които са собственост на гръцки обители в Атон, Палестина и Кипър. През 1863 г. Куза убеждава Народното събрание да гласува закон, по силата на който всички манастири и църковни имоти, принадлежащи на други манастири, държавата може да извърши секуларизация.

²² Пак там.

²³ А.С. Орлов, В. А. Георгиев, Н. Г. Георгиева, Т. А. Сивохина, История на Русия: От най-древни времена до наши дни –бълг. превод Петков, Д. и Димитрова, П. С., 2002, изд. Труд, 210-211; Цанков, Ст. Устройство на Румънската православна църква // ГСУ-БФ, 1925-1926, т. III, Изд. на БАН, 1925, 297.

²⁴ Цанков, Ст. Пак там

²⁵ Снегаров, Ив. Кратък исторически очерк за поместните православни църкви (Ромънска, Гръцка, Албанска, Полска, Финландска, Чехословашка и бившите прибалтийски църкви). С., 1948, 52.

През 1864 г. е издаден Органически статут, по силата на който двете митрополии – Унговлашката и Молдовската, са съединени в една църква под името Румънска православна църква. Тя е обявена за автокефална. Тази стъпка е направена без съгласието на Цариградския патриарх²⁶.

Според Органическият статут начело на Румънската църква е поставен *Генерален синод*, а в неговия състав влизат всички архиереи, по трима представители на всяка епархия и деканите на Богословските факултети в Букурещ и Яш. Синодът се председателства от унговлашкият митрополит, който има титлата примас.

През 1867 г. новият княз Карол I изработва проект за *Органически закон* за Румънската православна църква, като го изпраща за одобрение на Цариградския патриарх и Руския Св. Синод. През 1872 г. се издава *Закон за избиране на митрополити и епархийски архиереи, а също и за устройството на Св. Синод на Православната румънска църква*. Основни положения в този закон са: съгласно чл. 21 от Конституцията Румънската църква е независима от всяка чужда върховна власт; нейната висша власт е Светият синод, който се състои от всички архиереи на Румънската църква, свиква се два пъти годишно с указ на княза; Св. синод на Румънската православна църква пази догматическо и каноническо единство с Цариградската и другите православни църкви. С този закон е отнето правото на държавния глава да назначава епископите, те се избират от изборното събрание. Министърът на изповеданията участва в заседанията на Св. синод с право на съвещателен глас²⁷.

От края на XIX в. Румънската православна църква има осем епархии: две митрополии (Букурещка и Яшка), шест епископии – три във Влашко (Римнишка, Бузеуаска и Арджешка) и три в Молдавия (Романска, Хушка и Долнодунавска)²⁸.

Румънската православна църква продължава своето развитие и по време на световните войни. Към нейния диоцез са присъединени Сибинската и Буковинската митрополия. Църквата остава подчинена на държавата, а чрез приемане на специални закони се дава възможност държавата да изкупува манастирските земи. По този начин намаляват имотите на Църквата. Промяната в икономическото развитие,

²⁶ Пак там Вж. Милаш, Н. Далматински епископ. Православно църковно право, превел протодякон Иван Стефанов, София, 1904.169-170.

²⁷ Ив. Снегаров Цит. съч., 55-56.. Милаш, Н. Далматински епископ. Православно църковно право, превел протодякон Иван Стефанов, София, 1904.169-170

²⁸ Цанков, Ст. Устройство на Румънската православна църква // ГСУ-БФ, 1925-1926, т. III, Изд. на БАН, 1925, 307.

обарзованието, морала и развитието на обществото променят и облика на Църквата. Румънската църква остава като духовен обединител и възпитател на румънския народ.

В съвременната правна уредба правният статут на Румънската православна църква е като веоризповедание.

Общата уредба на принципите на вероизповеданията се съдържат в Конституцията на Република Румъния, в сила от 31/10/2003 г.²⁹

В румънската конституция не се установява държавна или официална религия, дори не се отделя място като признание на по-особената роля на Румънската православна църква в живота на държавата, а всички религии са равнопоставени. Чл. 6 от Конституцията гласи: *(1) Държавата признава и гарантира правото на лицата, принадлежащи към национални малцинства, за съхраняването, развитието и изразяването на тяхната етническа, културна, езикова и религиозна идентичност.*

(2) Защитните мерки, предприети от румънската държава за опазване, развитие и изява на самоличността на лицата, принадлежащи към национални малцинства, трябва да съответстват на принципите на равнопоставеност и недопускане на дискриминация по отношение на други румънски граждани.

По този начин е въведен защитен принцип относно всички вероизповедания и равнопоставеност между гражданите.

Чл. 29 ал. 1, 2, 3 и 4 гласи : *(1) Свободата на мисълта, мнение, и верските убеждения не могат да бъдат ограничени в каквато и да е форма. Никой не може да бъде принуждаван да прегърне становище или религия и да противоречи на собствените си убеждения.*

(2) Свободата на съвестта е гарантирано; тя трябва да се яви в дух на толерантност и взаимно уважение.

(3) Всички религии са свободни и организирани в съответствие с техните собствени устава, при условията, предвидени в закона.

(4) Всички форми, средства, действия или действия на религиозна вражда, се забраняват в отношенията между култовете.

²⁹ The Constitution of Romania of 1991 was amended and completed by the Law No. 429/2003 on the revision of the Constitution of Romania, published in the Official Gazette of Romania, Part I, No. 758 of 29 October 2003, republished by the Legislative Council on the grounds of article 152 of the Constitution, with the updated denominations and the renumbered texts (Article 152 became, in the republished form, Article 156); http://www.parlament.ro/index_en.html.

(5) Религиозните култове са автономни от държавата и се ползват с подкрепа от нея, включително улесняване на религиозна помощ в армията, в болници, затвори, домове и домове за сираци.

(6) Родители или законни представители на училищните власти имат право да се гарантира в съответствие с техните собствени убеждения, образованието на малолетните и непълнолетни деца, чиито отговорност пада върху тях.

С тези разпоредби е въведен принципът за гарантираност на свободата на съвестта, за веротърпимостта, като е установена забрана за форми и средства на религиозна вражда.

В Румънската конституция се дава законово предимство на ролята на уставите на вероизповеданията. По този начин конституционният законодател чрез нормативна делегация предоставя свободната организация на вероизповеданията според техните устави при условията, установени в закон. Подробната регламентация на обществените отношения относно вероизповеданията е предоставено на уредбата в закон. Законът и уставите на вероизповеданията са предвидените по конституционен ред източници на право за обществените отношения, свързани с вероизповеданията.

Уредбата на правото на вероизповедание и статуса им се съдържа в *Закон № 489/2006 от 28/12/2006* относно религиозната свобода и общото устройство на вероизповеданията³⁰.

Румъния е една от държавите членки на еврoсъюза, която признава на законово равнище специалното си отношение към Румънската православна църква. В закона регламентиращ вероизповеданията Румънската държава признава важната роля на Румънската православна църква и тази на останалите църкви и други вероизповедания, както е признат в националната история на Румъния и в живота на румънското общество.

Признатите вероизповедания са признати за юридически лица, които работят за обществена полза. Източниците на право за организирането и функционирането на вероизповеданията са в йерархична последователност – конституцията, законът и собствените им устави или църковни кодекси. Като особено внимание трябва да се обърне на обстоятелството, че се използва понятието *църковни кодекси*, което е косвено доказателство за признаването на нормативния характер на съдържащите се в тях

³⁰ Закон № 489/2006 от 28/12/2006 относно религиозната свобода и общото устройство на вероизповеданията, ДВ, част I, № 11, от № 08/01/2007, в сила от 11 януари 2007 г. ; Law 489/2006 on the Freedom of Religion and the General Status of Denominations, Published in the Official Gazette of Romania, Part I, issue № 11/08 Jan. 2007; <http://www.culte.ro/>.

разпоредби. В този случай изрично е провъзгласен принципът за самостоятелност на организационният им живот. Допълнителен аргумент, че техните вътрешни актове са източник на право е и обстоятелството, че според нормативната уредба юридически лица на вероизповеданията са и техните клонове, но според условията, поставени в църковните кодекси и устави.

Както в почти всички закони, така и в румънското законодателство е въведен един от основните принципи в правото – за уникалност на наименованието.

Положителен момент в законовата регламентация и доказателство за заявления конституционен принцип за сътрудничество с държавата е съществуването в Румъния на специално Министерство на културата и вероизповеданията, което има координиращи и консултативни функции по отношение на вероизповеданията. Същото министерство дава на правителството консултативно заключение, изготвено на основата на документите, подадени от религиозни сдружения.

В заключение на направения анализ може да се направи изводът, че независимо, че Румънската православна църква е равнопоставена с другите вероизповедания и не съществува специален законодателен подход към нейното правно положение, като цяло законовата регламентация на обществените отношения, свързани с вероизповеданията отразява съвременното модерно разбиране за държавно-църковни отношения, в които са съчетани юридическа прецизност в контекста на правилното разбиране на автономното право на църквите.

От представеното историческо развитие видяхме трудностите през които, преминава Румънската православна църква. В сравнение с другите православни църкви, тя е *млада*, първо защото като Румънска се основава едва след обединението на двете княжества- Унговлахия и Молдовлахия, второ защото юридически има нова държавно законодателна уредба. Както видяхме отделните митрополии имат много сложно историческо битие, но успяват да се съхранят и да бъдат опора на народа. Развива се богослужерна литература, храмове, манастири и Богословски факултети, което доказва, че Църквата е част от живота на хората и се грижи за тях. Затова не е случайна и съвременната законодателна уредба, която дава автономия на управление, което е и доверие към Румънската православна църква.

МЕЖДУНАРОДНА ЗАЩИТА НА ПРАВАТА НА ЧОВЕКА В СИСТЕМАТА НА ООН

Мария Христозова¹

Анотация

Настоящото изследване има за цел да представи съществуващата международна защита на правата на човека в системата на ООН.

Представени са фундаменталните актове приети от органите на ООН в областта на правата на човека, техните характеристики и особености. Изложен е анализ на различните механизми за защита на правата на човека, създадени в рамките на универсалната организация и възможностите за тяхното прилагане.

Annotation

This study aims to present the existing international protection of human rights within the UNITED NATIONS system.

Presented are basic instruments adopted by the authorities but the United Nations in the field of human rights, their characteristics and peculiarities. Exposed analysis of the different mechanisms to protect human rights, has been charted within the universal organization and possibilities for their application.

Ключови думи

¹ Редовен докторант по „Международно право и международни отношения“ в Юридически факултет на ПУ „Паисий Хилендарски“.

Международна защита, права на човека, Организация на обединените нации, процедури за закрила на правата на човека, органи за защита на правата на човека.

Увод

След изключително тежките последици на Втората световна война, човечеството осъзнава необходимостта от създаване на силна международна организация, която да служи като обединяващо звено в усилията на държавите за поддържане на мира, разбирателството и защитата на човешките права. В резултат на “самоосъзнаването” на народите и водени от тези цели, 51 държави на историческата дата 24 октомври 1945г. създават Организацията на обединените нации. Още в Устава на ООН е декларирана решимостта на народите на Обединените нации „да избавят бъдещите поколения от бедствията на войните“. Преследвайки своите цели, ООН създава всеобхватно законодателство по въпросите на човешките права и редица международни инструменти за тяхната защита. В основата на това законодателство са Уставът на ООН и Всеобщата декларация за правата на човека, приети от Общото събрание, съответно през 1945 и 1948г. Международната харта за правата на човека включва, като допълнение към тези фундаментални актове, и Международния пакт за граждански и политически права, Международния пакт за икономически, социални и културни права, Факултативните протоколи към Международния пакт за граждански и политически права.

В чл.1, ал.3 от Устава е дефинирана една от основните цели на ООН, а именно: „Да постига международно сътрудничество при разрешаване на международни проблеми от икономическо, социално, културно и хуманитарно естество, както и развиване и насърчаване

зачитането на правата на човека и основните свободи за всички, без разлика на раса, пол, език или вероизповедание“. За постигане на тези цели, в чл. 55 и чл.66 на Устава, са предвидени основните задължения на ООН и на държавите-членки. Организацията на Обединените нации съдейства: за повишаване жизненото равнище, пълна заетост на работната сила и условия за икономически и социален прогрес и развитие; за решаване на международните икономически, социални, здравни и други свързани с тях проблеми; за международно сътрудничество в областта на културата и образованието; за всеобщо зачитане и спазване правата на човека и основните свободи за всички без разлика на раса, пол, език или вероизповедание. В чл. 56 от Устава е предвидено, че „всички членове се задължават да предприемат съвместни и самостоятелни действия в сътрудничество с Организацията“.

Безспорно Уставът на ООН има фундаментално значение за правата на човека. В международноправната теория са изразени различни становища досежно неговата основополагаща тежест в развитието на човешките права, като се приема, че той предоставя на индивида т.нар. „международни права“.² Утвърждава се позицията, че основните права на индивида и тяхната защита са обект не само на вътрешното, но и на международното право. Последиците от приемането на Устава са изключително важни в областта на правата на човека и могат да се разкрият в различни насоки.

Тъй като Уставът е многостранен договор, с присъединяването си към него, държавите-членки приемат, че правата на човека се предмет на особена международна грижа и в този смисъл не попадат

² Каменова, Цветана и Емилия Друмева “Права на човека- учебно помагало”, Център за правна помощ-Юридически факултет, Пловдивски университет “Паисий Хилендарски”, 2000г., ISBN 954-90595-1-0, стр.57
с.102

единствено под тяхната изключителна юрисдикция.³ Също така Организацията на Обединените нации, водена от разпоредбите на Устава, прие Международната харта за правата на човека и многобройни други актове, които изпълниха със съдържание понятието „права на човека и основни свободи“. ООН създаде институции, основаващи се на Устава, които съблюдават дали държавите-членки изпълняват задълженията си произтичащи от договора.⁴

Всеобща декларация за правата на човека

Тя е приета и провъзгласена с резолюция 217А /III/ на Общото събрание на ООН от 10 декември 1948г. Декларацията е първият изчерпателен международноправен акт в областта на правата на човека, който бе приет от универсална организация. Още в преамбюла на Декларацията, държавите-членки заявяват своята решимост да издигнат зачитането на правата на човека до най-високо ниво, защото това е най-сигурният път да се избегнат последващи войни и агресия на международната сцена. Отново в преамбюла е посочена целта на Декларацията, а именно: “ да осигури „обща мяра“ за правата на човека и основните свободи и да служи като стандарт, към чието реализиране трябва да се стремят всички народи и държави”.

Декларацията обхваща две категории права: от една страна е каталогът на гражданските и политическите права, от друга на икономическите, социалните и културните права. Към първата категория права се отнасят: правото на живот, свобода и сигурност на личността; забрана на робството; правото никой да не бъде подлаган на произволен арест, задържани или изгнание; правото на справедлив съдебен процес по граждански и наказателни дела; недопускане на изтезания или на жестоко или унижително отнасяне или наказание;

³ Пак там, стр.58

⁴ Пак там, стр. 59

презумция за невинност. Декларацията прокламира свободата на изразяване на убежденията, на религията, на сдружаването; правото на защита срещу намеса в личния живот, семейството, жилището и кореспонденцията; правото на собственост, както и правото на свобода на придвижване и избор на местожителство в пределите на друга държава, правото на гражданство. В чл.21 на ВДПЧ са изброени изключително важни политически права, като например: право на всеки човек да участва в управлението на своята държава, пряко или чрез свободно избрани представители; право на достъп, при равни условия, до обществените и държавни служби на своята страна. Приета първоначално, като резолюция без правна сила, десетилетия след това Всеобщата декларация придобива нормативен характер, създавайки правни задължения за държавите-членки на ООН.

Международни пактове за правата на човека

През 1966г. Общото събрание на ООН приема Международния пакт за икономически, социални и културни права и Международния пакт за граждански и политически права. Двата договора влизат в сила през 1976г. и имат съвсем друг юридически характер, в сравнение с първоначалното юридическо значение на ВДПЧ. По-късно се приемат още два факултативни протокола към МПГПП: за индивидуалните жалби и относно премахване на смъртното наказание. Пактовете са международни договори, които създават правни задължения за държавите-членки на ООН. В Международния пакт за граждански и политически права са включени повече права, отколкото във Всеобщата декларация за правата на човека, като например: свобода от затваряне за дълг, правото на всяко дете да придобива „гражданство“, правото на всички лишени от свобода лица да бъдат хуманно третираны. От друга страна ВДПЧ прогласява права, които не са посочени в Пакта, като:

правото на собственост, правото на гражданство и правото да се търси убежище.

С МПГПП се създава Комитетът по правата на човека (сега Съвет). Той е органът, който следи за прилагането на Пакта. Комитетът приема и разглежда докладите на държавите за спазването на закрепените в договора права, а също и индивидуални жалби за нарушени конкретни права. Регламентираните в МПГПП права подлежат на незабавно изпълнение от държавите от момента на ратификация му. Това е основната разликата между него и Международния пакт за икономически социални и културни права. Последният предоставя на държавите възможност за постепенно приложение на разпоредбите му съобразно с техните възможности. От първостепенно значение е фактът, че и двата договора установяват системи за международното им прилагане. Чрез тях се гарантира, че държавите-членки ще изпълняват поетите от тях задължения. По-късно се приема и Факултативният протокол към МПГПП, с цел да се разшири механизма за приложение на пакта.⁵

Универсални инструменти и процедури за защита правата на човека в системата на ООН

Организацията на Обединените нации, като се ръководи от разпоредбите на Устава, създава специални органи и процедури в областта на правата на човека. Тяхното предназначение е да се осъществява ефективен надзор върху приложението на многостранните договори в тази област, както и да се утвърждават правата на човека в целия свят. Един от способите за контрол досежно спазването на човешките права в отделните държави-членки е “процедурата по наблюдение и докладване”. Страните по определени универсални и регионални договори имат задължение да изпращат редовни и подробни

⁵ Пак там, стр. 64

доклади за осъществената закрила на правата, уредени в съответния международен договор.

Основните органи и механизми за съблюдаване на правата на човека в рамките на Организацията на обединените нации са: Съветът по правата на човека, който замени Комисията по правата на човека. Последната бе създадена на основание чл .68 от Устава, като „функционална комисия“ на първата сесия на Икономическия и социален съвет през 1946г. Комисията имаше огромен принос за прогресивното развитие на международната система за защита на правата на човека. Тя е органът изготвил Всеобщата декларация за правата на човека, международните пактове и редица други актове и програми в областта на правата на човека. Въпреки тези заслуги, дейността на Комисията не отговори на високите изисквания на световната общност, поради което на 15 март 2006г. Общото събрание я закри. На нейно място, с резолюция 60/251, Общото събрание създаде Съвета на ООН за правата на човека. Той е независим междуправителствен орган в рамките на системата на ООН, съставен от 47 държави-членки, които се избират от Общото събрание. Първата сесия на Съвета се проведе от 19 до 30 юни 2006 г. Една година по-късно, той прие „Institution-building package“. Този документ съдържа разпоредби досежно институционалното изграждане на Съвета, както и процедурите за защита на правата на човека, създадени от него. Изключително важен е и механизмът за Универсален периодичен преглед (Universal Periodic Review), който служи за оценка на състоянието на правата на човека във всички държави-членки на ООН. В основата на прегледа са: Хартата на ООН и Всеобщата декларация за правата на човека. Универсалният периодичен преглед би могъл да се определи като процес на сътрудничество, в рамките на който, от октомври 2011г., е направен преглед на зачитането на

човешките права във всички 193 държави-членки на ООН. Той е един от ключовите механизми на Съвета, който напомня на държавите-членки за тяхното задължение и отговорност да спазват всички права на човека и основни свободи. Крайната цел на механизма е да се подобри състоянието на правата на човека във всички страни и да се предотвратят нарушения им, без оглед на това къде са извършени.

Създаден е и Консултативен комитет по правата на човека, който се състои от 18 експерти, служещи в лично качество. Основната функция на Комитета е да подпомага Съвета в неговата дейност, като му предоставя експертни познания и препоръки по тематични въпроси относно правата на човека. В „Institution-building of the United Nations Human Rights Council“ е регламентирана и процедура за подаване на жалби. Тя дава възможност на частни лица и организации да сезират Съвета при наличието на „груби и надеждно удостоверени нарушения на всички права на човека и основните свободи на всички, настъпили във всяка част на света, и при всякакви обстоятелства“.⁶

Съветът по правата на човека продължава да работи и със специалните процедури на ООН, установени от бившата Комисия по правата на човека. Те обхващат различни механизми, в които участват специални докладчици и представители, независими експерти и работни групи. Тяхната задача е да следят, проучват, съветват и публично да докладват за проблемите, които възникват в конкретни страни в областта на правата на човека.

Подкомисия по предотвратяване на дискриминацията и закрила на малцинствата

Подкомисията е помощен орган на бившата Комисия по правата на човека (сега Съветът) и е създадена през 1947г. Основните задачи на тази подкомисия са провеждане на проучвания и изготвяне на

⁶ <http://www.ohchr.org>, ел. издание, (последно достъпен: 05.09.2015г., 10 h.)

препоръки, включително и всякакви други функции, възложени и от ИКОСОС или от Съвета по правата на човека.

Комитет по премахване на дискриминацията по отношение на жените (CEDAW)

Комитетът се състои от 23 независими експерти по правата на жените от целия свят. Основната му функция е да следи за изпълнението на Конвенцията за премахване на всички форми на дискриминация по отношение на жените. Всички държави, които са станали страна по Конвенцията, са длъжни да представят редовни доклади до Комитета, относно изпълнението на регламентираните права. Комитетът разглежда на своите заседания представените доклади, анализира съществуващите проблеми и отправя препоръки към държавите. Той има следните правомощия: да получава съобщения от частни лица или групи лица, подали искане във връзка с твърдяно нарушение на техните права, защитени по силата на Конвенцията; да започне предварително разследване в ситуации на груби или системни нарушения на правата на жените. Тези процедури не са задължителни и се изпълняват, когато съответната държава ги е приела.⁷ Комитет има право да формулира общи препоръки и предложения към държавите-членки.

Комисия по статута на жените (CSW)

Комисията е глобален междуправителствен орган, който е предназначен изключително за насърчаване на равенството между половете. Тя е създадена с Резолюция на Съвета 11 (II) на 21 юни 1946г. като функционална комисия на Икономическия и социален съвет. Комисията приема работни програми, в които се анализира напредъка в процеса на утвърждаване на правата на жените, като изготвя препоръки под формата на договорни заключения по определена тема.

⁷ <http://www.ohchr.org> /, ел. издание, (последно достъпен: 07.09.2015г., 13,30h.)

Този орган има водеща роля в насърчаването на правата на жените и налагането на глобални стандарти за равенство между половете. На всяка от сесиите си, Комисията анализира в обща дискусия състоянието на равенството между половете, идентифицира достигнатите постижения, пропуски и предизвикателства във връзка с изпълнението на ключови ангажименти.⁸

Върховен комисар на ООН по правата на човека

На 7 януари 1994г. Общото събрание прие резолюция 48/141, с която бе създадена длъжността Върховен комисар на ООН по правата на човека. Върховният комисар е служител на ООН, който под ръководството на Генералния секретар, формира политиката по правата на човека и координира дейността на ООН за защита на правата на човека.⁹ Седалището на Върховния комисар по правата на човека е в град Женева, като има офис и в град Ню Йорк. Той е с ранг на заместник на Генералния секретар на ООН. Основните задължения на Върховния комисар са регламентирани в резолюция на Общото събрание на ООН, а именно: прилагане и защита на всички граждански, политически, икономически, социални и културни права, включително правото на развитие; обезпечаване на държавите по тяхна молба с консултативни услуги, техническа и финансова помощ в областта на правата на човека; координация на програмите на ООН по образование и информиране на обществеността в областта на правата на човека; диалог с правителствата с цел да се гарантира най-високо ниво на уважение към правата на човека; разширяване на международното сътрудничество в областта на правата на човека и международните механизми за опазване и защита на човешките права.

⁸ <http://www.unwomen.org/en/csw>, ел. издание, (последно достъпен: 07.09.2015г.,13h.)

⁹ Каменова, Цветана и Е.Друмева, Цит.съч., стр.79

Върховен комисар за бежанците (ВКБООН)

Тази длъжност е учредена с резолюция на ОС на ООН през 1955г. Конвенцията за статута на бежанците, както и протоколът към нея са правната основа за закрила на бежанците от страна на договарящите страни. ВКБООН има мандат да предоставя международна закрила на бежанците и да търси постоянни решения на техните проблеми. Темата за бежанците е изключително актуална днес. Международната общност се сблъсква с един от най-сериозните проблеми през последните десетилетия, а именно бежанската криза. В резултат на съществуващите въоръжени конфликти и размирици в различни точки на света, броят на бежанците е достигнал до най-високите регистрирани някога нива и продължава да нараства.

В системата на ООН има няколко други важни органа, които са ангажирани с популяризиране и защита на човешките права. Те не са обслужвани от Службата на Върховния комисар по правата на човека (OHCHR) и включват: Общото събрание на ООН; Третият комитет на Общото събрание; Икономическият и социален съвет; Международният съд.

Не трябва да се подценява и дейността на редица специализирани комитети и агенции в рамките на ООН, които също активно участват в насърчаването и защитата на правата на човека и си взаимодействат с основните органи. Такива са: Комисията по икономически, социални и културни права; Комисията по премахване на расовата дискриминация; Комитетът срещу изтезанията; Комитетът за правата на детето; Международната организация на труда (ILO); Световната здравна организация (WHO); Организацията на обединените нации за образование, наука и култура (UNESCO); Детският фонд на ООН (UNICEF) и други.

Процедури за защита на правата на човека в системата на ООН

В системата на ООН са регламентирани няколко процедури за контрол във връзка със спазването на правата на човека. Те имат пряк или косвен ефект върху състоянието на правата на човека в световен план. Това са:

1. Процедура на докладване по МПГПП

В чл. 40 на Международния пакт за граждански и политически права е уредено задължението на държавите-страни по Пакта да предоставят доклади, в рамките на една година от влизането му в сила за съответните държави, а след това по искане на Комитета. Те се разглеждат от Комитета по правата на човека, който е създаден да осъществява международен контрол върху изпълнението на международните задължение, които държавите са поели.

В посочените доклади държавите предоставят информация относно предприетите от тях мерки за юридическо закрепване, гарантиране и осъществяването на признатите с МПГПП права. Успоредно с това, те следва да посочат трудностите, които срещат при прилагането на Пакта, както и стратегиите, които предприемат за повишаване културата на обществото в областта на правата на човека. Държавите-страни по МПГПП имат задължение да гарантират всички права, които са закрепени в него на физическите лица в рамките на тяхната територия. Следва да се има предвид, че докладите се изготвят от служители, които са подчинени на правителствата на държавите. Поради тази политическа обвързаност и за да се избегнат всякакви съмнения в обективността на докладите, независимите експерти на ООН, ангажирани с проучванията, получават от неправителствени организации на съответните държави т. нар. „паралелни доклади“. Те обикновено съдържат критична информация за правителствените действия и постижения. На базата на двата доклада, независимите експерти изготвят заключения, които представят на

Комитета. Процедурата завършва с публикуване на годишен доклад на Комитета, в който той отправя препоръки към държавите-страни по пакта, но те нямат задължителен характер.

2. Процедура между държавите-страни по МПГПП (процедура на междудържавни жалби)

Съгласно чл.41 от МПГПП „Всяка държава-страна по този пакт, може по всяко време да сезира Комитета по правата на човека, че друга държава-страна по пакта не изпълнява задълженията си по него“. Особеното е, че „писмени съобщения“ (междудържавни жалби) могат да се получават и разглеждат от Комитета, само ако са представени от държава-страна по Пакта, която е представила декларация, че признава неговата компетентност.

3. Процедура по индивидуални жалби съгласно Първия факултативен протокол към МПГПП

С ратифициране на Първия факултативен протокол към МПГПП, всяка държава признава компетентността на Комитета по правата на човека да приема и разглежда жалби от частни лица. Необходимо е лицата, които твърдят, че са накарнени техните права прогласени в Пакта, да се намират под юрисдикцията на съответната държава.

Жалбите(молбите) трябва да отговарят на следните изисквания:

- молбата трябва да бъде подадена от лице, което твърди, че е нарушено негово право, гарантирано от МПГПП ;
- изчерпани са всички вътрешно-правни средства за защита;
- молбата не е анонимна; не представлява злоупотреба с правото за представяне на молби и не е несъвместима с разпоредбите на Пакта;

- твърдяното нарушение трябва да е извършено, след като съответната държава се е присъединила едновременно към МПГПП и към Факултативния протокол към него;
- молбата не е разглеждана в друга процедура от международен характер.

Производството преминава през два етапа: по допустимост и по съществото на спора. Когато Комитетът приеме, че молбата е допустима, той я изпраща на държавата ответник, т.е. посочената от жалбоподателя. Тя разполага с шестмесечен срок, в който трябва да представи на Комитета писмени обяснение по съответния казус. След като получи книгата, Комитетът разглежда казуса при закрити врати и изготвя становище, което съобщава на заинтересованите страни. В случай че Комитетът установи нарушение на конкретно право, той публикува данните за това в годишния си отчет. Последният не е съд, който може да постанови присъда, поради което процедурата по анонсиране на нарушението е единственият механизъм за контрол. Чрез нея се оказва политически натиск върху съответната държава за подобряване състоянието на закрепените в Пакта права.

В рамките на ООН са създадени и множество процедури за защита на правата на човека уредени в отделни резолюции. Такива са например: процедурите по Резолюция 1239 и Резолюция 1503 за уреждане на случаи, свързани с особено значителни нарушения на правата на човека.¹⁰

¹⁰ Каменова, Цветана и Е. Друмева, Цит. съч., стр. 81

Заклучение

Анализът разкрива забележителния принос, който има Организацията на обединените нации в процеса на възходящо развитие и усъвършенстване на международната защита на правата на човека. ООН е първата универсална международна организация, която си постави за цел да обедини усилията на всички държави, както за опазване на световния мир, така и за издигане на основните права на човека до най-висше равнище на зачитане, уважение и закрила. Активната дейност на организацията допринесе за създаване на всеобхватно международно законодателство и различни механизми за ефективна закрила на правата на човека в световен план.



**ПРОБЛЕМИТЕ СВЪРЗАНИ С ПРИЛАГАНЕТО НА ЧЛ.124А ОТ
ДОПК В СВЕТЛИНАТА НА ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ
№1/18.05.2016 г. ПО ТЪЛКУВАТЕЛНО ДЕЛО №3/2015 г.,
ОСС от I и II колегия на ВАС**

Недялка Петрова¹

Анотация:

Обект на изследване в статията е Тълкувателно решение №1/18.05.2016 г. по тълкувателно дело №3/2015 г. на Общото събрание на колегията във Върховния административен съд. Решението е в резултат на противоречивата съдебна практика по въпроса: Приложими ли са разпоредбите на чл.122-124 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс относно установяване дължимост на задължителни осигурителни вноски за периоди преди влизането в сила на чл. 124а от ДОПК /обн. ДВ, бр.14 от 15.02.2011г., в сила от 15.02.2011г./?

Abstract:

The object of examination in the article is an interpretative decision №1/18.05.2016 on interpretative action №3/2015 of the Colleague General Assembly of the Supreme Administrative court. The decision comes as a result of some controversial court practice regarding the question: Are the dispositions of art.122-124 of Tax-Insurance Procedure Code applicable, in respect of establishing payable mandatory contributions for periods prior to entry into force of art.124a of TIPC (Tax-Insurance Procedure Code) /promulgated in State Gazette, edition 14,15.02.2011, effective from 15.02.2011/ ?

Ключови думи:

Тълкувателно решение, задължителни осигурителни вноски, данъчна основа за облагане, материални норми, процесуални норми, обратно действие, особен процесуален ред

Key words:

Interpretative decision, mandatory contributions, tax base taxation, material norms , procedural rules , retroacton , special procedural order

1. Въведение

Разпоредбите на чл. 122-124 от ДОПК уреждат производството по издаване на РА при особени случаи, осигурявайки на органите по приходите правна възможност при наличието на определени обстоятелства и спазвайки определени законови изисквания да определят данъчна основа за облагане с преки или косвени данъци, а от там и данъчните и осигурителни задължения по реда на съответния материален закон.

¹ Задочен докторант по „Административно право и административен процес“ в Юридически факултет на ПУ „Паисий Хилендарски“.

Основната задача на разпоредбата на чл. 122 от ДОПК е да даде възможност да се извърши облагане и тогава, когато необходимите данни за установяването на данъчните задължения съобразно приложимите норми на материалния закон не са налице. Разпоредбата на чл. 122 от ДОПК е призвана да преодолее тази пречка пред ревизионното производство и създава условия за попълване или направо заместване на липсващите доказателства с други данни, които да позволяват установяването на задълженията. Такава разпоредба винаги е имало в законодателството, като аналогът на чл. 122 от ДОПК бяха чл. 17 от ЗДП и чл. 109 от ДПК.

Разпоредбата на чл. 122 от ДОПК не представлява самостоятелна материално правна уредба за възникване на данъчни задължения, а по своята същност е набор от особени доказателствени правила, които позволяват прилагането на материално правните норми на съответния данъчен закон при съществена или пълна липса на необходимите доказателства за настъпването на фактическите състави, посочени в материалния закон и водещи до възникване на данъчни задължения. Естествено при това заместване на изискуемите от материалния закон данни (декларации, отчети и т.н.) с други такива, посочени в чл. 122 от ДОПК, води много често до само приблизително установяване на данъчната основа. Все пак, в крайна сметка целта е да се получи цялостна, макар и косвена, представа за дейността на задълженото лице (това се отнася и за физическите лица), а оттам и някакво, макар и само приблизително и относително, съвпадение на данъчната основа, определена по реда на чл. 122 от ДОПК и данъчната основа, която би била установена, ако бяха налице липсващите доказателства и данни.

За да се приложи чл.122 от ДОПК при установяването на дължимия данък следва да е налице особен случай, който да пренятства извършването на ревизия по общия ред. Тези особени случаи са уредени изчерпателно от чл. 122 от ДОПК и се установяват обективно от органа по приходите в условията на пълно доказване, за да премине ревизията по реда на чл. 122 от ДОПК. Установяването на основанията следва да е доказано с допустимите от ДОПК доказателства, като доказателствената тежест е за органите по приходите и не е допустимо прилагането на разпоредбата при само предполагаемо наличие на основание. Причината да се вложи особено старание в установяването на обстоятелствата е, че ако не е налице някое от основанията по чл.122, ал.1 от ДОПК, **то цялото производство ще бъде опорочено, тъй-като не е допустимо издаването на ревизионен акт при прилагане на особения ред, ако не е налице основание за това. Основанията по**

чл. 122, ал. 1 от ДОПК са от категорията на абсолютните положителни процесуални предпоставки за протичането на производството по реда на чл. 122 от ДОПК. Достатъчно е да е налице едно от основанията.²

Според проф. д-р Иван Стоянов данъчната основа за изчисляване на данъчното задължение, по реда на чл.122-124 от ДОПК, в определени случаи противоречи на основни принципи, посочени в начални текстове на Кодекса, особено като се има предвид разпоредбата на чл.124, ал.2, според която: "В производството по обжалването на ревизионния акт при извършена ревизия по реда на чл. 122 фактическите констатации в него се смятат за верни до доказване на противното, **когато наличието на основанията по чл. 122, ал. 1 е подкрепено със събраните доказателства.**" Проф. Стоянов счита, че в определена степен този текст измества отговорността, като се има предвид, че доказателствената тежест по ДОПК е преди всичко задължение на органите по приходите и не е допустимо прилагането на особения ред в ревизионното производство по чл.122, ал.1 само по предполагаемо наличие на основания за това.³

При определяне на основата по реда, на чл.122, ал.1 от ДОПК, органът по приходите следва да анализира и разгледа критериите, визирани в нормата на ал.2 и съответно да приложи онези от тях, които биха му позволили да определи данъчната основа по възможно най - достоверния и обективен начин по отношение на конкретния ревизиран субект. Следователно критериите са алтернативно дадени. При извършване на ревизията и определяне на облагаемата основа органът по приходите не прави анализ на всеки от критериите а е длъжен да обоснове и приложи най-подходящите от тях по направена от него преценка, което безспорно предопределя пълно и всестранно обследване от страна на приходната администрация на релевантните факти и обстоятелства, значими за обхванатите от ревизията периоди.

Неминуемо, определената облагаема основа по реда на чл.122, ал.2 от ДОПК, ще се различава в една или друга степен от обективно осъществения данъчен фактически състав, но това е резултат на неправомерното поведение на задълженото лице, което например не е отчело приходи от дейността си, и съответно не е водило счетоводството си по начин, позволяващ определяне на облагаемата основа за облагане с преки и косвени данъци, като в разпоредбата на чл.122, ал.2 от ДОПК са регламентирани критериите за определяне на облагаемата основа, като по - този начин

² Виж Указание от ЦУ на НАП изх. № 24-00-1/ 08.01.2009 г.

³ Виж Стоянов, Иван., Калистратов, Николай., Гешев, Стоян. **Издаване, обжалване и изпълнение на ревизионните актове по ДОПК.** София, Сиела Норма, 2014, с.169, ISBN 978-954-28-1542-6.

различието се свежда до минимум. В тази насока несъмнено задълженото лице разполага с процесуална възможност, в хода на производството по обжалване на ревизионният акт да опровергае истинността на установените фактически констатации, като докаже, че размера на облагаемата основа е друг, а не този приет от органите по приходите.⁴

В тази насока следва да се посочи и това, че в съдебното производство, двете страни – данъчния субект и административния орган са равнопоставени. Те имат еднакви възможности за извършването на процесуални действия, насочени към разкриване с помощта на доказателствените средства на истината относно фактите, релевантни за спорното право. Как се разпределя доказателствената тежест при това положение? Решаващо е обстоятелството – каква правна последица страната претендира като настъпила. Относно факта обуславящ тази последица, страната носи доказателствената тежест. Във връзка с тук обсъждания въпрос е необходимо да се направи още следното уточнение :

Доказателствената тежест се състои в правото и задължението на съда в хода на съдебното оспорване да обяви за ненастъпила тази правна последица, чийто юридически факт не е доказан. Изпълнението на това задължение от страна на съда, означава при недоказване, да се приеме, че недоказаното не е осъществено. А щом юридическият факт не е осъществен, не могат да настъпят последиците, които съответната материално правна норма свързва с неговото проявление.

На следващо място, без съмнение в случая следва да се съобрази и правилото, въведено в чл. 124, ал. 2 от ДОПК, съобразно което в производството по обжалване на ревизионен акт, издаден в хода на извършена ревизия по реда на чл. 122 от същия кодекс, фактическите констатации в него *се смятат за верни до доказване на противното*, когато наличието на основанията по чл. 122, ал. 1 е подкрепено от събраните доказателства. Въпросното правило ясно и точно указва, кому лежи доказателствената тежест относно релевантните факти, при спор относно законосъобразността на ревизионен акт издаден в производство по реда на чл. 122 от ДОПК, като придава отнапред установена материална доказателствена сила на съдържащите се в ревизионния акт фактически констатации.

⁴ Виж мотивите на Решение №718/07.04.2015 год. по адм. д. № 3729 по описа за 2012 год. на Пловдивския административен съд, XII - ти състав.

В ревизионното производство по чл. 122 от ДОПК органите по приходите носят доказателствената тежест да установят с всички допустими доказателства и доказателствени средства проявлението в обективната действителност на посоченото в РА основание за преминаване към особения ред за облагане, **а едва при безспорно доказано основание затова** – по арг. от чл. 124, ал. 2 от ДОПК в тежест на жалбоподателят е да опровергае фактическите констатации обективирани в ревизионния акт.

Както вече се каза, възможно е определените приходи и/или разходи по реда на чл. 122, ал. 2 от ДОПК да се различават в някаква степен от обективно осъществения данъчен фактически състав. Доколкото обаче тази възможна разлика не се дължи на бездействие или порочни действия на администрацията, а на неправомерното поведение на самото данъчно задължено лице, недопустимо е то да черпи права от такова свое поведение. Именно с цел предотвратяване бездействието или пък целенасоченото препятстване на установяването на реалните данъчни задължения на конкретния субекти, са въведени и рестриктивните норми на чл. 122, ал. 1 от ДОПК, с които законодателно са установени презумпции за отклонение от данъчно облагане, чрез укриване на необходимата за извършването му информация. Тези презумпции са оборими, но доказателствената тежест за това се носи от жалбоподателя, който в производството по съдебното обжалване на акта следва да установи при условията на пълно насрещно доказване твърдяните от него факти и обстоятелства.⁵

2. Същност на проблема

Със Закона за изменение и допълнение на ДОПК, /обн. ДВ. бр.14 от 15.02.2011г., в сила от 15.02.2011г./ бе създадена новата разпоредба на чл. 124а от ДОПК, съгласно която разпоредбите на чл. 122 - 124 се прилагат съответно и за установяване на задължителни осигурителни вноски /ЗОВ/.

След приемането на тази разпоредба органите по приходите приеха, че "съдържанието на чл. 122 и следващите от ДОПК определя тези разпоредби като процесуални норми, доколкото те имат за предмет уреждането на специален ред или производство за установяване на предвидените в закона факти. **Действието на процесуалните норми по принцип е за в бъдеще или за напред, т. е. спрямо всички ревизионни производства, висящи към или образувани след влизане в сила на**

⁵ Виж Решение от 27.02.2015 г. по адм.д. № 699/2014 г. на Административен съд - Велико Търново

Закона за изменение и допълнение на ДОПК, /обн. ДВ. бр.14 от 15.02.2011г., в сила от 15.02.2011г./.⁶ Поради изложеното, след влизането в сила на Закона за изменение и допълнение на ДОПК, /обн. ДВ. бр.14 от 15.02.2011г., в сила от 15.02.2011г./ дори при висящите към онзи момент ревизионни производства, при които е приложен особения ред по чл. 122 - 124 от ДОПК, органите по приходите инициираха издаването на нова заповед за възлагане на ревизия по реда на чл. 113, ал.3 от ДОПК /в която да е посочено, че ще се ревизират ЗОВ и да се определи ревизирувания период/, която се връчваше на задълженото лице, за да бъдат установени в това производство и задължения за ЗОВ и вноски за Фонд „ГВРС”.

В течение на времето в съдебната практика на Върховния административен съд /ВАС/ се оформи противоречие по въпроса приложими ли са разпоредбите на чл.122-124 от ДОПК относно установяване дължимост на задължителни осигурителни вноски за периоди преди създаването на чл. 124а от ДОПК:⁷

Една група съдебни състави приемаха, че разпоредбите на чл.122 и следващите от ДОПК са особени процесуални правила, които представляват специфичен процесуален ред за извършване на производство по ДОПК по установяване размера на дължимите данъци и задължителни осигурителни вноски. Тези съдебни състави се мотивираха, че съдържанието на чл.122, ал.1 от ДОПК определя тези разпоредби като процесуални норми, имащи за предмет уреждането на специален ред за установяване на предвидените в закона факти, но само досежно предпоставките на чл.122, ал.1 от ДОПК. Те посочваха в решенията си, че нормата на чл.122, ал.2 ДОПК по своята същност е материалноправна, тъй като с нея се определя данъчната основа за облагане на данъчно задълженото лице, върху която в съответствие с приложимия материален закон се определя и размера на данъка. Нормата на чл.124а ДОПК е в сила от 15.02.2011 г. и на тази разпоредба не е придадено обратно действие. Тези съдебни състави отбелязваха, че при липса на преходна разпоредба, която да придава обратно действие на материалноправна норма, е процесуално недопустимо и във вреда на данъчно задълженото лице да се определя данъчна основа по реда на чл.124а, във вр. с чл.122, ал.2 от ДОПК относно задължителни осигурителни вноски за периода преди създаването на чл.124а ДОПК.

⁶ Виж указание от ЦУ на НАП изх. № 24-00-4/ 25.07.2011г.

⁷ Виж изразените мотиви в Искането на Главния прокурор за приемане на тълкувателно решение по следния въпрос: „Приложими ли са разпоредбите на чл. 122 – 124 ДОПК относно установяване на дължимост на задължителни осигурителни вноски за периода преди създаването на чл. 124а ДОПК – ДВ, бр. 14/2011 г., в сила от 15.02.2011 г.?”

В този смисъл са следните решения на състави на VIII-мо отделение на ВАС:

- решение №2531/10.03.2015 г. по адм.д. №96/2015 г.;
- решение №651/20.01.2015 г. по адм.д. №1809/2014 г.;
- решение №652/20.01.2015 г. по адм.д. №2148/2014 г.;
- решение №266/12.01.2015 г. по адм.д. №13837/2014 г.;
- решение №36/05.01.2015 г. по адм.д. №2331/2014 г.;
- решение №15697/22.12.2014 г. по адм.д. №3184/2014 г.;
- решение №13982/24.11.2014 г. по адм.д. №1877/2014 г.;
- решение №12233/15.10.2014 г. по адм.д. №1340/2014 г.;
- решение №7611/05.06.2014 г. по адм.д. №12983/2013 г. и др.

Други съдебни състави на ВАС посочваха в съдебните си актове, че логическото и систематично тълкуване на разпоредбата на чл.124а ДОПК сочи, че тя не определя възникването, съдържанието, изменението, погасяването или прекратяването на субективни права, нито правните характеристики на съответните субекти на такива права, а оправомощава органа по приходите при провеждане на особеното ревизионно производство по реда на чл.122 и сл. от ДОПК, да определя и задължителните осигурителни вноски.

Тези състави отбелязваха, че този особен ред е уреден с визираните процесуални норми и специфични доказателствени правила, които позволяват прилагането на материалноправните норми на съответните закони при съществена или пълна липса на на изискуемите се доказателства за осъществяване на предвидените в тях фактически състави. Като разпоредба, препращаща към процесуалните правила, съдържащи се в чл.122-124 ДОПК, нормата на чл.124а ДОПК също е процесуалноправна и от момента на влизането ѝ в сила тя е приложима, както спрямо висящите ревизионни производства, така и към тези образувани след влизането ѝ в сила за установяване на дължимост на задължителни осигурителни вноски за данъчни периоди преди влизането в сила на чл.124а ДОПК.

В този смисъл са следните решения на състави на I-во отделение на ВАС:

- решение №2516/10.03.2015 г. по адм.д. №8280/2014 г.;
- решение №1664/16.02.2015 г. по адм.д. №13588/2014 г.;
- решение №656/20.01.2015 г. по адм.д. №4217/2014 г.;
- решение №465/15.01.2015 г. по адм.д. №3816/2014 г.;
- решение №15393/17.12.2014 г. по адм.д. №2964/2014 г.;

- решение №14577/04.12.2014 г. по адм.д. №11907/2014 г.;
- решение №13726/17.11.2014 г. по адм.д. №4225/2014 г.;
- решение №12537/22.10.2014 г. по адм.д. №8588/2014 г.;
- решение №5234/15.04.2014 г. по адм.д. №10846/2013 г.;
- решение №13349/15.10.2013 г. по адм.д. №2425/2013 г. и др.

3. Анализ на Тълкувателно решение №1/18.05.2016 г. по тълк. д. №3/2015 г., ОСС от I и II колегия на ВАС

Поради гореизложената противоречива съдебна практика Главният прокурор на Република България сезира ОСК на ВАС да приеме тълкувателно решение по следния въпрос: „Приложими ли са разпоредбите на чл. 122 – 124 ДОПК относно установяване на дължимост на задължителни осигурителни вноски за периода преди създаването на чл. 124а ДОПК – ДВ, бр. 14/2011 г., в сила от 15.02.2011 г.?“. Във връзка с това искане се образува **тълкувателно дело №3/2015 г. по описа на ВАС**, в резултат на което Общото събрание на колегията във Върховния административен съд се произнесе с Тълкувателно решение №1 от 18.05.2016 г., по следния начин:

"Разпоредбите на чл. 122 – 124 ДОПК относно установяване на дължимост на задължителни осигурителни вноски са неприложими за периода преди създаването на чл. 124а ДОПК – ДВ, бр. 14/2011 г., в сила от 15.02.2011 г."

Мотивите на съда са следните:

Разпоредбата на чл. 124а ДОПК, приета със ЗИД на ДОПК, обн. в ДВ, бр. 14 от 2011 г., в сила от 15.02.2011 г., предвижда съответното приложение на чл. 122- 124 ДОПК при установяването на задължителни осигурителни вноски. Нормата е несамостоятелна и характерът ѝ е обусловен от естеството на разпоредбите, към които препраща. Видът на нормата е определящ за действието ѝ във времето. Установеното с чл.14, ал. 1 от Закона за нормативните актове правило е за действие занапред на нормативните актове. Обратна сила може да се даде само по изключение с изрична разпоредба. За процесуалните правни норми е присъщо обратното действие.

Разпоредбите на чл. 122-124 ДОПК уреждат особен ред за провеждане на ревизии. При предпоставките на чл. 122, ал. 1 ДОПК органът по приходите прилага установения в съответния материален закон размера на данъка към основа, определена по критериите на чл. 122, ал. 2 ДОПК. Ревизионният доклад се обосновава с обстоятелствата по чл. 122, ал. 1 ДОПК и основата за облагане с данъци се определя за периода, за който са установени тези обстоятелства /вж. чл. 122, ал. 3 и 4 ДОПК/.

С нормите на чл. 123, ал. 1, т. 1 и 2 ДОПК са създадени оборими презумпции за наличие на подлежащи на облагане с данъци печалба или доход в случаите на чл. 122, ал. 1 ДОПК и при определяне на основата по чл. 122, ал. 2 ДОПК, когато стойността на имуществото на лицето явно съществено превишава размера на декларираните приходи, доходи, източници на формиране на собствения капитал или на безвъзмездно финансиране, получени от него, или направените разходи от лицето и от свързаните с него лица по § 1, т. 3, буква "а" от допълнителните разпоредби явно и съществено превишават размера на декларираните получени средства.

Разпоредбата на чл. 124 ДОПК създава особени правила за провеждане на ревизията, които включват: задължение на органа по приходите да уведоми ревизираното лице за решението си да определи основата за облагане с данъци по предвидения в чл. 122 ред и да му предостави възможност да представи доказателства и да вземе становище /ал. 1/; презумпция за достоверност на фактическите констатации в ревизионния доклад при доказаност на основанията по чл. 122, ал. 1 ДОПК /ал. 2/; задължение на ревизираното лице да декларира значими за основата за облагане с данъци факти /ал. 3/ и правомощието на органа по приходите да вземе мерки за предварително обезпечаване на вземанията по реда на чл. 121 /ал. 4/.

С нормите на чл. 122, ал. 1 и 2 ДОПК се установяват обстоятелствата за определяне на основата за облагане с данъци различни от тези в материалните данъчни закони и основанията за преминаване към този ред. Данъчната основа, наред с данъчната ставка, са фактическите предпоставки за определяне на данъка. Размерът на данъка е функция на отнасянето на данъчната ставка към данъчната основа. Затова и с дадената в чл. 122, ал. 1 и 2 ДОПК правна уредба се засяга съдържанието на данъчното задължение. Това задължение е в привръзка с обектите на облагане печалба и доход в хипотезите на чл. 123, ал. 1 ДОПК. Доходът е елемент от фактическия състав, пораждащ задълженията за осигурителни вноски – вж. чл. 6, ал. 2 КСО и чл. 40 ЗЗО. За установяването на задължителни осигурителни вноски е препращането на чл. 124а ДОПК. Материалноправният характер на определящите за препращането правни норми обуславя същата характеристика на препращащата норма. Тя действа *ex nunc*, поради което е неприложима за установяването на задължителни осигурителни вноски за периоди преди влизането ѝ в сила.

Не споделям изразените мотиви на мнозинството от съдиите от Общото събрание на колегиите във Върховния административен съд по поставения въпрос и съм съгласна с особеното мнение на съдия Маруся Димитрова, съдия Бисер Цветков и съдия Благовеста Липчева, според които правилният отговор е, че разпоредбите на чл. 122 – 124 ДОПК относно установяване на дължимост на задължителни осигурителни вноски са приложими за пораждащи задължителни осигурителни вноски фактически състави, осъществени преди влизането в сила на нормата на чл. 124а ДОПК /ДВ, бр. 14/2011 г., в сила от 15.02.2011 г./.

Изразените съображенията в особеното мнение са следните:

С материалните данъчни закони се регулира нормалното, правомерното развитие на данъчното правоотношение – обекта на правоотношението; юридическите факти, които го пораждат; съдържанието му; фактическите предпоставки за определяне на данъка – данъчна ставка и данъчна основа, както и неправомерното /например в хипотезите на отклонение от данъчно облагане/. Нормите на данъчния процес обслужват правомерното и неправомерното развитие на данъчното правоотношение. С разпоредбите на чл. 122 – 124 ДОПК се преодоляват последиците от неправомерното поведение на данъчнозадълженото лице, което осуетява определянето на данъчната основа по общите правила. Съдържащите се в тези разпоредби правни норми не установяват нов обект на данъчното правоотношение, правопораждащ юридически факт или данъчна ставка. Използваните от чл. 123, ал. 1 ДОПК понятия печалба и доход съответстват на обектите на облагане по ЗКПО и ЗДДФЛ /вж. съответно чл. 1, т.т. 1-3 ЗКПО и чл. 2 ЗДДФЛ. Презумпцията по чл. 123, ал. 1 ДОПК е за съществуването на обект на облагане печалба или доход в случаите по чл. 122, ал. 1 ДОПК, при определяне на основата по реда на чл. 122, ал. 2 ДОПК, и то в хипотезите на имуществени несъответствия по т. 1 и 2 на чл. 123, ал. 1 ДОПК. За обектите на облагане по чл. 123, ал. 1 ДОПК основата за облагане с данъци се определя по реда на чл. 122, ал. 2 ДОПК при данъчна ставка, установена в съответния материален данъчен закон.

От елементите от значение за съдържанието на данъчното задължение, а съответно и на материалното данъчно правоотношение, в обхвата на уредбата по чл. 122-124 ДОПК е само основата за облагане с данъци.

В данъчната практика основата за облагане с данъци по чл. 122, ал. 2 ДОПК нерядко е различна от данъчната основа по смисъла на материалните данъчни закони не само заради различния начин на определянето им, но и заради съотнасянето им като

част към цяло. Затова и не основата по чл. 122, ал. 2 ДОПК се умножава с данъчната ставка за определяне на размера на данъка /така чл. 67, ал. 1 ЗДДС; чл. 48 ЗДДФЛ и чл. 6 ЗКПО/. Така при определянето на данъчната основа за облагане с подоходен данък по чл. 48 ЗДДФЛ обикновено се определя отделна основа за облагане с данък по чл. 122, ал. 2 ДОПК за доходите с неустановен произход, която заедно с доходите от други източници формира общата годишна данъчна основа по чл. 17 ЗДДФЛ. Същевременно доходите с неустановен произход се отнасят към тези по раздел VI на гл. V от ЗДДФЛ и се намаляват с размера на дължимите вноски по ЗЗО за формиране на ДО по чл. 36 ЗДДФЛ. При облагането с корпоративен данък приходите в размера по чл. 122, ал. 2 ДОПК участват в определянето на финансовия резултат преди данъчното преобразуване, а едва преобразуваният за данъчни цели счетоводен финансов резултат представлява данъчна основа, ако се получава положителна величина – чл. 19 във вр. с чл. 18, ал. 1 и 2 ЗКПО.

Материалноправният елемент на чл. 122, ал. 2 ДОПК не е определящ за цялостния правен облик на провеждането на ревизията по особения ред на чл. 122-124 ДОПК. Предимство има възприемането му като производство, като способ за установяване на публични вземания. Аргумент за това е съдържанието на препращането от чл. 124а ДОПК – то е за установяване на задължителни осигурителни вноски. Не определянето на елементи от значение за възникването, съдържанието, погасяването или прекратяването на публичноправните задължения е цел на препращането, а тяхното установяване по един съществуващ процесуален ред. Препращането от чл. 124а ДОПК е законодателен способ за преуреждане на заварени осигурителни отношения, а не проявление на нормотворческа икономия. Общото събрание на колегиите на Върховния административен съд не е обвързано от мотивите на ТР № 5/14.07.2004 г. по т.д. № 7/2004 г. на ОСС на ВАС. В мотивите към т. 1 от това решение е признат материалноправният характер на съдържащите се в процесуалния ДПК /отм./ разпоредби на чл. 109, ал. 11 и ал. 12. С чл. 109, ал. 11 ДПК /отм./ са установени материалноправни предпоставки за отказване правото на данъчен кредит или определяне на данъчно задължение, които не се съдържат в ЗДДС. В ал. 12 са изброени изчерпателно действията на предходния доставчик, при които данъчният орган отказва изцяло претендирания от получателя данъчен кредит. Единственото сходство в предмета на настоящото производство и този по т.д. № 7/2004 г. на ОСС на ВАС е относно възможността в процесуален закон да се съдържат материалноправни разпоредби, което е безспорно в доктрината.

Неотносимо е позоваването в становищата по тълкувателното дело на мотивите на решение № 9 от 20.06.1996 г. по конституционно дело № 9/1996 г. Цитираните мотиви всъщност са от едно от особените мнения. При интерпретирането на задължението за плащане на установените със закон данъци и такси е прието, че то е изпълнимо само за съобразяване с действащите правни норми. В случая основанийето за облагане, обектите на облагане, данъчната ставка и данъчната основа са уредени с материалните данъчни закони. Невъзможността да се определи ДО по правилата на данъчните закони е причина основата за облагане с данъци да се определи по критериите на чл. 122, ал. 2 ДОПК. С това не се засяга законоустановеността на данъка.

Към горните мотиви бих допълнила, че нормата на чл. 124а ДОПК не само не установява субективни права, но и е неприложима самостоятелно. Тя препраща непряко към разпоредбите на чл. 122 - 124 ДОПК, които регламентират особен процесуален ред за провеждане на ревизионно производство при наличие на обстоятелство по чл. 122, ал. 1 ДОПК. Действително, в обхвата на чл. 122 - 124 ДОПК се включват и материалноправни по вида си норми, но същите не променят доминантната процесуалната специфика на особения ред на ревизионно производство по чл. 122 - 124 ДОПК. Неговото качество на специален производствен ред по смисъла на заглавието на дял Втори от ДОПК е определящо за вида на непряко препращащата към разпоредбите му норма на чл. 124а ДОПК. Тя включва в обсега на този особен процесуален ред и задължителните осигурителни вноски, но не определя нито възникването на задълженията за тях, нито съдържанието, изменението, погасяването или прекратяването им. Именно поради това препращането е „съответно“, а законодателният подход е аналогичен на този спрямо данъчните задължения, дължими върху печалбата или дохода по чл. 123, ал. 1 ДОПК. По дефиниция, при съответно приложение на препращаща норма, особеностите ѝ следва да се приспособят към прилаганата норма, което в частност сочи, че в качеството си на разпоредба, препращаща към процесуален ред, включващ само в обхвата и за целите на приложението си материалноправни норми, разпоредбата на чл. 124а ДОПК е процесуалноправна и приложима както по отношение на висящи към момента на влизането ѝ в сила ревизионни производства, така и спрямо включени в техния обсег предходни данъчни периоди. Именно поради това е ирелевантно, че определена ревизия обхваща установяването на задължения за ЗОВ за период преди влизането в сила на чл. 124а от ДОПК, тъй като определящ за приложимостта му в случая е фактът, че ревизионно производство е образувано след този момент.

Независимо от моето лично мнение и изразеното особено такова в решението, съгласно чл. 130, ал.2 от Закона за съдебната власт тълкувателните решения са задължителни за органите на съдебната и изпълнителната власт, за органите на местното самоуправление, както и за всички органи, които издават административни актове. Следователно както органите по приходите, така и съдът ще е длъжен да се съобрази с това тълкуване и да промени практиката си.



L'âge d'or de l'ancienne faculté de droit de Bourges au XVI^e siècle

Xavier Godin *

Fondée en décembre 1463 par le roi Louis XI, à la demande de son frère Charles, duc de Berry, l'Université de Bourges est reconnue par le pape Pie II en décembre 1464. Elle compte cinq facultés : les arts, la théologie, la médecine, le droit canon et le droit civil (c'est-à-dire le droit romain). L'installation solennelle a lieu le 9 mars 1467 dans le réfectoire du couvent des Jacobins. Une soixantaine d'années plus tard, la faculté est transférée aux Grandes Écoles, dans les anciens locaux de l'hôtel-Dieu, au chevet de la cathédrale Saint-Étienne. Au début du XVI^e siècle, la ville de Bourges, soutenue par la sœur du roi François I^{er}, Marguerite, duchesse de Berry, souhaite faire de la faculté de droit l'avant-garde des nouvelles méthodes d'enseignement, face aux Universités voisines concurrentes – et spécialement celle d'Orléans –, plus traditionnelles. Cette politique est développée à partir de 1550 par la nouvelle duchesse de Berry, Marguerite, sœur du roi Henri II, et son chancelier Michel de L'Hospital. Jusqu'à leur décès en 1573 et 1574, ils ont joué un rôle décisif dans le choix des meilleurs professeurs (les docteurs régents). Signe de l'importance de l'Université berruyère, Rabelais y fit venir Pantagruel qui « estudia bien long temps, et proffita beaulcoup en la faculté des Loix » (*Pantagruel*..., 1532, II, 5).

Entre l'arrivée du Milanais André Alciat en 1529 et la mort du Toulousain Jacques Cujas en 1590, la faculté devient un centre universitaire européen de l'humanisme juridique et un haut lieu d'étude du droit romain. Résolument tourné vers la culture antique, l'humanisme replace la connaissance de l'homme au centre de la réflexion ; ce courant bénéficie de l'invention de l'imprimerie, au milieu du XV^e siècle, qui accélère la diffusion des connaissances. Les juristes humanistes proposent une conception renouvelée du droit. Depuis la redécouverte par l'Occident, à partir de la fin du XI^e siècle, de la « compilation » promulguée en 533-534 par l'empereur byzantin Justinien I^{er} (*Code*, *Institutes* et *Digeste*), les facultés de droit des Universités européennes continentales se consacrent à l'étude du droit romain. Au cours des XIII^e-XV^e siècles, les « commentateurs » interprètent, en suivant la méthode scolastique, la compilation justinienne dans une perspective utilitaire, pour les seules nécessités de la pratique. Or, dès la seconde moitié du XV^e siècle, les juristes humanistes rompent avec cette tradition qui, selon eux, travestit le droit romain. Dans leur critique, ils en viennent également à dénoncer la méthode adoptée par les juristes chargés de la compilation (appelée *Corpus juris civilis* à partir du XVI^e siècle).

* Professeur d'histoire du droit à l'Université de Nantes, membre du laboratoire Droit et changement social (UMR 6297), ancien codirecteur de l'école de droit de l'Université d'Orléans.

C'est pourquoi ils en viennent à exalter le droit romain « classique » (II^e siècle av. J.-C. - fin du III^e siècle), considéré comme inégalé et qui doit servir de référence. Les professeurs de la faculté de droit de Bourges adoptent alors une nouvelle démarche – la « méthode française » (*mos gallicus*) – qui attire des étudiants de toute l'Europe. Outre les « quatre nations » – Berry, Touraine, Aquitaine et France –, figurent des Allemands – les plus nombreux¹ –, des Néerlandais, des Écossais, des Suisses, des Polonais...

Si l'appellation « École de Bourges » désigne parfois ce foisonnement intellectuel, il serait néanmoins inexact de considérer que tous les professeurs aient appliqué la même méthode. Deux courants principaux se sont développés (et certains docteurs régents ont pu appartenir aux deux). Le premier, l'humanisme historiciste, représenté par André Alciat († 1550), François Baudouin († 1573), Antoine Leconte († 1586), et surtout Cujas, prône un retour aux sources. Ces juristes recherchent les textes originaux afin de les livrer à une exégèse rationnelle grâce à la philologie, l'histoire, la diplomatique, la littérature, la philosophie et les langues anciennes. L'interrogation des sources replacées dans leur contexte permet ainsi de découvrir le sens et la portée originels du droit romain. C'est à Bourges que Cujas porte à la perfection cette méthode scientifique. Il débarrasse d'abord les manuscrits de leur glose, puis les amende grâce à ses grandes connaissances historiques et philologiques. Son esprit analytique, perspicace et intuitif, soumet chaque texte à une critique rigoureuse, ce qui l'amène à déceler puis à corriger les ajouts postérieurs, les corruptions et les erreurs. Puis Cujas édite les textes qu'il accompagne de notes, observations, corrections, remarques... L'humanisme historiciste a non seulement veillé à reconstituer le droit romain authentique, mais a été, en outre, le promoteur d'une histoire écrite avec des sources de première main soumises à un examen critique. Une telle démarche a, ce faisant, permis un renouvellement du raisonnement juridique.

Un second courant, l'humanisme systématique, a été représenté par François Connan († 1551), Éguiner Baron († 1550), François Le Douaren († 1559), François Hotman († 1590), et surtout Hugues Doneau († 1591). Ces juristes aspirent à mettre le droit en système, à l'ordonner dans le cadre d'un plan, c'est-à-dire à suivre le programme de Cicéron († 43 av. J.-C.) qui ambitionnait de faire du droit « un art ». Dans le sillage de son maître Le Douaren, Doneau, influencé par l'esprit logique et le rationalisme qui se développent au cours du XVI^e siècle, cherche à retrouver la cohérence qu'aurait eue le droit romain avant d'être « désorganisé » par le *Corpus juris civilis*. Pour cela, il s'inspire pour cela du plan des *Institutes* de Gaius (un manuel pour étudiants, repris par Justinien) qui répartit le droit en trois parties : personnes/choses/actions.

1. Issus du Saint-Empire romain germanique, ils sont, en 1556, au nombre de 120, dont le second fils de l'Électeur palatin Frédéric III.

Dans ses *Commentaires du droit civil*, commencés vers 1565, Doneau utilise la logique déductive en partant des principes généraux puis, par enchaînements successifs, arrive aux cas particuliers. Une telle démarche rationnelle préfigure le systématisme de la codification moderne. Doneau a également développé la notion de « droit subjectif » en s'inspirant des définitions de la justice et du droit données par le jurisconsulte romain Ulpien († 223). Il considère, dans la préface de ses *Commentaires*, qu'« il n'y a aucun homme qui n'ait quelque droit en sa personne même ». Tout individu possède ainsi des droits immuables, comme la vie, la sécurité, la liberté, l'honneur, la propriété... L'œuvre de Doneau se trouve à l'origine même des Déclarations des droits de l'Homme du XVIII^e siècle. Le rôle de la faculté de droit de Bourges a été, à plus d'un titre, fondamental pour la pensée juridique européenne.

Bibliographie indicative en langue française

(classée chronologiquement)

1. **Ouvrages**

- TUCKER (Marie-Claude), *Maîtres et étudiants écossais à la Faculté de droit de l'Université de Bourges (1480-1703)*, Paris, H. Champion, « Études et essais sur la Renaissance », 2001.
- GEONGET (Stéphan, sous la direction de), *Bourges à la Renaissance. Hommes de lettres, hommes de lois*, Paris, Klincksieck, « Jus & Litterae », 2011 (25 contributions).
- ARABEYRE (Patrick), HALPÉRIN (Jean-Louis) et KRYNEN (Jacques) (sous la direction de), *Dictionnaire historique des juristes français (XII^e-XX^e siècles)*, Paris, Presses universitaires de France, « Quadrige », 2^e éd., 2015.
- PRÉVOST (Xavier), *Jacques Cujas (1522-1590). Jurisconsulte humaniste*, Genève, Droz, « Travaux d'Humanisme et Renaissance », n° 541, 2015.

2. **Articles**

- PILLORGET (René), « L'Université de Bourges au XVI^e siècle », *Ethno-Psychologie*, 1977, p. 117-133.
- THIREAU (Jean-Louis), « Hugues Doneau et les fondements de la codification moderne », *Droits. Revue française de théorie, de philosophie et de culture juridiques*, n° 26, 1997, p. 81-100.

- THIREAU (Jean-Louis), « Humaniste (Jurisprudence) », *Dictionnaire de la culture juridique*, sous la direction de Denis ALLAND et Stéphane RIALS, Paris, Lamy / Presses universitaires de France, « Quadrige », 2003, p. 795-800.
- LEYTE (Guillaume), « Le *mos gallicus* : un éclat éphémère ? », *Revue d'histoire des Facultés de droit*, n° 28, 2008, p. 263-276.
- PRÉVOST (Xavier), « *Mos gallicus jura docendi*. La réforme humaniste de la formation des juristes », *Revue historique de droit français et étranger*, t. 89, 2011, p. 491-513.
- GODIN (Xavier), « Jacques Cujas et la méthode historique » (*à paraître*).

Златният век на Юридическия факултет в Бурж (XVI век)¹

Ксавие Годен*

Създаден през декември 1463 г. от крал Луи XI, по молба на брат му Шарл, херцог на Бери², Буржкят университет е признат официално от папа Пий II през декември 1464 г. Университетът има пет факултета - по изкуства; теология; медицина; по канонично право и по гражданско (тогава така са наричали римското) право. Тържествено е открит на 9 март 1467 г. в Якобинския манастир. Шестдесет години по-късно Юридическият факултет е пренесен в сградата на Големите училища, близо до катедралата „Св. Стефан“. В началото на XVI в. нобилитетът на град Бурж желае да направи едно напреднал с обучителните си методи Факултета по право, в сравнение със съседните и по-традиционни в обучението, факултети (например Орлеанският). За това начинание допринася подкрепата от сестрата на Франсоа I, Маргарита, херцогиня на Бери. Тази политика продължава и по времето на Анри II, с подкрепа от страна на сестра му Маргарита, херцогиня на Бери и на канцлера Мишел дьо Лоспитал. До техните кончини през 1573 и 1574 г. двамата играят много важна роля в подбора на професорите. За да покажем важността на Университета на област Бери, можем да споменем, че Рабле го споменава в прословутата си творба Гаргантюа Пантагрюел « *estudia bien long temps, et proffita beaulcoup en la faculté des Loix* » (*Pantagruel...*, 1532 г., II, 5).

¹ Резюме на лекция, изнесена на Кръгла маса за правното образование, проведена на 7 януари 2016 г. в ПУ "Паисий Хилендарски".

* Професор по история на правото във Факултета по право и политически науки на Университета в Нант; член на лабораторията по Право и социална промяна (UMR 6297); бивш съдиректор на Училището по право в Университета в Орлеан.

² Бурж по онова време е главен град на областта Бери. Днес той също е главен град, но на областите Индр и Шер – вж. <https://fr.wikipedia.org/wiki/Bourges>. Университетът обаче е закрит отдавна - след Великата френска революция от 1789 г. Бел. ред.

Между пристигането на Андреа Алчиато през 1529 г. (родом от Милано) и смъртта на Жак Кюжас¹ през 1590 г. (родом от Тулуза), Факултетът се превръща в европейски университетски център на правния хуманизъм, както и в известно средище за изследване и изучаване на римско право. Обърнал поглед към древната култура, хуманизмът поставя знанието на човека в центъра на научните разсъждения. Това идейно течение се разпространява по-лесно благодарение на изобретяването на печатарската машина от средата на XV в. Юристите-хуманисти предлагат новаторска концепция за правото. След преоткриването в Западна Европа, от края на XI в., на компилацията, обнародвана през 533-534 г. от византийския император Юстиниан I (състояща се от Кодекс, Институти и Дигеста), юридическите факултети на континенталните европейски университети се посвещават на изучаването на римското право. През XIII-XV в. коментаторите интерпретират Юстиниановата компилация, използвайки схоластичния метод, поставен в утилитарна перспектива - само с оглед нуждите на практиката на своето време. От втората половина на XV в. юристите-хуманисти прекъсват тази интерпретативна традиция. Според тях тя изопачава смисъла и значението на римскоправните разрешения. В критиките си те дори не приемат метода, следван от юристите, натоварени да изготвят Юстиниановата компилация (наречена *Corpus Iuris Civilis* от нач. на XVI в.). От друга страна, юристите-хуманисти възхваляват достоинства на класическото римско право (II в. пр. Хр.-кр. на III в. сл. Хр.), което смятат за недостижимо и служещо за образец. По това време професорите от Факултета в Бурж въвеждат нов френски метод (*mos gallicus*), който привлича студенти от цяла Европа. Освен дошлите от Бери, Турен, Аквитания и Франция най-многобройни са немските студенти; има и холандци, шотландци, швейцарци, поляци и др.

Макар да е популяризиран като Буржкия метод, не всички преподаватели го признават и практикуват. Създават се две основни течения. Първото течение е известно като т. нар. исторически хуманизъм с основни представители Андреа Алчиато († 1550), Франсоа Боден († 1573), Антоан Льоконт († 1586) и най-вече Кюжас. Техният метод изисква да се изследват първоизточниците. Те изнамират оригиналните юридически текстове с цел да ги интерпретират по нов начин, отдавайки сериозно значение на филологията, историята, дипломатията, литературата, философията и древните езици. Така анализирани, разрешенията на римското право се изясняват в светлина, най-близка до своя първообраз и първоначален смисъл. Именно в Бурж Кюжас усъвършенства този изследователски метод. Той първо изчиства текстовете от натрупалите се през вековете добавки (глоси), после ги обогатява благодарение на задълбочените си познания по история и филология.

¹ На френски език името се изписва *Cujas*, известен още като Кюжа или Куяций – от лат. *Cujacius*. Бел. ред.

Неговата интуитивна и аналитична мисъл подлага всеки текст на сериозно изследване, което му позволява да премахне по-късните допълнения, изкривявания и откровени грешки, направени през вековете. След анализа Кюжас редактира текстовете, като добавя различни бележки и допълнения. Историческият хуманизъм не само позволява да се открият оригиналните текстове на римскоправните разрешения, но и стимулира систематизирането на историята, пресъздадена от първообраза на източниците на тези разрешения, до който се достига след сериозно изследване. В допълнение, този метод дава нов тласък в развитието на юридическата мисъл.

Второто течение е това на систематичния хуманизъм, с представители Франсоа Конан († 1551), Егинер Барон († 1550), Франсоа Льо Дуарен († 1559), Франсоа Отман († 1590) и най-вече Юг Доно¹ († 1591). Тези юристи споделят възгледа за подредба на правните разрешения в единна система, иначе казано, следват идея на Цицерон († 43 пр. Хр.), който копнее да направи от правото изкуство. Повлиян от идеите на учителя си Льо Дуарен и от логическото мислене и рационализма, развили се през XVI в., Доно си поставя за задача да открие единните и непротиворечиви римскоправни разрешения от времето преди тяхната "дезорганизация" от *Corpus Iuris Civilis*. В това начинание той е вдъхновен от Институциите на Гай (учебник по право, пренаписан от Юстиниан), които разделят римското право на три дяла - за лицата; за нещата (т.е. предметите на правоотношението – бел. ред.) и за исковите. В своя труд "Коментари по гражданско право", започнат към 1565 г., Доно използва метода на дедуктивната логика, изхождайки от общите правни принципи, преди да стигне до конкретни казуси. Това начинание лежи в основата на систематизацията на правото и съвременното кодифициране. Доно развива също така понятието за субективно право, повлиян от идеите за правото и справедливостта, развити от бележития римски юрист Улпиан († 223). В увода на книгата си "Коментари ..." Доно смята, че няма хора без права върху своята личност. Всеки човек има неотнемни права като правото на живот, сигурност, свобода, чест, собственост и др. Произведенията на Доно залягат в основата на идеите, прогласени от Декларацията за правата на човека и гражданина през XVIII в.

Ето как може да се твърди, че ролята на Юридическия факултет на град Бурж е основополагаща, и то в различни направления, за развитието на европейската правна мисъл.

Превод: Светослав Миланов

Редактор: Ангел Шопов

¹ На френски език името се изписва *Hugues Doneau*, известен още като Хуго Донел – от лат. *Hugo Donellus*. Бел. ред.

ПРЕМИЕРА НА ЮРИДИЧЕСКА КНИГА

На 14 май 2016 г. в зала „Компас“ на ПУ „Паисий Хилендарски“ се състоя представяне на книгата на д-р Димитър Топузов *„Нищожност на брачния договор“*. Събитието бе уважено както от представители на юридическата общност в Пловдив- съдии, преподаватели от Юридическия факултет на ПУ, адвокати, юрисконсулти, така и от студенти.

Приветствие към автора отправи заместник-деканът на ЮФ доц. д-р Теодора Филипова, която изрази удовлетворение от високия професионализъм и отдадеността на д-р Топузов към преподавателската работа. Изтъкна още, че подобен забележителен научен труд е безспорно признание за Юридическия факултет на ПУ „Паисий Хилендарски“, доколкото негови възпитаници, сред които е и авторът, успешно защитават докторски дисертации и стават част от преподавателския състав на факултета.

Книгата *„Нищожност на брачния договор“* бе представена от двама от редакторите в професионалния правен сайт *„Предизвикай правото“* - д-р Стоян Ставру и д-р Васил Петров. Д-р Ставру акцентира, че книгата представлява първото цялостно изследване в българската правна доктрина, посветено на нищожността на брачния договор. Подчерта още, че спецификата на избраната тема позволява трудът на д-р Топузов да бъде четен и като синтезиран и ясно структуриран учебник за правните основания за нищожността, като най-тежката гражданскоправна санкция. Едновременно с това, изцяло в духа на поредицата *„Предизвикай правото“*, авторът развива и аргументира оригинални тези, пречупени през призмата на особеностите на брачния договор като институт на семейното право. Стоян Ставру оцени особено високо и частта от изследването, посветена на симулацията при брачния договор.

Сред безспорните достойнства и приноси моменти в книгата *„Нищожност на брачния договор“* д-р Васил Петров откри: практическата насоченост на изследването, умело онагледена от д-р Топузов чрез богат набор от примерни житейски ситуации; логичното и аргументирано отстояване на поддържаните тези; последователно застъпеното от автора разбиране, според

което всички основания за нищожност по гражданското право са съответно приложими и при преценката за действителността на брачния договор и не на последно място - формулираните предложения *de lege ferenda*, даващи добра основа за бъдещо усъвършенства на нормативната уредба.

В хода на последвалата дискусия бяха разисквани различни хипотези на нищожност на брачния договор и последиците от нея- от включването на клаузи в брачния договор, с които се поема задължение от единия съпруг да престира труд; през забраната чрез брачния договор да се правят завещателни разпореждания; до възможните разрешения в случаите, когато престираното в изпълнение на нищожен брачен договор е от такова естество, че не подлежи на връщане.

Оживен дебат сред аудиторията предизвика темата за комерсиализирането на задължението за осигуряване благополучието на семейството. Мненията в зала „Компас“ се поляризираха- част от гостите на събитието застанаха на позиция, че клаузи в брачния договор, по силата на които единият съпруг се задължава да поддържа определен стандарт на семейството са в разрез с целите и естеството на брачния съюз. Застъпено бе и обратното виждане, според което моралът е динамична категория, която не е застинала във времето, а е израз на актуалните нагласи в обществото.

Тезата на д-р Топузов, отразена в книгата и споделена при нейното представяне, е, че комерсиализирането на брачния договор и превръщането на брака в придобивно основание е обществено неприемливо. Оттам и уговорки в брачния договор, по силата на които единият съпруг се е задължил да осигури луксозно жилище или личен автомобил и шофьор на другия съпруг са нищожни поради противоречие с добрите нрави.

В края на събитието д-р Топузов изрази специалната си благодарност към доц. д-р Велина Тодорова, чието задълбочено и аналитично научно ръководство е благоприятствало за написване на дисертационния му труд, на който е стъпила книгата „*Нищожност на брачния договор*“.