



ISSN 2367-5314

Пловдивски университет
„Паисий Хилендарски“

Брой 1/2020

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.

От 2018 г. списание *Studia Iuris* и всички негови статии са включени в каталога на електронната библиотека C.E.E.O.L. (Central and Eastern European Online Library) на адрес в интернет: www.ceeol.com

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

С Ъ Д Ъ Р Ж А Н И Е

Георги Пенчев	
ИСТОРИЧЕСКО РАЗВИТИЕ НА БЪЛГАРСКОТО ЕКОЛОГИЧНО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО	1
Поля Голева	
НОВАЦИЯ, ПОДНОВЯВАНЕ, ИЗМЕНЕНИЕ И ВЪЗСТАНОВЯВАНЕ НА ДОГОВОРА	23
Елисавета Паунова	
АКТУАЛНИ ВЪПРОСИ ОТ СЪДЕБНАТА ПРАКТИКА НА СЪДА НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ ОТНОСНО ДЕЙСТВИЕ ВЪВ ВРЕМЕТО НА АДМИНИСТРАТИВНИТЕ АКТОВЕ	39
Даниела Стоянова	
СХОДСТВО И РАЗЛИЧИЕ МЕЖДУ ПРЕСТЪПЛЕНИЯТА ПРОТИВ ДАНЪЧНАТА СИСТЕМА И ДРУГИ ПРЕСТЪПНИ СЪСТАВИ.....	47
Мариана Митова	
ДЕТЕТО В КОНФЛИКТ СЪС ЗАКОНА – ВЪЗСТАНОВИТЕЛНО ПРАВОСЪДИЕ ИЛИ СЪД?.....	68
Веселин Тодоров	
ПРЕДПОСТАВКИ ЗА ОСВОБОЖДАВАНЕ ОТ ДЪРЖАВНА ТАКСА.....	86
Георги Пенчев	
ПОЛЕЗНО ИЗСЛЕДВАНЕ ОТНОСНО АДМИНИСТРАТИВНОПРАВНИЯ РЕЖИМ НА НАЦИОНАЛНИТЕ ПАРКОВЕ.....	96

ИСТОРИЧЕСКО РАЗВИТИЕ НА БЪЛГАРСКОТО ЕКОЛОГИЧНО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО

Проф. д.ю.н. Георги Пенчев
Юридически факултет
Пловдивски университет „Паисий Хилендарски“

Анотация

Статията е посветена на историческото развитие на българското екологично законодателство. Обособени са три периода в това развитие: 1878-1944 г., 1944-1989 г. и след 1990 г. Посочени са характерните им особености. В заключението са направени по-общи изводи от разгледаната правна регламентация.

Ключови думи: историческо развитие, българско екологично законодателство.

HISTORICAL DEVELOPMENT OF THE BULGARIAN ENVIRONMENTAL LEGISLATION

Prof. DSc. Georgi Penchev
Faculty of Law
Plovdiv University “Paisii Hilendarski”

Abstract

This article is dedicated to historical development of the Bulgarian environmental legislation. There are three periods in this development: 1878-1944, 1944-1989 and after 1990. They are characterized by their peculiarities. In the conclusion, more general conclusions were drawn from the legal regulation considered.

Key Words: Historical development, Bulgarian environmental legislation.

Увод

Формирането и развитието на екологичното законодателство във всяка държава е детерминирано от различни фактори, като равнището на антропогенно въздействие върху околната среда чрез разнообразни форми и мащаби, географското местоположение на държавата, юридическите традиции и обичаи, развитието на научно-техническия прогрес, свързан с икономическата ситуация в страната, политическият режим, културното развитие и др. За по-доброто разбиране на значението на екологичното право в съвременното общество е необходимо да се има предвид неговото формиране и историческо развитие, което е специфично за отделните държави.

За периода след освобождението на България от турско робство в 1878 г. до наши дни, условно могат да бъдат обособени 3 периода в развитието на нашето екологично законодателство: а) 1878 – 1944 г.; б) 1944 – 1989 г.; в) след 1990 г.

I. Период 1878–1944 г.

За този период е характерно развитието на законодателството, свързано с опазването на определени природни ресурси или защитени природни територии (т.нар. “специално екологично законодателство”, свързано с опазването само на отделни компоненти на околната среда). Най-голямо развитие бележи горското, ловното и риболовното законодателство. Следва да се отбележи и обстоятелството, че в Търновската конституция от 1879 г. липсва разпоредба, която да е посветена на опазването на околната среда.

Относно опазването на горите са били приети няколко закони за горите, и по-специално в 1883 г. (ДВ, бр. 2 от 1884 г.), 1889 г. (ДВ, бр. 26 от 1890 г.), 1897 г. (ДВ, бр. 92 от 1897 г.), 1904 г. (ДВ, бр. 68 от 1904 г., изм. и доп.), 1922 г. (ДВ, бр. 24 от 1922 г.) и 1925 г. (ДВ, бр. 124 от 1925 г., изм. и доп.). Освен тези устройствени закони, през разглеждания период са били приети и някои закони, които са регулирали специфични обществени отношения, свързани с ползването на горите, напр. Закон за продаване на някои държавни гори в Станимашката околия (ДВ, бр. 61 от 1911 г.), Закон за отдаване на концесия експлоатацията на държавни гори (ДВ, бр. 18 от 1926 г.), Наредба–закон за отстъпване на Бургаската община държавната гора [в] местността “Монастирската мера”, държавни ниви, Сазлъка и изключените от обекта на горското стопанство площи в същата местност (ДВ, бр. 7 от 1935 г.), Наредба–закон за преотстъпване чрез замяна на общинските гори и пасища на с.с. Мала Църква, Говедарци и Доспей Махала,

Самоковска околия, находяща се в строго охранителния периметър на вододайната зона на Рилския водопровод с равноценни части от близките държавни гори и горски пасища – извън строго-охранителната зона (обн., ДВ, бр. 8 от 1935 г.), Закон за укрепване пороищата и залесяването в България от 1941 г. (ДВ, бр. 23 от 1942 г.) и Закон за задружно стопанисване на частните гори от 1941 г. (обн., ДВ, бр. 25 от 1942 г.). Видно е, че горското законодателство през този период е било твърде нестабилно¹.

Правната защита на ловното стопанство е била уредена в Закона за ловните билети [на Княжество България] от 1880 г. и в няколко закони за лова, приети впоследствие съответно в 1897 г. (ДВ, бр. 92 от 1897 г.), 1904 г. (ДВ, бр. 34 от 1904 г.) и 1926 г. (ДВ, бр. 252 от 1926 г.).

Във връзка с **правната защита на рибното стопанство** е необходимо да бъдат отбелязани следните закони: Закон за риболовството в Българското княжество (ДВ, бр. 15 от 1883 г., изм. и доп.), Закон за рибарството от 1921 г. (ДВ, бр. 235 от 1922 г., изм. и доп.) и Наредба-закон за рибарството (ДВ, бр. 107 от 1936 г., изм. и доп.).

По отношение на **правната защита на водите** трябва да бъде отбелязан Законът за водните синдикати, приет в 1920 г. (ДВ, бр. 165 от 1920 г., изм. и доп.). Водните синдикати са били кооперативни организации, образувани от частни собственици с цел водоползване за напояване на земеделски земи. Положителна особеност на този закон е т.нар. „Обща държавна програма по водите“, фигурираща в приложение към него, която е включвала мерки за опазване и ползване на водите с оглед на съответното поречие².

Правният режим на морската среда на страната е бил уреден в Наредбата-закон за териториалните води на Царството (ДВ, бр. 243 от 1935 г.).

Във връзка с **правната защита на земните недра** е необходимо да бъдат посочени следните нормативни актове: Закон за мините (рудниците) (ДВ, бр. 280 от 1891 г., изм. и доп.), Закон за мините (ДВ, бр. 83 от 1910 г.; изм. и доп., бр. 48 от 1936 г.), Наредба-закон за експлоатацията на държавните мини (ДВ, бр. 101 от 1934 г., изм. и доп.), Наредба-закон за даване изключителното право на Корнелис Бринк, холандски

¹ Вж. по-подробно относно горското законодателство пред разглеждания период, напр. **Костов, Д.** Горско и природозащитно право. Лекции. История на горското законодателство. София, УИ „Св. Климент Охридски“, 1997, с. 5-19; **от него.** История на горското законодателство. – В: Горско и природозащитно право. Сборник нормативни актове. С., Сиела, 1998, с. 9-22; **Наумова, С.** Основни въпроси на екологичното право. 2. прераб. и доп. изд. С., БАН-ИДП, 2012, с. 84-87; **Стайнов, П.** Ръководство по горско законодателство. С., Наука и изкуство, 1951, с. 13-17.

² Вж. напр. относно развитието на водното законодателство – **Стайнов, П.** Правни проблеми на водното стопанство в Народна република България. С., БАН, 1957, с. 26-27; **Пенчев, Г.** Историческо развитие на законодателството на НР България по опазване на водите от замърсяване. – Проблеми на морското право. С., 1989, № 2-3, с. 49-50; **от него.** Правни средства за рационалното използване на водите в Република България. - Юридически сборник. Бургас, 1995, Т. III, с. 137-138.

поданик, да търси земно масло в Бобовдолския каменовъглен басейн (ДВ, бр. 275 от 1935 г.).

Относно *правния режим на защитените природни територии* е необходимо да бъде изтъкната Наредбата-Закон за защита на родната природа от 1936 г. (ДВ, бр. 59 от 1936 г.). По-нататък могат да бъдат посочени следните правни мерки в тази насока по този нормативен акт:

- изчерпателно изброяване на видовете (категориите) защитени природни територии – обект на правна защита (чл. 1).

Те са 4, а именно: а) “бранища (запазени места)” (т.е. резервати – бел. авт.); б) народни паркове; в) природни паметници; г) природно-исторически места;

- установяване на правомощие за министъра на земеделието и държавните имоти да обявява защитените природни територии по чл. 1 по предложение на “съответните компетентни или заинтересувани институти или ведомства” (чл. 2);
- установяване на специални правила, свързани с опазването на “бранищата (запазените места)” (чл. 3);
- установяване на специални правила относно опазването на народните паркове, природните паметници и природно-историческите места (местата с историческо значение) (чл. 4);
- установяване на специални правила, свързани с опазването на редките растения и животни (чл. 5);
- установяване на специални правила относно административнонаказателната отговорност за нарушаване на разпоредбите на закона (чл. 6)³.

II. Период 1944–1989 г.

Този период е свързан с голяма промяна на политическия режим в страната след Втората световна война, която се отрази съществено и върху развитието на екологичното законодателство. Формата на държавно управление бе променена от монархия на република, а политическият режим беше свързан с т.нар. „социалистически обществен строй“. Тази промяна беше отразена в Конституцията на НР България от 1947 г. (ДВ, бр. 284 от 1947 г., изм. и доп.). Съгласно чл. 7, ал. 1 от тази конституция: „Всички рудни и

³ Вж. напр. относно тази наредба-закон напр. **Божанов, С.** Законодателна уредба в областта на околната среда. С., Арго Пъблишинг, 2006, с. 38-40; **Стайнов, П.** Ръководство по горско законодателство, с. 65-69; **от него.** Защита на природата (правни изследвания). С., БАН, 1970, с. 36-37; **Христова, Н.** Административноправен режим на националните паркове. С., Дамян Яков, 2018, с. 23-27.

други подземни богатства в недрата на земята, горите, водите, включително минералните и лековитите, изворите на естествена сила ... са държавна, т.е. общонародна собственост.“ Този подход е съхранен и в чл. 16, ал. 1 от приетата в 1971 г. следваща Конституция на НР България (ДВ, бр. 39 от 1971 г., изм. и доп.), където е указано, че „... подземните богатства, естествените източници на енергия, ядрената енергия, горите, пасищата, водите ... са държавна (общонародна) собственост.“

За разглеждания период е характерно: а) постепенното одържавяване (национализация) на по-голямата част от природните ресурси; б) централизиран ведомствен подход в управлението на отделните природни ресурси. В 1951 г. бе приет един закон, който се отрази върху действащото до тази година законодателство, вкл. екологичното. Става дума за Закона за отмяна на всички закони, издадени до 9 септември 1944 г. (ДВ, бр. 93 от 20.11.1951 г.). Определено може да се направи констатацията, че за периода до 1967 г., когато бе приет Закона за защита на природата (ЗЗП - ДВ, бр. 47 от 1967 г., изм. и доп. - отм.), все още преобладаваше развитието на законодателството за опазване на отделните природни ресурси, т.е. на отделните компоненти на околната среда. С чл. 12 от ЗЗП обаче, нашият законодател положи началото на нов подход в опазването на околната среда, който условно може да се нарече “системен” или “комплексен”, защото за пръв път в нашето екологично законодателство се прокламира принципа, че отделните видове дейности не трябва да нарушават “единството на природната (в смисъл на “околната” – бел. авт.) среда” и че не трябва “да се нанасят вреди на едни природни богатства при разработката на други”. Следователно, с това се постави началото на опазването на околната среда като система от взаимно свързани компоненти. Тъй като това е първият закон, приет в този период, който има сравнително по-цялостно значение за компонентите на околната среда, а освен това съдържа и правна уредба на защитените територии и обекти, по-нататък е необходимо да бъдат посочени следните правни мерки за опазването на околната среда по този закон:

- установяване на общо задължение плановете за териториално устройство и за строителни и експлоатационни дейности да се разработват и утвърждават при спазване на екологичните изисквания (чл. 2, ал. 2);
- установяване на задължение за държавните и общинските органи и за юридическите лица да съчетават икономическите с екологичните интереси и да предвиждат ежегодно средства за отстраняване на вредите, нанесени на околната среда (чл. 2, ал. 3);

- установяване на общи правила за опазване на отделни природни ресурси (чл. 3–11).

Те се отнасяха до: а) “селскостопанските земи” (чл. 3); б) водите (чл. 4); в) атмосферния въздух (чл. 5); г) земните недра (чл. 6); д) горите (чл. 7); е) зелените зони в урбанизираните територии (чл. 8); ж) “другата естествена растителност” (чл. 9); з) “естествения пейзаж” (чл. 10); и) дивите животни (чл. 11);

- установяване на задължение за държавните и общинските органи и за юридическите лица, при планирането и изпълнението на строителството: а) да не допускат да се нарушава единството на околната среда и увреждането на едни природни ресурси при използването на други такива; б) да вземат мерки за рационално използване и възстановяване на природните ресурси; в) да не допускат намаляване на площта на горите, земеделските земи и водоемите, освен ако върху отнетите площи не се създават “по-ценни култури”; г) да предвиждат мерки и средства за опазване на околната среда (чл. 12);
- установяване на специални правила, свързани с опазването на защитените природни обекти (чл. 14–27).

Те се отнасяха до резерватите, “народните паркове”, природните забележителности, защитените местности, “исторически места” и отделните видове диви растения и животни, които са застрашени от изчезване и унищожаване;

- установяване на специални правила относно управлението на дейността по защита на “природата” (в смисъл на “околната среда” – бел. авт.) (чл. 28–34);
- установяване на специални правила, свързани с административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 35–42)⁴.

Друг закон със сравнително по-комплексен характер беше Законът за опазване на въздуха, водите и почвата от замърсяване (ДВ, бр. 84 от 1963 г., изм. и доп.). Могат да бъдат изтъкнати следните правни мерки за опазване на тези три природни ресурси от замърсяване по този закон:

- дефиниране на правното понятие “замърсяване на въздуха” (чл. 2, ал. 1)⁵;
- дефиниране на правното понятие “замърсяване на водите и почвата” (чл. 2, ал. 2);

⁴ Вж. относно този закон напр. **Дерменджиев, И.** Цит. съч., с. 42-46; **Стайнов, П.** Защита на природата (правни изследвания), с. 60-69; **Христова, Н.** Цит. съч., с. 30-31, където авторите обръщат по-голямо внимание върху проблематиката относно правния режим на защитените природни територии и обекти.

⁵ Вж. в тази насока **Стайнов, П.** Защита на природата (правни изследвания), с. 204.

- установяване на задължение за държавните и общинските органи и за обществените организации да провеждат “системни мероприятия” за опазване на въздуха, водите и почвата от замърсяване (чл. 3, ал. 1);
- установяване на специални правила, свързани с опазването на въздуха от замърсяване (чл. 5–7)⁶;
- установяване на специални правила относно опазването на водите от замърсяване (чл. 8–13)⁷;
- установяване на специални правила, свързани с опазването на почвата от замърсяване (чл. 14–17)⁸;
- установяване на специални правила относно административнонаказателната отговорност и принудителните административни мерки (ПАМ) за нарушаване на изискванията на закона (чл. 18–22)⁹.

Относно *правния режим на водоползването* могат да бъдат отбелязани три закона, приети през разглеждания период. Първият от тях е Законът за водостопанството от 12.02.1949 г. (ДВ, бр. 40 от 19.02.1949 г., изм. и доп.). В предметния обхват на този закон са били обществените отношения по ползването на водите за „напояване, силодобиване (т.е. за добив на електрическа енергия – бел. авт.), индустриални и други стопански цели“, с изключение на ползването им за водоснабдяване на населените места¹⁰ и „водолечение“ (чл. 2). Той отмени Закона за водните синдикати от 1920 г., Закона за напояване и отводняване на земите, Закона за определяне таксите, събирани от водоползвателите, Закона за опрощаване таксата „водно право“ на водните синдикати за напояване и глава II за водите (чл. 39-52) от Закона за имуществата, собствеността и сервитутите от 1904 г. (чл. 53). Могат да бъдат отбелязани следните правни мерки в тази област по горепосочения закон:

- установяване на държавна (общонародна) собственост върху „всички води и техните легла“ (чл. 1);
- оправомощаване на Министерството на електрификацията и мелиорациите да издава разрешения за стопанско ползване на водите (чл. 4, ал. 1);

⁶ Вж. в тази насока Пак там, с. 204-205, 210-212.

⁷ Вж. в тази насока Пак там, с. 155-161.

⁸ Вж. в тази насока Пак там, с. 99-100.

⁹ Вж. по-общо относно този закон напр. **Божанов, С.** Цит. съч., с. 42; **Дерменджиев, И.** Цит. съч., с. 68-82.

¹⁰ При действието на този закон (1949–1953 г.) обществените отношения по водоснабдяване и канализация на населените места са се уреждали по Закона за планоно изграждане на населените места и изданията по неговото прилагане Правилник за водоснабдяване и канализация, одобрен с ПМС № 1446 от 30.05.1950 г. и утвърден с Указ на Президиума на Народното събрание № 268 от 08.06.1950 г. (ДВ, бр. 142 от 1950 г.).

- установяване на забрана за „отвеждането на отпадъчни води от индустриални заведения“ в открити водоеми и ползването на тези води за други стопански нужди преди пречистването и обезвреждането им (чл. 4, ал. 4);
- установяване на задължение за заплащане на такси за стопанско ползване на водите, определяни ежегодно от Министерския съвет (МС) (чл. 5);
- установяване на специални правила относно мелиорациите и „силодобиването“ (чл. 9-21);
- установяване на специални правила, свързани с водните синдикати и техните съюзи (чл. 22-50). Те се отнасят до: а) целта, характера и учредяването им (чл. 22-28); б) органите на управление и упражняването на контрол (чл. 29-36); в) финансовите средства, „насърченията“ и „облекченията“ (чл. 37-41); г) сливането и разделянето им (чл. 42 и 43); д) съюзите на водните синдикати (чл. 44-49); и е) служителите им (чл. 50);
- установяване на административнонаказателни разпоредби за нарушаване на изискванията на закона (чл. 51-52).

Вторият от тях е Законът за водното стопанство (Изв., бр. 89 от 1953 г.), който съхрани редица принципни положения, залежали в предходния закон от 1949 г. Стопанисването на водите и контролът върху водоползването се е упражнявал от министъра на земеделието (чл. 4, ал. 1).

Третият от тях е Законът за водите (ДВ, бр. 29 от 1969 г., изм. и доп.). Могат да бъдат посочени следните правни мерки в разглежданата област по този закон:

- установяване на държавна собственост върху повърхностните и подземните води на територията на страната (чл. 1);
- установяване на специални правила, свързани с водоползването (чл. 6-13), сред които разрешителен режим за отделни видове водоползване (чл. 8-10);
- установяване на специални правила относно някои видове водоползване (чл. 14-21);
- установяване на специални правила, свързани с някои дейности по опазване на водите (чл. 21а-25);
- установяване на специални правила относно защитата от вредното въздействие на водите (чл. 26-32);
- установяване на специални правила, свързани със заплащането на такси за отделни видове водоползване (чл. 33);

- установяване на специални правила относно утвърждаването на запасите на водите (чл. 34);
- установяване на специални правила, свързани с достъпа в чужди имоти (чл. 35–36);
- установяване на специални правила, свързани с административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 37)¹¹.

Правната защита на морската среда на страната беше уредена в следните нормативни актове: Указ [№ 514 на Президиума на Народното събрание от 10.10.1951 г.] за териториалните и вътрешните води на Народна република България (Изв., бр. 85 от 1951 г., изм.) и Закон за морските пространства на Народна република България (ЗМПНРБ - ДВ, бр. 55 от 1987 г., в сила от 1.09.1987 г., изм.). По-нататък вниманието ще бъде съсредоточено върху ЗМПНРБ от 1987 г. Могат да бъдат изтъкнати следните правни мерки в разглежданата насока по този закон:

- разрешителен режим за влизане на чуждестранни атомни кораби във вътрешните морски води и пристанищата на България, като разрешенията се издаваха от МС (чл. 9 и 10 във връзка с чл. 7);
- установяване на специални правила относно опазването на морската среда (чл. 58–64);
- преследване и задържане на чуждестранни невоенни кораби, когато те нарушават разпоредбите за опазване на морската среда от замърсяване и за режима на континенталния шелф и изключителната икономическа зона (чл. 71, т. 3);
- установяване на специални правила относно административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 75–81).

Правният режим на земеползването беше уреден в редица закони. Първият от тях е Законът за трудовата поземлена собственост (ДВ, бр. 81 от 1946 г., изм. и доп.). Могат да бъдат отбелязани следните правни мерки в тази област по закона:

- установяване на специални правила, свързани с органите за управление на поземлената собственост (чл. 2–7);

¹¹ За развитието на водното законодателство през този период вж. напр. **Дерменджиев, И.** Общество и околна среда. С., ОФ, 1982, с. 53-56; **Пенчев, Г.** Историческо развитие на законодателството на НР България по опазване на водите от замърсяване, с. 51-52; **от него.** Правни средства за рационалното използване на водите в Република България, с. 138-141; **Стайнов, П.** Правни проблеми на водното стопанство в Народна република България, с. 27-35; **от него.** Борбата срещу замърсяването на реките в НРБ (правни изследвания). С., БАН, 1966, с. 25-28; **от него.** Защита на природата (правни изследвания), с. 43.

- установяване на специални правила относно упражняването на правото на поземлена собственост, оземляването и одворяването (чл. 8–65).

Те се отнасяха до: а) размера на поземлената собственост (чл. 8–17); б) изкупуването на обработваеми земи (чл. 18–20); в) държавния поземлен фонд (чл. 21–26); г) закупуването на земи за държавния поземлен фонд (чл. 27–32); д) оземляването (чл. 33–47); е) одворяването (чл. 48–50) ж) използването на свободните земи на държавния поземлен фонд и обществените пасища (чл. 51–62); з) финансовото състояние (“сметката”) на държавния поземлен фонд (чл. 63–65);

- установяване на специални правила, свързани с мерите и тяхното разграничаване и закръгляване (чл. 66–77);
- установяване на специални правила относно вътрешното преселване (чл. 78–112).

Те се отнасяха до: а) преселването и заселването (чл. 78–84); б) прекратяването на правото на собственост върху (“ликвидирането” на) имотите на преселниците (чл. 85–94); в) настаняването на преселниците (чл. 95–105); г) средствата за заселване и облекчаване на преселниците (чл. 106–112);

- установяване на специални правила относно административнонаказателната отговорност и принудителните административни мерки за нарушаване на изискванията на закона (чл. 113–120).

Следващият приет закон в тази област е Законът за опазване на работната земя (ДВ, бр. 47 от 1967 г., изм. и доп.). Той действаше в сравнително кратък период от време - около 6 години¹².

Третият закон в разглежданата област е Законът за опазване на обработваемата земя и пасищата (ДВ, бр. 27 от 1973 г., изм. и доп.). Могат да бъдат посочени следните правни мерки в разглежданата област по този закон:

- установяване на задължение юридическите и физическите лица да опазват обработваемата земя и пасищата от разхищаване (чл. 1);
- установяване на общо задължение за неземеделски нужди да се използват предимно негодни за селскостопанско производство или слабопродуктивни земи (чл. 2);
- установяване на задължение за МС да утвърждава всяка година баланс на обработваемата земя и пасищата (чл. 3);

¹² Вж. за повече подробности **Стайнов, П.** Защита на природата (правни изследвания), с. 113–116.

- установяване на специални правила, свързани с използването на обработваемата земя и пасищата за неземеделски нужди (чл. 5–20);
- установяване на специални правила относно опазването на обработваемата земя от ерозия и други увреждания (чл. 21–27);
- установяване на специални правила, свързани с административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 28–31)¹³.

Правната защита на земните недра беше уредена в следните закони: Закон за държавния монопол върху петролните продукти (ДВ, бр. 55 от 1948 г.), Указ [№ 902 на Президиума на Народното събрание от 4.06.1948 г.] за мините и подземните богатства (ДВ, бр. 135 от 1948 г., в сила от 11.06.1948 г., изм. и доп.) и Закона за мините и кариерите (ЗМК - Изв., бр. 92 от 1957 г., изм. и доп.). Сред тях по-голямо внимание ще бъде отделено на ЗМК от 1957 г. Могат да бъдат изтъкнати следните правни мерки в тази област по този закон:

- установяване на изключителна държавна собственост върху полезните изкопаеми и земните недра (чл. 1);
- подразделяне на полезните изкопаеми на минни и кариерни според стопанското им предназначение и разпространеност (чл. 3);
- установяване на правомощие за държавните геологопроучвателни организации и служби да извършват търсене и проучване на полезни изкопаеми (чл. 6);
- установяване на задължение за собствениците на недвижими имоти да позволяват на държавните геологопроучвателни организации и служби да извършват търсене и проучване на полезни изкопаеми в техните имоти, ако с това не се спира обикновеното използване на имотите им (чл. 7);
- установяване на специални правила, свързани с мините (чл. 10–13);
- установяване на специални правила относно кариерите (чл. 14–20);
- установяване на специални правила, свързани с ограниченията на собствеността, завземанията и отчуждаванията (чл. 21–26);
- установяване на специални правила относно административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 27)¹⁴.

В областта на *правната защита на горите* бяха приети следните закони: Закон за собствеността и стопанисването на частните гори (ДВ, бр. 292 от 1947 г.); Закон за

¹³ Вж. за повече подробности относно този закон напр. Дерменджиев, И. Цит. съч., с. 59-62.

¹⁴ Вж. за повече подробности относно този закон напр. Дерменджиев, И. Цит. съч., с. 62-63; Стайнов, П. Защита на природата (правни изследвания), с. 126-139.

стопанисване и ползуване на горите (ДВ, бр. 71 от 1948 г., изм. и доп.)¹⁵ и Закон за горите (ЗГ - Изв., бр. 89 от 1958 г., в сила от 8.12.1958 г., изм. и доп.). Сред тях по-голямо внимание ще бъде отделено на ЗГ от 1958 г., който беше в сила до 1997 г. Могат да бъдат отбелязани следните правни мерки в разглежданата насока по този закон:

- установяване на държавна собственост върху горите (чл. 2);
- дефиниране на правното понятие “гора” (чл. 3, ал. 1);
- дефиниране на правното понятие “държавен горски фонд” (чл. 3, ал. 2);
- категоризация на горите в зависимост от тяхното предназначение (чл. 5).

Съобразно този критерий те се подразделяха на 2 категории, а именно: а) гори със стопанско предназначение, и б) гори със специално предназначение;

- установяване на специални правила, свързани с управлението и устройството на държавния горски фонд (чл. 10–15);
- установяване на специални правила относно стопанисването и ползването на държавния горски фонд (чл. 16–31);
- установяване на специални правила, свързани със залесяването и борбата с ерозията (чл. 32–34);
- установяване на специални правила относно опазването на държавния горски фонд (чл. 35–41);
- установяване на специални правила, свързани с финансирането на горското стопанство (чл. 41а–41б);
- установяване на специални правила относно административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 42–68)¹⁶.

Правният режим на защитените природни територии и обекти беше уреден в следните нормативни актове: Указ [№ 308 на Президиума на Народното събрание от 27.08.1960 г.] за защита на родната природа (Изв., бр. 74 от 13.09.1960 г.)¹⁷ и чл. 14-27 от ЗЗП от 1967 г., посочени по-горе¹⁸.

¹⁵ Вж. относно този закон напр. **Костов, Д.** Горско и природозащитно право. Лекции. История на горското законодателство, с. 20-21; **от него.** История на горското законодателство, с. 23-24; **Стайнов, П.** Ръководство по горско законодателство, с. 34-39; **от него.** Защита на природата (правни изследвания), с. 41.

¹⁶ Вж. относно този закон напр. **Дерменджиев, И.** Цит. съч., с. 46-48; **Костов, Д.** История на горското законодателство, с. 24-25; **Стайнов, П.** Защита на природата (правни изследвания), с. 56-58.

¹⁷ Вж. относно този указ напр. **Божанов, С.** Цит. съч., с. 40; **Христова, Н.** Цит. съч., с. 29-30.

¹⁸ Вж. по-цялостно относно историческото развитие на правния режим на защитените природни територии напр. **Христова, Н.** Историческо развитие на административноправния режим на националните паркове. - Административно правосъдие. С., 2017, № 1, с. 5–30.

Правната защита на ловното стопанство беше уредена в Закона за лова (ДВ, бр. 230 от 1948 г., изм.)¹⁹ и Закона за ловното стопанство (ЗЛС - ДВ, бр. 91 от 1982 г., в сила от 1.01.1983 г., изм.). По-нататък по-голямо внимание ще бъде обърнато върху ЗЛС от 1982 г. За целта могат да бъдат посочени следните правни мерки в разглежданата насока по този закон:

- дефиниране на правното понятие “дивеч” (чл. 2);
- установяване на държавна собственост върху дивеча (чл. 3, ал. 1);
- установяване на специални правила, свързани с организацията и планирането на ловното стопанство (чл. 7 – 12);
- установяване на специални правила относно управлението на ловното стопанство (чл. 13 и 14);
- установяване на специални правила, свързани със стопанисването и опазването на дивеча (чл. 15–22);
- установяване на специални правила относно ловуването и ползването на дивеча (чл. 23–38);
- установяване на специални правила, свързани със съгласуването на ловностопанската дейност с другите отрасли на “народното” стопанство (чл. 39–43);
- установяване на специални правила, свързани с административнонаказателната и гражданската отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 44–54).

Правната защита на рибното стопанство беше регулирана в Закона за рибарството (Изв., бр. 89 от 1961 г., изм. и доп.)²⁰ и Закона за рибното стопанство (ЗРС - ДВ, бр. 91 от 1982 г., в сила от 1.01.1983 г., изм. и доп.). По-нататък по-голямо внимание ще бъде обърнато върху ЗРС от 1982 г. За целта могат да бъдат изтъкнати следните правни мерки в разглежданата насока по ЗРС:

- установяване на държавна собственост върху рибите и другите водни животни във водите на НР България (чл. 2, ал. 1);
- установяване на собственост на юридически лица (“държавни, кооперативни и обществени организации”) върху рибите и другите водни животни, създадени от тях върху техни или предоставени им за ползване земи или водоеми (чл. 2, ал. 2);

¹⁹ Вж. относно този закон напр. **Дерменджиев, И.** Цит. съч., с. 49-51; **Стайнов, П.** Защита на природата (правни изследвания), с. 81-91.

²⁰ Вж. относно този закон напр. **Дерменджиев, И.** Цит. съч., с. 51-53; **Стайнов, П.** Защита на природата (правни изследвания), с. 184-192.

- категоризация на водите в рибностопанско отношение (чл. 3).

Съгласно този критерий водите се подразделяха на 3 категории: а) води за промишлен риболов (т. 1); б) води за спортен риболов (т. 2); в) води за рибовъдство (т. 3);

- установяване на правомощие за председателя на Комитета за опазване на природната среда да извършва категоризацията на отделните рибностопански води (чл. 4);
- установяване на специални правила, свързани с организацията и управлението на рибното стопанство, и със стопанисването на рибите и другите водни животни (чл. 8–20);
- установяване на специални правила относно спортния риболов (чл. 21–24);
- установяване на специални правила, свързани с опазването и контрола на рибното стопанство (чл. 25–33);
- установяване на специални правила, свързани с административнонаказателната и гражданската отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 34–47).

През разглеждания период бяха приети и някои *закони в други области на законодателството, но съдържащи екологоправни норми*. В тази насока могат да бъдат отбелязани Закона за териториално и селищно устройство (ЗТСУ - ДВ, бр. 29 от 1973 г., попр., изм. и доп.) и Закона за народното здраве (ЗНЗ - ДВ, бр. 88 от 1973 г., в сила от 1.01.1974 г., попр., изм. и доп.).

От една страна, могат да бъдат отбелязани следните правни мерки в разглежданата област по ЗТСУ от 1973 г.:

- установяване на задължение за компетентните органи и лица да спазват изискванията за опазване на околната среда при създаването на териториалноустройствените планове (чл. 10);
- установяване на специални правила, свързани с благоустрояването на населените места (чл. 48–52);
- установяване на специални правила относно премахването на стоежи, които са негодни или вредни или загрозяват околната среда (чл. 166–168)²¹.

От друга страна, могат да бъдат посочени следните правни мерки в разглежданата област по ЗНЗ от 1973 г.:

²¹ Вж. относно екологоправните аспекти на този закон напр. Дерменджиев, И. Цит. съч., с. 82-91.

- установяване на общо задължение за всички правни субекти (държавни и общински органи, физически и юридически лица) да извършват “санитарно-хигиенни” дейности за опазване на околната среда от замърсяване (чл. 9, ал. 1);
- установяване на задължение за общините “да се грижат” за чистотата в населените места и за санитарно-хигиенното им състояние (чл. 12);
- установяване на общо задължение за всички правни субекти (държавни и общински органи, физически и юридически лица) да предприемат мерки за недопускане на наднормени равнища на шум (чл. 13);
- установяване на задължение за министъра на здравеопазването, министъра на вътрешните работи, министъра на земеделието и хранителната промишленост и министъра на околната среда да контролират производството, съхраняването, превоза, търговията и обезопасяването на опасните химични вещества и източниците на йонизиращи лъчения (чл. 15);
- установяване на специални правила за опазване на курортните ресурси (става дума за питейните води, лечебните калонаходища и крайбрежната морска плажна ивица – бел. авт.) (чл. 46–50)²².

III. Период след 1990 г.

Този период се характеризира с преход към пазарна икономика и по-нататъшна демократизация на обществените процеси у нас. Върху развитието на екологичното законодателство влияние оказва и стремежът на нашата страна към постигане на пълноправно членство в Европейския съюз (ЕС) и свързаното с него сближаване на българското с европейското право. От 1.01.2007 г. Република България стана редовен член на ЕС и съответно правните актове на ЕС по опазване на околната среда със задължителен характер за страните-членки допълват в определена степен националното екологично право. По-нататък ще бъдат разгледани правните мерки в разглежданата област, уредени само в някои отменени закони, приети през разглеждания период, защото структурата на действащото екологично законодателство е необходимо да бъде предмет на самостоятелни изследвания²³.

²² Вж. относно екологоправните аспекти на този закон напр. **Дерменджиев, И.** Цит. съч., с. 93-95.

²³ Вж. относно източниците на действащото екологично право на Република България напр. **Пенчев, Г.** Екологично право. Обща част. 2. прераб. и доп. изд. С., Сиела, 2019, с. 52-83 и цитираната там литература.

Първият приет закон в областта на *опазване на околната среда в нейната цялост* през този период беше Законът за опазване на околната среда (ДВ, бр. 86 от 1991 г., попр., изм. и доп.), който действаше до 2002 г. Могат да бъдат изтъкнати следните правни мерки в разглежданата област по този закон:

- установяване на задължение за физическите и юридическите лица да заплащат такси за замърсяване на околната среда в рамките на допустимите норми, както и да заплащат глоби и суми по имуществени санкции за наднормено замърсяване на околната среда (чл. 3).

Сумите от посочените такси се разпределяха и заплащаха така: 40% в общинските фондове по опазване на околната среда, а 60% - в Националния фонд за опазване на околната среда (ал. 2). Сумите от отбелязаните глоби и имуществени санкции се разпределяха така: 30% % в общинските фондове по опазване на околната среда, а 70% - в Националния фонд за опазване на околната среда (ал. 4). Националният фонд за опазване на околната среда се управляваше от Министерството на околната среда и водите (МОСВ) (ал. 6);

- създаване на Национален доверителен екофонд като юридическо лице за управление на средствата, постъпващи от суапови сделки “Дълг срещу околна среда” и “Дълг срещу природа” и от правителства и международни финансови институции, предназначени за опазване на околната среда в Република България (чл. 3б);
- установяване на задължение за МС един път годишно да изготвя и внася в Народното събрание доклад за състоянието на околната среда и след приемането му да го публикува като Годишник за състоянието на околната среда (чл. 4);
- установяване на забрана за внос в Република България на отпадъци и опасни вещества: а) с неустановен химичен състав и при липса на методика за анализ, приложима в страната; б) с цел складиране, депониране или унищожаване; в) с цел влягане в производството, когато решението на компетентния орган по оценка на въздействието върху околната среда е отрицателно (чл. 7, ал. 1);
- правомощие за МОСВ да издава разрешение за транзитен превоз на отпадъци и опасни вещества за всеки отделен случай (чл. 7, ал. 2);
- установяване на забрана за изграждането и експлоатацията на предприятия и други обекти и упражняването на дейности без пречиствателни и защитни съоръжения, когато такива са необходими (чл. 7, ал. 3);

- установяване на забрана за използването на лицензи и патенти и вносът в страната на оборудване и технологии, които създават опасност от замърсяване на околната среда над допустимите норми (чл. 7, ал. 4);
- установяване на специални правила, свързани с информацията за състоянието на околната среда (чл. 8–15);
- установяване на общи правила относно мониторинга върху състоянието на околната среда (чл. 16–18);
- установяване на специални правила, свързани с оценката на въздействието върху околната среда (чл. 19–23г);
- установяване на специални правила относно правата и задълженията на държавните и общинските органи в областта на опазване на околната среда (чл. 24–28);
- установяване на специални правила, свързани с гражданската и административнонаказателната отговорност, както и с ПАМ за нарушаване на изискванията на закона (чл. 29–35)²⁴.

Относно *правната защита на горите* е необходимо да се посочи ЗГ (ДВ, бр. 125 от 1997 г., изм. и доп.), който действаше до 2011 г. могат да бъдат отбелязани следните правни мерки в тази насока по ЗГ от 1997 г.:

- категоризация на горите според техните функции (чл. 4 и 5).

Те се подразделят на 4 категории, а именно: а) гори с основно дървопроизводителни функции; б) гори с основно средообразуващи функции; в) защитни и рекреационни гори; г) гори в защитени територии (чл. 4, ал. 1). Категоризацията се извършва от министъра на земеделието и храните по предложение на изпълнителния директор на Изпълнителната агенция по горите (чл. 5, ал. 1).

За прилагането на тази правна мярка беше необходимо да се имат предвид следните дефиниции на правни понятия: “гора по смисъла на този закон е земя, заета с горскодървесна растителност с площ не по-малка от 1 декар” (чл. 2, ал. 1); “горски фонд по смисъла на този закон е територията, предназначена основно за гори, обхващаща гори и храсти, както и земите за залесяване и недървопроизводителните земи, посочени в кадастъра” (чл. 2, ал. 2);

- установяване на специални правила, свързани със собствеността върху горите и земите от горския фонд (чл. 6–11);

²⁴ Вж. относно този закон напр. Божанов, С. Цит. съч., с. 43-44.

- установяване на специални правила относно промените в горския фонд и разпореждането с гори и земи от горския фонд (чл. 12–19);
- установяване на специални правила, свързани с организацията на горския фонд (чл. 20–39б).

Те се отнасяха до: а) управлението на горския фонд (чл. 20–24); б) устройството и отчета на горите (чл. 25–29); и в) служителите по горите (чл. 30–39б);

- установяване на специални правила относно възпроизводството на горите (чл. 40–52).

Те се отнасяха до: а) създаването на нови гори и борбата с ерозията (чл. 40–46); и б) провеждането на отгледни, санитарни и възобновителни сечи (чл. 47–52);

- установяване на специални правила, свързани с ползването на горите и земите от горския фонд (чл. 53–68в).

Те се отнасяха до: а) определянето на начините на ползване на горите и земите от горския фонд (чл. 53); б) концесиите върху тези природни ресурси (чл. 54–56); в) ползването на дървесина (чл. 57–61); г) страничните ползвания на горите и земите от горския фонд (чл. 63–68); и д) износа и вноса на необработен дървен материал и гъби (чл. 68а–68в);

- установяване на специални правила относно опазването на горите и земите от горския фонд (чл. 69–80).

Те се отнасяха до: а) определянето на начините на опазване на тези природни ресурси (чл. 69 и 70); б) защитата им (чл. 71–73); в) охраната им (чл. 74–77); г) контролът върху дейностите, свързани с горите и земите от горския фонд (чл. 78–80);

- установяване на специални правила, свързани със строителството в горите (чл. 81–89);
- установяване на специални правила относно финансирането на горското стопанство (чл. 91–96е);
- установяване на специални правила, свързани с административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 97–113);
- установяване на специални правила, свързани с гражданската отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 113, ал. 3)²⁵.

През този период бяха приети два закона, свързани с *управлението на дейности по отпадъците*, които вече не са в сила. Първият от тях е Законът за ограничаване на

²⁵ Вж. относно този закон напр. **Костов, Д.** История на горското законодателство, с. 25-26.

вредното въздействие на отпадъците върху околната среда (обн., ДВ, бр. 86 от 1997 г., изм.). Могат да бъдат посочени следните правни мерки в разглежданата насока по този закон:

- лимитативно изброяване на видовете отпадъци, спрямо които се прилага и не се прилага този закон (чл. 2);
- установяване на специални правила, свързани със задълженията на лицата, извършващи дейности по отпадъците (чл. 3 – 9);
- установяване на специални правила относно третирането и транспортирането на отпадъците (чл. 10–23);
- установяване на специални правила, свързани с управлението на дейностите по отпадъците (чл. 24–36);
- установяване на специални правила относно разрешаването и контрола на дейностите по отпадъците (чл. 37–61);
- установяване на специални правила, свързани с ПАМ и административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 62–68).

Вторият от тях е Законът за управление на отпадъците (ДВ, бр. 86 от 2003 г., изм. и доп.), който действаше до 2012 г. Могат да бъдат изтъкнати следните правни мерки в разглежданата насока по този закон:

- лимитативно изброяване на видовете отпадъци, спрямо които се прилага законът (чл. 2, ал. 1).

Става дума за битови, производствени, строителни и опасни отпадъци. Лимитативно бяха изброени 7 категории отпадъци, спрямо които не се прилага този закон (чл. 2, ал. 2).

- установяване на специфични задължения за лицата, извършващи дейности по отпадъците (чл. 4–9).
- установяване на специални правила относно третирането и транспортирането (т.е. превоза – бел. авт.) на отпадъци (чл. 10–24).

Те имаха предимно организационен характер, сред които могат да се отбележат правните възможности за създаване на “регионална система за управление на отпадъците” (чл. 19а–19е и чл. 23) и за разделното им събиране (чл. 11 и 16).

- установяване на специални правила, свързани с информацията за отпадъците и дейностите, отнасящи се до тях (чл. 25–27).

Те също имаха предимно организационен характер.

- установяване на специални правила относно програмите за управление на дейностите, свързани с отпадъците (чл. 28–36).

За целта бяха обособени 3 вида програми, а именно: а) национална, която се утвърждаваше от МС; б) общинска, която се утвърждаваше от общинския съвет; в) на отделни юридически или физически лица, извършващи дейности по третиране на отпадъци, вкл. регионални програми за управление на отпадъците за тези общини, които ползват регионално депо за отпадъци, която се утвърждаваше от съответната регионална инспекция по околната среда и водите (РИОСВ) към МОСВ, на чиято територия се извършва дейността, респ. се намира депото.

- разрешителен режим за дейности по събиране, превозване, временно съхраняване, оползотворяване и/или обезвреждане на отпадъци (чл. 37-49).

Компетентните органи, издаващи разрешенията бяха: а) РИОСВ към МОСВ – за отпадъците на нейната територия; б) МОСВ или оправомощено от него длъжностно лице – за отпадъците на територията на 2 и повече РИОСВ.

- регистрационен режим за дейности по събиране, превозване и временно съхраняване на отпадъци, които нямат опасни свойства (чл. 50–53).

Регистрационният документ се издаваше от директора на съответната РИОСВ към МОСВ;

- лицензионен режим за търговската дейност с отпадъци от черни и цветни метали (чл. 54–61).

Лицензът се издаваше от министъра на икономиката, енергетиката и туризма или от оправомощен от него заместник-министър.

- разрешителен режим за дейности, свързани с образуването на масово разпространени отпадъци или “отпадъци от опаковки” (чл. 62–71).

Разрешенията се издаваха на т.нар. “организации по оползотворяване” на тези отпадъци от МОСВ, като правата по тях не могат да се прехвърлят и/или преотстъпват.

- установяване на специални правила, свързани с финансирането на обезвреждането на отпадъци чрез депониране (чл. 71а–71ж);
- установяване на специални правила относно вноса, износа и транзитния превоз на отпадъци (чл. 72–91).

В тази насока беше налице препращане към Регламент (ЕО) № 1013/2006 на Европейския парламент и на Съвета от 14.06.2006 г. относно превоза на отпадъци (ОВ L

190, 12.07.2006 г., изм. и доп.), а компетентния орган за нашата страна по неговото прилагане беше МОСВ;

- установяване на специални правила за упражняването на контрол върху дейности, свързани с отпадъците (чл. 92–99).

Те се отнасяха до компетентността на отделни държавни или общински органи в разглежданата област;

- налагане на ПАМ (чл. 100–103);
- установяване на специални правила, свързани с административнонаказателната отговорност за нарушаване на изискванията на закона (чл. 104–119).

През разглеждания период бяха приети и някои закони, свързани с *предоставянето на концесии върху природни ресурси – публична държавна или общинска собственост*, които вече не са в сила. От една страна, следва да се отбележат два закона за концесиите, като първият от тях беше приет в 1995 г. (ДВ, бр. ДВ, бр. 92 от 1995 г., изм. и доп.)²⁶, а вторият от тях – в 2006 г. (ДВ, бр. 36 от 2006 г., в сила от 1.07.2006 г., изм. и доп.)²⁷, който действаше до 02.01.2018 г. От друга страна, за периода 1996–2006 г. предоставянето на концесии върху природни ресурси – публична общинска собственост се извършваше съгласно чл. 67–75а (отм., ДВ, бр. 36 от 2006 г., считано от 1.07.2006 г.) от Закона за общинската собственост (ДВ, бр. 44 от 1996 г., изм. и доп.)²⁸.

Заклучение

Накрая, в резултат от разгледаната правна уредба може да се направи изводът, че особено след 1990 г. постепенно е изоставен подходът на фрагментарна (т.е. отраслово-ресурсна) правна уредба на обществените отношения по опазване на околната среда, като е заменен с по-сполучливия подход на системност (комплексност) в установяването на такава правна уредба²⁹.

²⁶ С този закон се предоставяха концесии върху природни ресурси – публична държавна собственост. Вж. в тази насока напр. **Пенчев, Г.** Концесии и екология (правни аспекти). - Търговско право. С., 1997, № 3, с. 31–40.

²⁷ С този закон беше уреден правният режим на предоставянето на концесии върху природни ресурси, които са както публична държавна собственост, така и публична общинска собственост. Вж. относно този закон напр. **Пенчев, Г.** Екологоправни аспекти на концесиите по новия Закон за концесиите. - Търговско право. С., 2006, № 3, с. 48–51.

²⁸ Вж. в тази насока напр. **Пенчев, Г.** Концесии и екология (правни аспекти), с. 31–41.

²⁹ Вж. по-цялостно за развитието на българското екологично законодателство през посочените три периода напр. **Божанов, С.** Цит. съч., с. 37–44; **Наумова, С.** Цит. съч., с. 84–89; **Penchev, G.** Historical Development of the Bulgarian Environmental Law. - Justitias Welt [online]. Hamburg, 2019, Ausgabe 36, Februar,

Известният римски държавник и оратор Цицерон³⁰ е отбелязал, че „историята е учителка на живота” („Historia est magistra vitae”)³¹. По мое мнение тази сентенция е валидна и за историческото развитие на екологичното законодателство във всяка държава, тъй като „уроците на историята” трябва винаги да се имат предвид от законодателя при съставянето на съответните нормативни актове с оглед на ефективното им прилагане.

10 p. [viewed 07.02.2019]. ISSN 2199-3505. Available from: <http://justitiaswelt.de/Inhalt.html> Also available in PDF from: http://justitiaswelt.de/Aufsaeetze/AS130_201902_GE.pdf и цитираната там литература.

³⁰ Марк Тулий Цицерон е виден римски държавник, оратор и писател - вж. за повече биографични подробности, напр. **Цицерон**. – В: Уикипедия. Свободната енциклопедия [онлайн]. [прегледан 09.05.2019]. Достъпно от:

<https://bg.wikipedia.org/wiki/%D0%A6%D0%B8%D1%86%D0%B5%D1%80%D0%BE%D0%BD>

³¹ Вж. **Magistra vitae**. – In: Wikipedia. The Free Encyclopedia [online]. [viewed 09.05.2019]. Available from: https://en.wikipedia.org/wiki/Magistra_vitae

НОВАЦИЯ, ПОДНОВЯВАНЕ, ИЗМЕНЕНИЕ И ВЪЗСТАНОВЯВАНЕ НА ДОГОВОРА

Проф. д-р Поля Голева

Юридически факултет

Пловдивски университет „Паисий Хилендарски”

Анотация

В статията се доказва, че има разлика между новацията като правно средство за погасяване на задължението и подновяването на договора. Посочени са специфичните черти на новацията, подновяването на договора, изменението на договора и е въведено ново понятие – възстановяване на договора. По този начин се обогатява теорията за договора, като се изтъкват различията между тези четири основни понятия на договора и се доказва, че и четирите понятия са известни на нашето законодателство, макар да не са добре разработени в теорията.

Ключови думи: новация, подновяване, изменение, възстановяване на договора.

NOVATION, RENOVATION, ALTERATION AND RESTORATION OF THE CONTRACT

Prof. Polya Goleva, PhD

Faculty of Law

Plovdiv University “Paisii Hilendarski”

Abstract

The author demonstrates that there is a difference between novation in its capacity of a tool for extinction of the contract obligation and the renovation of the contract. Some specific measures of the novation, the renovation, alteration of the contract are described and a new notion in the contract law is introduced – the restoration of the contract. The theory of the contract has been enriched on the way, that these differences between the four notions are exposed and it has been proved that the four notions are well known in our legislation.

Key words: novation, renovation, alteration, restoration of the contract.

1. Проблемът

1.1. В теорията на облигационното право подновяването на договора е отъждествявано с новирането му и досега това не е породило никакви съмнения. Липсата на спор относно тъждеството на тези две понятия може да се констатира от наименованието на членовете на Закона за задълженията и договорите, които ни е завещал изтъкнатият юрист доцент Кристиан Таков. Той е озаглавил чл. 107 ЗЗД „Подновяване. /Novatio/“.

Проф. Александър Кожухаров дава определение на „подновяване или новация“¹ Проф. Ангел Калайджиев приема същата идентичност при дефинирането на подновяването. Той поставя думата „новация“ в скоби след подновяването².

Проф. Методи Марков не разграничава подновяването от новацията. Той говори за прекратяване на едно правоотношение, а не за погасяване на едно задължение. Според него подновяването (новацията) по чл. 107 ЗЗД е договор, по силата на който се прекратява едно облигационно отношение, а на негово място възниква ново, отличаващо се от старото³.

В своя учебник за студенти по специалността „Право“ аз също съм поставила тъждество между подновяването и новацията⁴.

В съдебната практика никога не е имало съмнение, че новирането и подновяването на един договор означават едно и също нещо⁵.

1.2. И така, подновяването (новацията) според българската правна уредба, теория и съдебна практика е договор, с който се погасява едно задължение чрез поемане на ново задължение на негово място – чл. 107, ал. 1 ЗЗД. По своята правна същност новацията е договор между кредитора и длъжника – новационен договор. Новацията се определя още и като способ за погасяване на задължение. Затова систематичното място на чл. 107 ЗЗД се намира в раздел V. “Погасяване на задължения”.

С решение № 130 от 24.03.2009 г. по т. д. № 650/2008 г. на ВКС, II т. о., е уеднаквена противоречивата практика на съдилищата по въпроса дали постигнатото

¹ Кожухаров, Ал. Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение. София, Наука и изкуство, 1958 г., с. 421.

² Калайджиев, А. Облигационно право. Обща част, Сиби, 2016, с. 573.

³ Марков, М. Облигационно право. Сиби, 2004, с. 156.

⁴ Голева, П. Облигационно право, Нова звезда, 2015, с.

⁵ За всички решения вж. Асеникова, Д. Кога е налице новация – преглед на съдебната практика. В: www.gramada.org от 10.07.2017 г.

между страните писмено споразумение относно начините за последващо изпълнение на задълженията, включително определянето на нови срокове за плащане, има правното значение на договор за новация по смисъла на чл. 107 ЗЗД. На основание чл. 291 ГПК е обявена за правилна практиката в решение № 789 от 22.04.2002 г. по гр. д. № 2292/2001 г. на ВКС, V г. о., според която реструктуриране /предоговаряне/ на дълга по съществуващ банков кредит, включително разсрочването му за облекчаване на съществуващия дълг, не води до новиране на задължението, ако страните не са заявили изрично воля за подновяване. Новацията по чл. 107 ЗЗД, разглеждана като договор, с който длъжникът поема едно задължение с цел то да замести друго старо задължение, което вследствие на това се погасява, предполага кумулативното проявление на три елемента - наличност на предшестващо задължение, пораждаване на действително ново задължение и воля за подновяване, която трябва да е изразена от страните по ясен и недвусмислен начин и не трябва да се предполага или извежда по тълкувателен път. За да е налице обективна новация, новото задължение трябва да се различава от старото по предмета си - например стар дълг в пари се заменя с нов дълг за простиране на вещи, или по каузата си - например дължимата цена по договор за продажба да се оформи като заем. Посоченото разрешение е възприето впоследствие в решение № 138/22.08.2013 г. по т. д. № 27/2012 г. на ВКС, II т. о., в което е обосновано становището, че обективната новация по чл. 107 ЗЗД винаги предполага нов елемент в състава на облигационното отношение, като разликата между старото и новото отношение трябва да засяга някои от съществениите му елементи и да води до поемане със споразумение между длъжника и кредитора на нов дълг, с нов предмет или основание, в замяна на старото задължение и то при изрично и недвусмислено изразено новационно намерение /*animus novandi*/. В решението е акцентирано върху това, че няма новация по чл. 107 ЗЗД, когато страните са изменили само размера на отделните вноски и/или размера на договорната лихва и сроковете за плащане, които не са съществени елементи на облигационното отношение.

Следователно, въпросът, който се поставя в настоящата статия, е дали новацията, така, както е уредена в чл. 107 ЗЗД, е идентична с подновяването на договора и с договора за изменение на съществуващ договор.

За да отговоря на този въпрос, ще разгледам новацията по чл. 107 ЗЗД, както и случаи на подновяване на договори, които не са идентични с нея, а така също и случаи на изменение на договора, които не съставляват нито подновяване, нито новиране по смисъла на чл. 107 ЗЗД.

2. Новацията по чл. 107 ЗЗД⁶

Според съдебната практика - решение № 240 от 22.12.14 г. по т. д. № 4090/13 г. на I т. о. на ВКС; Решение № 139 от 21.05.2019 г. на ВКС по гр. д. № 3109/2018 г., IV г. о., ГК, фактическият състав на новацията по смисъла на чл. 107 ЗЗД включва съществуване на валидно възникнало задължение, което се погасява, валидно възникване на нов дълг на мястото на стария, разлика между погасеното и новосъздадено задължение, като двете трябва да имат различен предмет, намерение за новиране, наличието на нов елемент в състава на облигационното отношение, като разликата в старото и новото правоотношение трябва да засяга някои от съществените му елементи

2.1. За да се приеме, че има новационен договор, следва да са налице следните предпоставки:

А/ Да съществува задължението, което се погасява. Ако задължението е основано на нищожен или унищожаем договор, то не е възникнало валидно или се погасява след унищожаването на договора и затова новационният договор няма предмет, т.е. няма какво да се новира, поради което и той самият е нищожен.

Новацията не може да заздравя един първоначален дефектен договор. Затова, ако първоначалният договор е нищожен, новационният договор също е нищожен. Ако обаче договорът е унищожаем, той може да се потвърди от страната, която има право да го потвърди.

Спорен е обаче въпросът, дали може да се новира погасено по давност вземане. Според съдебната практика (р.147 от 23.07.2012 г. на ВКС по гр.д. 627/2011 г., Трето гр., ГК) не могат да се новират вземания, ако за тях давността е изтекла преди те да бъдат новирани, защото такова вземане не съществува към момента на новацията. На това становище може да се направи следното възражение – погасителната давност не погасява самото вземане, а само правото на неговата искова защита и принудително изпълнение. Погасителната давност не се прилага служебно, а само по преценка на задължената страна. Новацията е договор между кредитора на едно погасено по давност вземане и насрещния длъжник. Сключвайки договора за новация, длъжникът тацитно се отказва от своето възражение за давност. На мястото на погасеното по давност вземане възниква

⁶ Целта на статията не е да се анализира подробно новацията. Много подробно тя е разгледана в монографията на Захари Торманов „Прекратяване на договора“, Сиби, 2013 г., с. 48 и следващите, към които препращам. Излагам само най-важните моменти в правния режим на новацията по чл. 107 ЗЗД с информационна цел, за да мога след това да направя сравнение с подновяването и изменението на договора и да изтъкна разликата между тях.

ново вземане, респ. задължение за другата страна, по отношение на което започва да тече нова погасителна давност. Предходното вземане се погасява заедно със съпътстващите го възражения. Затова не може длъжникът да се позовава на давност, която се отнася до погасено материално вземане.⁷

Ако страната, която има право да потвърди унищожаемия договор, не го потвърди, новационният договор също така е унищожаем и ако основният договор се унищожи, новационният договор остава без предмет⁸.

Може обаче да се новира едно погасено по давност вземане, респ. задължение според преобладаващото мнение.

Б/ На мястото на старото задължение да възникне едно ново задължение. Ако не възникне ново задължение, не се новира старото и то си остава, т.е. няма новация. Затова, ако новационният договор е нищожен или унищожаем, старото задължение си остава, то не се погасява. За да се погаси, новационният договор трябва да бъде валиден.

В/ Новото задължение трябва да се различава от старото задължение - трябва да съществува някакво различие между двете задължения – старото и новото. Те могат да имат различен предмет или различни страни, т.е. могат да се новират предметът или страните.

Ако се новира предметът на задължението се говори за **обективна новация** – примерно, вместо парично задължение се уговаря задължение за услуга или за даване на вещ, както и обратно.

Ако се новира една от страните по договора, се говори за **субективна новация**. Ако се новира кредиторът, е налице активна субективна новация или наречена още делегация, а ако се новира длъжникът – пасивна субективна новация- примерно длъжникът се заменя с трето лице, като в този случай е необходимо съгласието на третото лице и на кредитора. Тази правна фигура се нарича **експромисия**.

Делегацията е нареждане на делегант до делегат да се задължи или да престира на едно трето лице, наречено делегатар. Делегантът е кредитор на делегата и затова му нарежда да се задължи към едно трето лице.

⁷ Също Кожухаров. Цит. Съч., с., Калайджиев. Цит. Съч., с. Обратно Апостолов, Ив. Облигационно право. Обща част, 1947 г., цитирано по Марков. Цит. Съч., с. 156).

⁸ Обратно според повечето автори унищожаемият договор се санира с подновяването – за всички автори вж. Марков. Цит. Съч., с. 156.

Но делегацията е едностранна сделка и не може да породи задължение за делегата, а само право да се задължи или да плати от свое име. Правоотношението между делеганта и делегата се нарича делегация, правоотношението между делеганта и делегатаря – валутно, а това между делегата и делегатаря – външно. Ако делегатът поеме задължението, делегатарят има право да иска от него плащането. Делегацията за престиране е характерна за асигнацията и чека, а тази за задължаване – за чека.

Наричаме делегацията активна свършена, когато делегантът нарежда на делегата да се задължи към делегатаря и едновременно с това новира правоотношението. Делегацията обаче може да няма новиращ характер и тогава се нарича несвършена.

С договор може да се новира и само **основанието** на задължението – напримерно задължението за плащане на цената, произтичащо от каузален договор, какъвто е покупко-продажбата, се новира с едно абстрактно задължение, установено в чек, менителница, запис на заповед.

Г/ Да е налице намерение за новирание – *animus novandi*. Това е намерението на страните по договора да погасят съществуващото задължение и да го заместят с ново. Намерението не се предполага, а трябва да се изрази изрично или да следва недвусмислено от изричната уговорка между страните. В тази връзка Върховният касационен съд изрично е приел, че “реструктурирането /предоговарянето/ на дълга по съществуващ банков кредит не води до новирание на задължението, ако страните изрично не са заявили воля за подновяване. Новацията не се предполага, а волята за новирание трябва да е изразена по недвусмислен начин” – р. 789 от 22.04.2002 г. по гр. д. 2292 от 2001 г., V г.о.⁹ – Бюл. на ВКС 4/2002 г. с. 28-29. Ако правораздавателният орган прави заключение, че страните нямат намерение да заместят стар дълг с друг, няма и новация – р. от 18.12.2002 по ВАД 78/2002 – Апис. Ако от съдържанието на подписаните между страните анекси е ясна волята им, че в отношенията им ще се прилагат всички клаузи от договора за кредит, които не са променени със съответния анекс. Ако липсва и намерение за погасяване старото задължение, за новация на може да се говори. - Решение № 1423 от 21.02.2020 г. на СГС по гр. д. № 12865/2017 г.

В този смисъл е и трайната съдебна практика, според която "Отсрочването, разсрочването или друго преструктуриране на задължение по договор за банков кредит в рамките на общия размер на дълга, което не е съпроводено с ясно изразена воля на

⁹ Бюл. на ВКС 4/2002 г. с. 28-29.

страните за погасяване на породените от договора задължения и за поемане в замяна на тях на ново задължение, различно по основание или предмет, не представлява обективна новация по смисъла на чл. 107 ЗЗД. " - решение № 110/17.07.15 г. по т. д. № 1568/14 г. на I т. о.; решение № 136/06.11.15 г. по т. д. № 2483/14 г. на II т. о.; решение № 225/03.08.16 г. по т. д. № 3696/14 г. на I т. о.; решение № 118/08.06.16 г. по т. д. № 729/15 г. на I т. о., Решение № 69 от 30.03.2017 г. по т. д. № 602/2016 г., т. к., II т. о. на ВКС, Решение № 210 от 22.12.2014 г. по търг. д. № 4090/2013 г., т. к., I т. о. на ВКС.

Няма новация, ако без да е поддържано твърдение от страна на ответника за новиране на задължението му за връщане на сумата, предмет на договора за предоставяне на временна финансова помощ, решаващият състав е преценявал предпоставките по чл. 107 ЗЗД за новация на това задължение с оглед подписаното между страните споразумение от 19.09.2007 г., с което същите са поели задължение за сключване на договор за прехвърляне на дружествени дялове. Ако другата страна по договора е заявила извършено прихващане на заетата по договора сума със сумата, дължима от друг договор, твърдението за прихващане изключва възражението за новация предвид принципната разлика между прихващането и новацията като способи за погасяване на задълженията – прихващането предполага съществуването на две насрещни задължения на страните, за разлика от новацията, при която задължението е само едно, тъй като първоначалният дълг не съществува поради заместването му от нов дълг.- Решение № 292 от 16.10.2018 г. на ВКС по т. д. № 3148/2017 г., II т. о., ТК.

Д/ Страните трябва да **са способни да новират, т.е.** да притежават необходимата дееспособност, а ако се касае за сделка на разпореждане - да имат право да я сключват.

Е/ Когато договорът, който с подновява, трябва да бъде сключен в определена от закона форма (нотариална, писмена форма с нотариална заверка на подписите или обикновена писмена форма), когато формата на договора е *ad solemnitatem* или *ad probationem*, същата форма е необходима и за новационния договор. Това важи за заместване или замяната на една от страните по договора (субективна новация). И доколкото законът не допуска доказването на договора да става със свидетелски показания, това изискване важи и за новацията – за заместването на страна по договора. Замяната следва да бъде доказана с писмени доказателства, ако договорът е на стойност над 5000 лв.- **Решение № 94 от 28.08.2019 г. на ВКС по гр. д. № 3612/2018 г., III г. о., ГК.**

2.2. Новацията, за разлика от *datio in solutum*, не само погасява задължение, но и поражда ново на негово място.

Новацията, за разлика от изменението на договора, има за цел погасяване на задължение, а не промяна на някои от клаузите на договора. Няма новация, ако се отсрочи падежът на паричното задължение. Ако със споразумение между страните, което има спогодителен характер, се отложи за определен период изискуемостта на главницата, то само за определения период и в течение само на този период длъжникът не е в забава и не дължи мораторни лихви – р. от 18.12.2002 г. по ВАД 78/2002 г. Тук няма новация, а изменение на договора.

Разграничението между новация и изменение на договора има значение и в случаите, когато задължение по договора е обезпечено с поръчителство. При новацията поръчителството се погасява, докато при изменението на договора не се погасява, дори поръчителите да не са подписали анексите към договора, ако с тях са уговорени по-леки условия в сравнение с първоначалните – напр. намаление на дължимата лихва. Анексите не са обективна новация, която по правило води до погасяване на поръчителството. Не са новация според установената по реда на чл. 290 ГПК съдебна практика реструктурирането на дълга, вкл. чрез промяна в срока за издължаване, разсрочване изпълнението, изготвяне на нов погасителен план и т. н. Със сключения между страните по договора за кредит анекс е договорен нов срок за погасяване на дължимата към този момент сума, включваща редовна непогасена главница и начислена просрочена и изискуема лихва, като срокът е удължен. Страните са договорили и допълнителни наказателни надбавки в случай на неиздължаване на погасителни вноски. Изводът е, че извършената от страните с анекса промяна в срока за изпълнение и в начина на плащане, както и уговарянето на допълнителна наказателна надбавка в случай на неплащане на текущия дълг не представлява новация по смисъла на чл. 107 ЗЗД и не освобождава поръчителя от отговорност, е съобразен с постоянната практика на ВКС. Съгласно тази практика, обективирана в решение № 130 от 24.03.2009 г. по т. д. № 650/2008 г. на ВКС, II т. о., решение № 138/22.08.2013 г. по т. д. № 27/2012 г. на ВКС, II т. о. и решение № 210 от 22.12.2014 г. по т. д. № 4090/2013 г. на ВКС, I т. о. и решение № 175 от 25.02.2016 г. на ВКС по т. д. № 2602/2014 г., ТК, II т. о., способите за реструктуриране на даден кредит, вкл. разсрочването му за облекчаване на съществуващия дълг, не са индикация за наличие на воля у съконтрахентите за подновяването му по смисъла на чл. 107 ЗЗД, която, за да е релевантна, трябва да е изрична и недвусмислена, а не изведена по тълкувателен път.- Определение № 145 от 9.01.2017 г. на ВКС по т. д. № 31/2015 г., II т. о., ТК.

Според р. № 1183 от 11.06.2018 г. на СГС по т. д. № 2474/2017 г., “предвид акцесорния характер на поръчителството, няма как изискуемостта на задълженията да бъде различна по отношение на длъжник и поръчител. Разместването на падежите и промяната в размерите на разсрочените вноски по кредита не засяга отговорността на поръчителя, тъй като последната остава в рамките на първоначалния уговорен срок и обезпечено вземане и не надхвърля обема на отговорността на длъжника /което по силата на чл. 139 3ЗД законът не допуска/”.

Новацията, отнасяща се до смяната на длъжника, се доближава до заместването в дълг по чл. 102 3ЗД. И при двете е налице смяна на стария длъжник с нов и смяната става със съгласие на кредитора и новия длъжник. Разликата се изразява в това, че новацията прекратява старото задължение, то се погасява и на негово място възниква ново задължение, докато при заместването в дълг задължението не се погасява, то остава същото, а се променя само длъжникът. Но няма пречка субективната новация да бъде едновременно и заместване в дълг – сменя се не само длъжникът, но и задължението.

Новацията, за разлика от спогодбата, няма за цел да предотврати или да преустанови един правен спор и при нея не се правят взаимни отстъпки – арг. от чл. 365 3ЗД. Не е новация споразумението между страните по договор за доставка на електрическа енергия във връзка с извършена от доставчика корекционна процедура, а е спогодба, при това нищожна, защото няма норма, която да оправомощава доставчика да коригира сметки на потребителя за минал период – р. 201 от 29.01.2018 г. на ВКС по т.д. 700/2017 г., I т.о., ТК – Апис.

2.3. Новацията поражда следното правно действие:

А/ Старото задължение се погасява.

Б/ Обезпеченията, дадени за старото задължение, отпадат, но няма пречка лицата, които са ги дали, да се съгласят те да обезпечават и новото задължение. Обезпеченията в този случай се запазват във вида, в който са били учредени, а не се новират. Но възраженията, свързани с погасеното старо задължение отпадат. Не се признават и изтеклите лихви и други принадлежности, съпътстващи старото задължение.

В/ Възниква ново задължение със съдържание, определено от новационния договор. Към него могат да се отправят възражения, почерпени от новационния договор, но не и от старото правоотношение. Ако новационният договор се развали или унищожи, първоначалният договор не се възстановява – р. 400 от 16.06.2010 г. на ВКС по гр.д. 4204/2008, III гр.о., ГК – Апис.

Правните последици на новацията настъпват от момента на сключване на новационния договор. Новацията няма обратно действие. До момента на сключване на новационния договор се проявява старото задължение.

3. Подновяване, което не е новация по смисъла на чл. 107 ЗЗД

3.1. Дотук очертах класическите контури на подновяването –новацията. Нещата щяха да останат на това ниво, ако обаче подновяването нямаше още едно значение в облигационното право и ако с него не се означаваше друго понятие, което е различно от погасяването на задължение чрез възникване на негово място на ново задължение. Оказва се, че е възможно старото задължение да не се погаси, договорът да не се промени и въпреки това да е налице подновяване. Такъв е случаят с подновяването на ипотеката. Според чл. 172, ал. 1 ЗЗД действието на вписването на ипотека трае 10 години от деня, в който е извършено. То може да бъде ПРОДЪЛЖЕНО, ако вписването се поднови преди този срок да е изтекъл.

При посочената разпоредба се визира един срочен договор, какъвто е договорът за ипотека. С настъпване на крайния срок той се прекратява. Законът обаче дава възможност, договорът да се запази, да не се прекратява, ако се поднови преди да изтече крайният срок. Подновяването в този случай означава продължаване на същия договор, без да настъпват никакви промени в него. То може да стане с нов договор за подновяване на договора, изтичането на чийто срок приближава и за да се поднови, този договор, сключен с намерение да се продължи вече съществуващия договор, следва да се сключи преди настъпването на крайния срок. Няма да има подновяване, ако договорът за продължаване действието на стария договор се сключи след настъпване на крайния срок или друго прекратително основание, включително и прекратяване по взаимно съгласие.

В разглежданата хипотеза има подновяване, но то се различава от подновяването по чл. 107 ЗЗД, защото задължението не се погасява и на негово място не се поражда ново задължение. Договорът, който сключват страните, е за продължаване действието на стария договор, крайният срок на който вече приближава.

Законодателят обаче отново използва понятието за подновяване, макар че институтът е съществено различен от новацията, предмет на уредба в чл. 107 ЗЗД.

3.2. Освен при договора за ипотека, подновяването на договора се среща и в застрахователното право. В него са уредени два начина на подновяване на договора. Първият е предвиден в чл. 464 от Кодекса за застраховането и намира приложение при задължителните застраховки. Договорът за задължително застраховане се подновява **ПРЕДИ** изтичането на срока му, освен в случаите, когато е отпаднал застрахователният интерес. В последната хипотеза договорът се прекратява още и на основание чл. 349, ал. 5 от същия кодекс. Един от основните принципи на застрахователния договор е, че той не може да съществува при липса на застрахователен интерес, а когато той отпадне по време на вече съществуващо договорно отношение, същото се преустановява, задълженията се погасяват. Подновяването по смисъла на чл. 464 от Кодекса за застраховането не е новацията по смисъла на чл. 107 ЗЗД, а е продължаване на срока на същия договор. За да се запази действието на същия договор, е необходимо да се сключи договор за подновяване. А за да има последният действие, е необходимо той да се сключи преди настъпване на крайния срок на договора.

Вторият начин на подновяване на застрахователния договор е така нареченото автоматично подновяване. За да настъпи то, е необходимо да са осъществени следните предпоставки:

Първо, застрахователният договор да е срочен.

Второ, в него да има изрична уговорка за автоматичното му подновяване.

Трето, никоя от страните да не е направила изявление, адресирано до насрещната страна, договорът да не се подновява.

Четвърто, подновяването е допустимо само за още един застрахователен период – чл. 353, ал. 1 от Кодекса за застраховането. Ако подновяването се иска за трети път, то е нищожно по силата на закона.

Правната последица от автоматичното подновяване е продължаване действието на същия договор без да е необходимо да се сключва нов договор между страните.

3.3. Подновяването на срочния застрахователен договор е необходимо в случаите, когато трябва да се обезпечи непрекъсната застрахователна защита, т.е. непрекъснато застрахователно покритие. Ако не се поднови преди края на уговорения срок, застрахователното покритие се прекъсва в деня на прекратяване на договора поради настъпване на крайния срок. След това, ако се сключи нов договор между същите страни, той ще бъде отделен, различен застрахователен договор, дори да е сключен между

същите страни и да има същото съдържание. Застрахователното покритие ще бъде прекъснато. Непрекъснатостта на застрахователното покритие има голямо значение при задължителните застраховки на професионална отговорност, защото по време на действието на различни, на отделни договори може да се осъществи виновното деяние, да настъпи вредата от него и да се предяви застрахователната претенция. Затова и най-новият закон, който засяга задължителна застраховка на професионална отговорност на един кръг субекти – регистрираните одитори - Законът за изменение и допълнение на Закона за независимия финансов одит¹⁰ въвежда изискването за непрекъснатост на застрахователната защита в рамките на договора за застраховка на професионалната отговорност. Застрахователният договор се сключва за всяка година, но застрахователното покритие не трябва да се прекъсва, като след прекратяване на един договор се сключва незабавно нов. Срокът може да се определи индивидуално по всеки един застрахователен договор. Законът не поставя никакво изискване за продължителност на договора. Но чл. 31, ал. 6 от Закона за независимия финансов одит поставя императивно изискване за непрекъснатост на застрахователното покритие. А то може да се осигури като договорът се подновява преди настъпването на крайния му срок – чл. 464, ал. 2 от Кодекса за застраховането. Разпоредбата има своето систематично място в глава 44, посветена на задължителните застраховки. По този начин чл. 31, ал. 6 от Закона за независимия финансов одит се поставя в синхрон с чл. 464, ал. 2 от Кодекса за застраховането, който изисква договорът за задължително застраховане да се подновява преди изтичане на срока му. Изключение прави случаят, когато е отпаднал застрахователният интерес. Последният отпада към момента на прекратяване на дейността като регистриран одитор или одитно дружество. Разпоредбата е съобразена с чл. 349, ал. 5 от Кодекса за застраховането, според който застрахователният договор се прекратява, ако застрахователният интерес отпадне по време на неговото действие. Тъй като застрахователният договор, като продължителен договор, се прекратява с действие за в бъдеще, на връщане подлежи тази част от платената застрахователна премия, която съответства на неизтеклия срок на договора до неговото прекратяване.

Непрекъснатостта на застрахователното покритие се изисква не за всички регистрирани одитори, а само за тези, които упражняват дейност, свързана с предоставянето на услуги, включващи ангажименти за финансов одит, за преглед на финансова информация и за изразяване на сигурност, различни от одит или преглед, и са

¹⁰ ДВ бр. 18 от 28.02.2020 г.

декларирали това обстоятелство по реда на чл. 21, ал. 4 от Закона за независимия финансов одит. За всички останали одитори не съществува задължението за подновяване на застраховката – чл. 31, ал. 6 от същия закон.

Освен за регистрирани одитори непрекъснатата застрахователна защита чрез подновяване на договора е предвидена и за задължителната застраховка на отговорността на туроператора в Закона за туризма. Съгласно чл. 98, ал. 1 договорите за застраховка по чл. 97, ал. 1 и 2 се сключват за срок от една година и се подновяват или се сключва нов договор не по-късно от 30 дни преди датата на изтичането му.

4. Извод

И така, от направения анализ на разпоредбите на закона установяваме, че има подновяване, което представлява договор за погасяване на задължение чрез възникване на негово място на друго задължение. Но има и подновяване, което също така е договор, но е средство не за погасяване, а за запазване на договора и след настъпване на неговия краен срок. То е подновяване за продължаване на договора. Без подновителния договор срочният договор би се прекратил.

5. Договор за изменение на договор

Освен това може да се сключи договор за изменение или прекратяване на сключен договор в рамките на договорната свобода – чл. 8 и чл. 9 ЗЗД. По взаимно съгласие страните могат да изменят някои от елементите на договора – предмета, основанието, срока, страните. Те могат да обновят договора, да го изменят с цел да го приспособят към променените обществени или икономически отношения, да го модернизират и абгрейдват. Така в р. 3 от 8.1.2018 г. на ВТАС по в.т.д. 245/2017 г. е разгледан договор за изменение на договор поради нововъзникнали обстоятелства, появили се след сключването му. Съдът приема като основание за изменението му чл. 20а, ал. 2, предло. 1 ЗЗД. Този договор не е идентичен на новацията по чл. 107 ЗЗД, нито на подновяването на срочния договор преди настъпване на крайния му срок или автоматичното му подновяване. За разлика от новацията и подновяването, които се разгледаха в точки 2 и 3, договорът за изменение на договора не погасява задължение, не замества (не сменя) длъжника, не трябва задължително да се извърши в определен срок преди настъпване на крайния срок на договора, но въпреки това може да въздейства върху някои от елементите на договора. В този смисъл в съдебната практика се приема, че отлагането на плащанията на определен брой погасителни вноски, възможността за тяхното

намаляване, възможността за смяна на датата на падеж представляват договор за изменение на първоначално сключения договор за кредит, а не нов договор за извършване на услуги, за които кредитополучателят трябва да плаща такса или възнаграждение на банката – р. 5409 от 4.1.2.2019 г. на РС – Варна по гр.д. 18448/18 г.

Ако договорът за изменение или допълнение на сключен договор е нищожен, унищожаем или бъде развален поради виновно неизпълнение, недостатъците визират само този договор, но не и първоначално сключеният. Той остава в сила във вида, който е имал преди изменението и допълнението.

6. Договор за възстановяване на договора

В договорната свобода влиза и правото на страните по прекратен договор да го възстановят. Не е задължително правото на възстановяване на договора да е предвидено във възстановения договор. Достатъчно е страните по прекратения договор да постигнат съгласие за неговото възстановяване. От момента на съгласуване на волята възникват правата и задълженията по прекратения договор. Възстановяването има действие за в бъдеще, освен ако страните не решат то да има обратна сила. Във втория случай за времето от прекратяване на договора до момента на неговото възстановяване страните са обвързани в договорна връзка.

На практика възстановяване на договора се среща в договорната практика на застрахователни дружества, които сключват застраховка „живот“, свързана с инвестиционни фондове. Ако първоначалният договор е прекратен поради неплащане на застрахователна премия от страна на застрахователя/застрахования през първите две години след неговото сключване, той може по-късно да се възстанови по преценка на застрахователя, ако застрахователят/застрахованият се съгласи да плати и плати всички дължими застрахователни премии с цел осигуряване непрекъснатост на застрахователното покритие. В този случай може да се уговори възстановяването да има обратно действие – от датата на сключване на първоначалния договор. Така се осигурява непрекъснатост на застрахователната закрила – все едно, че договорът не е прекратяван.

По начало при възстановяване на договора не се променят неговите клаузи. Няма пречка обаче страните да се съгласят да променят някои от клаузите на договора и тогава възстановяването се съчетава с изменението на договора.

7. Заключение

Следователно, в договорната практика не може да сведем подновяването на договора само до новацията по смисъла на чл. 107 ЗЗД. Необходимо е да правим разлика между отделните видове договори на общата част, които могат да имат различна правна същност, различно съдържание и правни последици, независимо дали имат изрична правна уредба в общата част на ЗЗД или не. Освен това не бива да игнорираме и факта, че в някои речници новацията се дефинира по начин, който не е познат у нас. Според Речника на правните термини на Петер Колин новацията е трансакция, при която се сключва нов договор от всички страни за да се замести един съществуващ договор, като една от страните по стария договор е изместена от своето задължение по стария договор от трета страна, която го поема¹¹. Всъщност дефиницията по английското право на новацията ни доближава до заместването в дълг по чл. 102 ЗЗД. Но не съставлява ли обаче подновяване и чл. 102 ЗЗД? Мисля, че трябва да отговорим утвърдително. И да приемем, че всяко закостеняване на терминологията е вредна и може да ни обърка. И да приемем, че съдържанието на всеки термин се конкретизира в съответния член, който иска да го дефинира. От тук следва и изразът; „по смисъла на чл. ... от..... закон”. Не следва да считаме, че има само една новация и да игнорираме другите случаи, при които договорът се подновява, без обезателно да се погасява задължението. Затова и англезичната терминология е изключително богата на термини - novation, renew, renovate, renovation, make new again, refresh, revival, begin again.

¹¹ Peter Collin Publishing. Dictionary of Law. 2000, UK, USA, p. 247.

АКТУАЛНИ ВЪПРОСИ ОТ СЪДЕБНАТА ПРАКТИКА НА СЪДА НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ ОТНОСНО ДЕЙСТВИЕ ВЪВ ВРЕМЕТО НА АДМИНИСТРАТИВНИТЕ АКТОВЕ

Елисавета Паунова

*Докторант в Юридическия факултет
Пловдивски университет „Паисий Хилендарски“*

Анотация

Настоящото научно изследване има за цел да обърне внимание на значимостта на въпросите относно обратното действие на административни актове в светлината на практиката на Съда на Европейския съюз.

Ключови думи: *Действие във времето, обратно действие на правните норми*

RECENT QUESTIONS IN THE CASE LAW OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION CONCERNING TEMPORAL ACTION OF ADMINISTRATIVE ACTS

Elisaveta Paunova, PhD Student

*Faculty of Law
Plovdiv University “Paisii Hilendarski”*

Abstract: *The following research has the purpose to emphasize the importance of questions concerning retroactive effect of administrative acts in the light of the case law of the European Court of justice.*

Key words: *Temporal action, retroactive action of legal norms*

Действието във времето на административните актове е въпрос, който е разглеждан многократно от Съда на Европейския съюз в неговата практика. В част от съдебните решения се обсъждат общовалидни правни принципи, както и изключенията от тях.

1. Бих желала да обърна внимание на мотивите на Съда на ЕС в Решение от 13 октомври 2016 г. по дело C-231/15, *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej*¹. Делото е образувано по преюдициално запитване на *Sąd Najwyższy* (Върховен съд, Полша) относно тълкуването на член 4, параграф 1, първа алинея, първо и трето изречение и втора алинея от Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (ОВ L 108, 2002 г., стр. 33; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 195), изменена с Директива 2009/140/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 25 ноември 2009 г. (ОВ L 337, 2009 г., стр. 37) (Рамковата директива).

Съгласно чл. 4, параграф 1, алинея 1 от Рамковата директива държавите членки гарантират наличието на ефективни механизми на национално равнище, чрез които всеки ползвател или предприятие, предоставящо електронни съобщителни мрежи и/или услуги, засегнато от решение на национален регулаторен орган (НРО), да има правото да обжалва решението пред апелативен орган, независим от страните по спора. Този орган, който може да бъде и съд, разполага с подходящ експертен потенциал, за да може ефективно да изпълнява функциите си. Държавите членки гарантират, че същността на спора е надлежно отчетена и действа ефикасен механизъм за обжалване. На свой ред ал. 2 на същия член предвижда, че до приключване на обжалването, решението на НРО остава в сила, освен ако не са приложени временни мерки в съответствие с националното законодателство.

На 30 септември 2008 г. председателят на UKE приема решение, с което задължава Polkomtel, като предприятие със значителна пазарна сила на съответния пазар, да установи цените за терминиране на гласови повиквания в неговата мобилна телефонна мрежа до равнище, определено в това решение. Polkomtel обжалва решението и докато тече съдебното производство това дружество преговаря с Petrotel за изменение на цените за терминиране на гласови повиквания в неговата мобилна телефонна мрежа. Тъй като предприятията не постигат споразумение, председателят на UKE е сезиран с искане за

¹ Достъпно в интернет на:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=184505&pageIndex=0&doclang=bg&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=221921>

разрешаване на спора между тях. С решение от 17 март 2009 г., което прилага решението от 30 септември 2008 г., председателят на UKE разрешава спора, като изменя условията на договора между Petrotel и Polkomtel относно цените за терминиране на гласови повиквания в мобилната телефонна мрежа на Polkomtel.

С решението председателят на UKE задължава Polkomtel да приеме цени на определеното в решението от 30 септември 2008 г. равнище. Polkomtel обжалва и решението от 17 март 2009 г. пред Sąd Okręgowy w Warszawie — Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Варшавски окръжен съд — съд за защита на конкуренцията и потребителите).

Докато тече обжалването на решението от 17 март 2009 г., с решение от 23 март 2011 г. на Варшавски окръжен съд – съд за защита на конкуренцията и потребителите, потвърдено с решение от 30 януари 2012 г. на Варшавски апелативен съд, Полша, е отменено решението от 30 септември 2008 г. С решение от 26 октомври 2012 г. на Варшавския окръжен съд е отменено и решението от 17 март 2009 г., с мотива че решението, което прилага решението от 30 септември 2008 г., вече няма основание, тъй като с обратна сила са отпаднали задълженията, предвидени в решението от 30 септември 2008 г. Следователно съдът счита, че отмяната на решението от 17 март 2009 г. води и до отмяна с обратно действие на задължението на Polkomtel да установи цените си на определеното в решението от 30 септември 2008 г. равнище.

Председателят на UKE и Petrotel подават въззивна жалба срещу решението от 26 октомври 2012 г. на Варшавския окръжен съд пред Варшавския апелативен съд, който с решение от 19 септември 2013 г. отхвърля жалбите им, като приема, че в тази област няма основание за прилагане на принципите на административното производство, установени от полските административни съдилища, съгласно които отмяната на административно решение има действие само *ex nunc*. Председателят на UKE и Petrotel подават касационна жалба срещу това решение пред Върховния съд.

Върховният съд решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Трябва ли член 4, параграф 1, [първа алинея], първо и трето изречение от Рамковата директива да се тълкува в смисъл, че когато предоставящо съобщителна мрежа предприятие обжалва решението на [НРО] за определяне на цените за терминиране на повиквания в мрежата на това предприятие ([първото решение]), а след това обжалва и последващото решение на [НРО] (решението за прилагане), с което договорът между адресата на [първото решение] и друго предприятие се изменя така, че

цените, по които другото предприятие заплаща за терминирането на повиквания в мрежата на адресата на [първото решение], да отговарят на цените, определени в [първото решение], националният съд, след като установи, че [първото решение] е отменено, не може да отмени решението за прилагане поради текста на член 4, параграф 1, [втора алинея] от Рамковата директива и поради произтичащите от принципа на оправданите правни очаквания или принципа на правната сигурност интереси на предприятието, в чиято полза е издадено решението за прилагане, или пък член 4, параграф 1, [първа алинея], първо и трето изречение от Рамковата директива във връзка с член 47 от Хартата, трябва да се тълкува в смисъл, че националният съд може да отмени издаденото от [НРО] решение за прилагане и съответно да отмени предвидените в него задължения за периода отпреди произнасянето на съдебното решение, ако смята, че това е необходимо за предоставянето на ефективна правна защита на предприятието, което обжалва решението на [НРО], осигуряващо изпълнението на задълженията, предвидени в отмененото впоследствие [първо решение]?“.

По същество на отправеното запитване Съдът припомня, че член 4 от Рамковата директива представлява израз на принципа за ефективна съдебна защита, по силата на който юрисдикциите на държавите членки са длъжни да осигурят съдебната защита на правата, които правните субекти черпят от правото на Съюза. Тази разпоредба обаче не уточнява конкретните процедурни правила за прилагане на задължението да се осигури ефективен механизъм на обжалване и не урежда последиците във времето на решението на национален съд за отмяна на решение на НРО. Поради това в рамките на процесуалната си автономия и при спазване на произтичащите от принципите на равностойност и на ефективност изисквания, държавите членки следва да предвидят процесуалните правила, приложими към жалба като разглежданата в главното производство.

След като член 4, параграф 1 от Рамковата директива, който предвижда задължение да се осигури ефективен механизъм за обжалване, е израз на принципа за ефективна съдебна защита на правата, които правните субекти черпят от правото на Съюза, залегнал в член 47 от Хартата, националният съд, сезиран с жалба срещу решение на НРО, трябва да може да го отмени с обратно действие, ако смята, че това е необходимо за предоставянето на ефективна правна защита на предприятието, подало жалбата.

Според Съда член 4, параграф 1, втора алинея от Рамковата директива нито възпрепятства, нито ограничава тази възможност, тъй като тази разпоредба предвижда единствено, че жалбата срещу решение на НРО няма суспензивно действие, освен ако не

са приложени временни мерки в съответствие с националното законодателство. Следователно решението на НРО по принцип се прилага за периода на производството, което не засяга възможността след неговото приключване да се отмени с обратно действие посоченото решение, ако националният съд смята, че това е необходимо за предоставянето на ефективна правна защита на предприятието, подало жалбата.

Освен това Съдът приема, че възможността национален съд да отмени с обратно действие решение на НРО не нарушава принципите на правна сигурност и на защита на оправданите правни очаквания. Това е така, тъй като решението на НРО, което е предмет на жалбата, остава в сила само до приключване на обжалването. При това положение икономическите оператори, страни в производство по обжалване като предвиденото в член 4, параграф 1 от посочената директива, не могат да възлагат правни очаквания за обстоятелството, че в случай на отмяна на съответното решение на НРО, тази отмяна няма да има действие *ex tunc*.

С оглед на тези съображения Съдът заключава, че член 4, параграф 1, първа алинея, първо и трето изречение и втора алинея от Рамковата директива във връзка с член 47 от Хартата, трябва да се тълкува в смисъл, че национален съд, сезиран с жалба срещу решение на НРО, трябва да може да отмени с обратно действие решението, ако смята, че това е необходимо за предоставянето на ефективна правна защита на предприятието, подало жалбата.

За сравнение, в правната уредба в Република България и по-точно в Административнопроцесуалния кодекс е направено ясно разграничение на действието във времето при съдебна отмяна на индивидуален и общ административен акт, от една страна, и на нормативен административен акт, от друга страна. Съгласно чл.195, ал.1 от АПК „Подзаконовият нормативен акт се смята за отменен от деня на влизане в сила на съдебното решение“. Според правната доктрина² обнародването не е елемент от фактическия състав по постановяване на решението, но именно от този момент то влиза в сила.

По отношение на индивидуалните административни актове съгласно разпоредбата на чл. 177, ал. 1 АПК, съдебният акт има сила на пресъдено нещо по отношение на всички. Конститутивното действие на решението за отмяна на административния акт се състои в отпадането с обратна сила на разпоредените с него правни последици и поради това се разпростира не само по отношение на страните по

2 Лазаров, К., Тодоров, И. Административен процес. С., Сиела Норма АД, 2018г. с. 330

делото, а към всички негови адресати. Аргумент в тази насока е и разпоредбата на чл. 297 ГПК, приложима по силата на препращащата норма на чл. 144 АПК, съгласно която влязлото в сила решение е задължително за съда, който го е постановил и за всички съдилища, учреждения и общини в Република България (Решение № 567 от 16.01.2014г. по адм. Дело №12830/2013г., 5- членен състав на ВАС; Определение № 1103 от 28.01.2014г. по адм. д. № 15921/2013г., 5-членен състав на ВАС).

Съгласно разпоредбата на чл.183 от АПК решението, с което общият административен акт е отменен, има действие по отношение на всички. То е конститутивно по характера си и има действие от момента на постановяване на незаконосъобразния общ административен акт (Решение № 1292 от 30.01.2014 г. по адм. д. № 10559/2013 на Върховния административен съд).

Изводът ни от направеното разграничение е, че у нас регламентацията в АПК спомага за правната сигурност по отношение действието на административните актове във времето.

2. Внимание заслужават мотивите в Определение на Съда на ЕС от 15 ноември 2016 година по дело C-222/16³ с предмет преюдициално запитване, отправено от Административен съд — Варна (България). Преюдициалното запитване е относно тълкуването на член 1, параграф 1 от Регламент за изпълнение (ЕС) № 791/2011 на Съвета от 3 август 2011 година за налагане на окончателно антидъмпингово мито и за окончателно събиране на временното мито, наложено върху вноса на определени мрежести тъкани от стъклени влакна с произход от Китайската народна република (ОВ L 204, 2011 г., стр. 1, наричан по-нататък „първоначалният регламент“), който предвижда обхватът на окончателното антидъмпингово мито, наложено с член 1 от първоначалния регламент върху вноса на мрежести тъкани от стъклени влакна с размер на отворите от повече от 1,8 mm, както на дължина, така и на широчина, и с тегло над 35 g/m² с произход от Китайската народна република, да бъде разширен по отношение на вноса на същите продукти, изпращани от Тайван и Тайланд, независимо дали са декларирани с произход от тези страни. Съгласно член 4 от регламента за разширяване на обхвата той влиза в сила на 17 януари 2013 г., тоест в деня след публикуването му в Официален вестник на Европейския съюз.

³ Достъпно в интернет на:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=185541&pageIndex=0&doclang=bg&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=222335>

Запитващата юрисдикция посочва, че в Република България е налице противоречива практика на съдилищата относно тълкуването на член 1, параграф 1 от първоначалния регламент, и изпитва съмнения относно приложното поле на тази разпоредба. От една страна, Върховният административен съд приема по някои дела, че антидъмпинговото мито, въведено с регламента, се прилага само при наличие на две кумулативни условия, а именно когато стоките са с произход от Китайската народна република и са били изнасяни директно за Съюза, без да са били претоварвани или изнасяни за друга трета държава. От друга страна, по други дела същата юрисдикция е постановявала, че първоначалният регламент се прилага за стоки с произход от Китайската народна република дори да са били претоварвани или изнасяни за друга трета държава. При тези обстоятелства Административен съд — Варна (България), решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Попада ли в обхвата на чл. 1, пар. 1 от първоначалния регламент вносът на мрежести тъкани от стъклени влакна с размер на отворите от повече от 1,8 мм, както на дължина, така и на широчина, с тегло над 35 g/m², с изключение на дисковете от стъклени влакна, като тези мрежести тъкани понастоящем са класирани в кодове по КН ex 7019 51 00 и ex 7019 59 00 (кодове по ТАРИК 7019 51 00 10 и 7019 59 00 10), които са декларирани за режим „допускане за свободно обръщение и крайно потребление“ на 10 април 2012 година, с посочен произход от Тайланд и са изпратени от същата държава, но са с произход от Китайската народна република, който произход е установен в рамките на процедурата по разследване и изготвяне на доклад от OLAF при приложението на Регламент № 1073/1999?“.

В решение от 30 юни 2016 г., *Selena România* (C-416/15, EU:C:2016:501) Съдът се произнесъл по идентичен по същество въпрос, поставен при сходен фактически контекст, свързан с вноса на мрежести тъкани от стъклени влакна, изпратени от Тайван. В това отношение най-напред следва да се отбележи, че както изрично е посочено в член 1, параграф 2 от регламента за разширяване на обхвата, антидъмпинговото мито, чийто обхват се разширява с параграф 1 от този член, се събира върху вноса на посочените в тази разпоредба мрежести тъкани от стъклени влакна, изпращани от Тайван и Тайланд, независимо дали са декларирани с произход от тези страни, регистрирани в съответствие с член 2 от регламента за започване на разследване, както и с член 13, параграф 3 и член 14, параграф 5 от основния регламент. От акта за преюдициално запитване е видно, че разглежданият внос е извършен преди датата на влизане в сила на регламента за започване на разследване, а именно 25 май 2012 г., тоест преди вносът да е могъл да бъде

регистриран в съответствие с член 2 от този регламент.

В случая интерес представляват мотивите на Съда, според които макар в точка 33 от решение от 30 юни 2016 г., *Selena România* (C-416/15, EU:C:2016:501), Съдът да е постановил, че антидъмпинговото мито, чийто обхват е разширен съгласно член 1, параграф 1 от регламента за разширяване на обхвата, не се прилага с обратна сила за внос, който подобно на разглеждания е извършен преди датата на влизане в сила на регламента за започване на разследване, все пак, видно от точка 34 от това съдебно решение, член 1, параграф 1 от първоначалния регламент е приложим за такъв внос, ако се установи, че той всъщност е с произход от Китайската народна република.

Съдът постановява, че член 1, параграф 1 от първоначалния регламент трябва да се тълкува в смисъл, че окончателното антидъмпингово мито, наложено с тази разпоредба, се прилага по отношение на вноса на посочените в нея мрежести тъкани от стъклени влакна с деклариран произход от Тайланд, осъществен преди датата на влизане в сила на регламента за започване на разследване, какъвто е разглежданият внос, когато е установено, че посочените мрежести тъкани от стъклени влакна всъщност са с произход от Китайската народна република.

По същество, с посоченото определение на съда се разширява приложното поле на регламент и по отношение на административноправни отношения по налагане на мито за внос, осъществен преди влизане в сила на регламент. Изводът ни е, че практиката на Съда на ЕС отчита, че обществените отношения могат да изпреварят регулирането им, и обосновава в решението си условията за това.

В заключение, практиката на Съда на ЕС има значение с оглед тълкуването на различни национални законодателства и действието на актовете във времето. От друга страна, практиката на Съда на ЕС има значение и за тълкуването на актовете на ЕС по отношение националните законодателства. Видно от изследваната казуистика в тази статия усложненията могат да се проявят и вследствие на процесуалните действия на съда, което допълнително е от значение за яснотата на приложимите актове и тяхното действие във времето.

СХОДСТВО И РАЗЛИЧИЕ МЕЖДУ ПРЕСТЪПЛЕНИЯТА ПРОТИВ ДАНЪЧНАТА СИСТЕМА И ДРУГИ ПРЕСТЪПНИ СЪСТАВИ

Даниела Стоянова
Докторант в Юридическия факултет
Пловдивски университет „Паисий Хилендарски“

Анотация

В статията е направена съпоставка между съставите на престъпленията против данъчната система от една страна, и документните престъпления, документната измама и престъпленията против реда на управлението, от друга страна. Анализирани са сходствата и различията между посочените престъпления, като са посочени критерии за тяхното разграничение.

Ключови думи: Наказателен кодекс, престъпление, документ, измама, орган по приходите, държавен орган

SIMILARITY AND DIFFERENCE BETWEEN CRIMES AGAINST THE TAX SYSTEM AND OTHER CRIMINAL OFFENCES

Daniela Stoyanova, PhD Student
Faculty of Law
Plovdiv University “Paisii Hilendarski”

Abstract

The article provides a juxtaposition between criminal offences against the tax system, on one hand, and document crimes, document fraud and crimes against the management order, on the other. The similarities and the differences between the listed crimes have been analysed, while criteria for their differentiation have been specified.

Key words: Penal Code, crime, document, fraud, Revenue Authority, State Authority

Престъпленията против данъчната система са сравнително ново явление в наказателноправната система на Република България. Те са обособени самостоятелно в Наказателния кодекс със ЗИДНК – ДВ, бр. 62 от 05.08.1997 г. и са поместени в Глава VII от Особената част на НК. Законодателят е криминализирал тези престъпления предвид особеното място и значението, което имат данъците в общественния живот в най-новата ни история. При анализа на престъпленията против данъчната система и други престъпления се установяват редица прилики и разлики, чието познаване е необходимо с оглед правилното подвеждане на противоправното поведение на едно лице под съответния престъпен състав. Настоящото изложение ще се спере на тези сходства и различия.

1. Престъпленията против данъчната система и документните престъпления

При осъществяване съставите на данъчните престъпления по чл. 255 и чл. 256 от НК най-често се използват документи – частни или официални, диспозитивни или удостоверителни. Това е така, защото укриването на данъчни задължения се осъществява най-често чрез неподаване на декларация, потвърждаване неистина или затаяване на истина в подадена декларация, неиздаване на фактура или друг счетоводен документ, унищожаване, укриване или несъхраняване в законоустановените срокове на счетоводни документи или счетоводни регистри, осъществяване или допускане осъществяването на счетоводство в нарушение на изискванията на счетоводното законодателство, съставяне или използване на документ с невярно съдържание, неистински или преправен документ при упражняване на стопанска дейност, при водене на счетоводство или при представяне на информация пред органите по приходите или публичните изпълнители, приспадане на наследващ се данъчен кредит.

Получаването от държавния бюджет на наследваща се парична сума в големи размери или даването възможност на друго лице да получи такава сума се осъществява чрез използване на документ с невярно съдържание.

Опорочаването на даден документ, респ. използването на такъв документ също е криминализирано чрез престъпните състави, визирани в Глава IX от НК, озаглавена „Документни престъпления“.

Въпреки наличието на връзка между тези две групи престъпления, са налице множество различия между тях. На първо място е различен обектът на посегателство, респ. на държавна защита.

Обект на данъчните престъпления са обществените отношения, осигуряващи нормалното функциониране на данъчната система, и по-специално правилното установяване и плащане на данъчни задължения. Обект на документните престъпления са обществените отношения, гарантиращи правилното функциониране на документооборота.

Престъпленията против данъчната система са резултатни престъпления и за осъществяването им е необходимо да е настъпил определен престъпен резултат. В този смисъл те са и увреждащи престъпления. Документните престъпления са формални /безрезултатни/ и в този смисъл са престъпления на просто извършване. Не е необходимо да са настъпили определени вредни последици, за да е осъществен престъпният състав на документното престъпление.

Престъпленията против данъчната система са предмет на Глава VII от НК, озаглавена „Престъпления против финансовата, данъчната и осигурителната системи“, а документните престъпления са обособени в Глава IX, озаглавена „Документни престъпления“. Същественото е, че документните престъпления губят самостоятелното си наказателноправно значение, когато станат част от престъпление против данъчната система, защото способите, посредством които се осъществяват типичните данъчни престъпления, включват в себе си използването на определен опорочен документ. Така престъплението против данъчната система поглъща документното престъпление.

На документните престъпления е посветено Постановление № 3/23.03.1982 г. по н.д. № 12/1981 г. на Пленума на Върховния съд. Предмет на документните престъпления е този документ¹, който представлява конкретно писмено изявление и съдържа факти или обстоятелства, или твърдения за съществуването на факти или обстоятелства, които имат правно значение. Официалните удостоверителни знаци не са документи и затова не могат да бъдат предмет на документни престъпления. В чл. 93, т. 5 от НК е дадено легално определение на официалните документи, като „Официален документ“ е този, който е издаден по установения ред и форма от длъжностно лице в кръга на службата му или от представител на обществеността в кръга на възложената му функция. Частен документ е този, който е съставен от частно лице лично или като представител на друго частно лице или от длъжностно лице извън кръга на службата му, съответно от представител на обществеността извън кръга на възложените му функции.

¹ Постановление № 3/23.03.1982 г. по н.д. № 12/1981 г. на Пленума на ВС

В постановлението на ВС изрично е прието, че нотариалната заверка на частния документ не го превръща в официален документ. В тези случаи е налице комплекс от документи на една и съща материална основа: частен документ, съставен от частни лица, и официален документ – нотариалната заверка, съставена от съответното длъжностно лице в кръга на службата му. В зависимост от това коя част от документа е засегната при подправката, деецът ще отговаря за подправка на официален или частен документ. Ако едновременно са засегнати и двете части, ще отговаря за подправка както на официален, така и на частен документ при условията на реална съвкупност. Истински документ ще е налице, когато изразеното писмено изявление е на действителния автор на документа. За истинността на документа е без значение дали съдържанието на изявлението е вярно или невярно. От значение е дали посоченият автор в действителност не е съставил документа. Различието между неистински документ и документ с невярно съдържание /лъжливо документиране/ се заключава в това, че неистинността при първия се отнася до неавтентичността на автора, а вторият документ е истински по произход, но съдържа неверни обстоятелства или изявления. Диспозитивните документи обаче не могат да бъдат предмет на лъжливо документиране по чл. 311, чл. 312, чл. 313, чл. 314, ал. 7 от НК. Документи с невярно съдържание могат да бъдат само удостоверителните документи. По-нататък ВС е направил детайлен анализ на отделните състави на документните престъпления, като е констатирано, че те заемат значителен дял в общата престъпност, както извършени самостоятелно, така и като елементи от състава на други престъпления.

В практиката е възможно престъпното поведение на едно лице да осъществи елементи от съставите на престъпленията по чл. 255, ал. 1, т. 2 от НК и по чл. 313, ал. 2 от НК. Тогава възниква въпросът дали е конкуренция между двата престъпни състава и как следва да се разреши този въпрос. В чл. 255, ал. 1, т. 2 от НК е инкриминирано избягване установяването или плащането на данъчни задължения в големи размери чрез потвърждаване на неистина или затаяване на истина в подадена декларация, за което се предвижда лишаване от свобода от една до шест години и глоба до две хиляди лева. Двете хипотези са дадени алтернативно. Особеното тук е, че се изисква удостоверяването на истината в тази декларация да произтича от данъчен закон /ДОПК, ЗДДФЛ, ЗКПО или ЗДДС/, който е от значение за правилното, пълното и достоверно установяване на данъчните задължения на данъчния субект.

Важно е от обективна страна за това престъпление, че декларацията се дава пред орган по приходите за удостоверяване истинността на определени обстоятелства².

Съгласно чл. 313, ал. 1 от НК, който потвърди неистина или затаи истина в писмена декларация или съобщение, изпратено по електронен път, които по силата на закон, указ или постановление на Министерски съвет се дават пред орган на властта за удостоверяване истинността на някои обстоятелства, се наказва с лишаване от свобода до три години или с глоба от сто до триста лева. Разглежданото обстоятелство е квалифицирано в ал. 2 на чл. 313 от НК, според който, когато е извършено с цел да се избегне заплащане на дължими данъци, като наказанието в този случай е лишаване от свобода до три години или глоба до хиляда лева.

Съставът на престъплението по чл. 313, ал. 2 от НК не се конкурира със състава на престъплението по чл. 255, ал. 1, т. 2 от НК³. Те съдържат различни по вид престъпления, охраняват различни обществени отношения и имат различни непосредствени обекти на защита. При престъплението по чл. 255 от НК се охраняват обществените отношения, гарантиращи установяването и плащането на данъчни задължения. При престъплението по чл. 313, ал. 2, изразяващо се в невярно документиране, се засягат отношенията, свързани с документооборота, а след като то е извършено и със специалната цел да се укриват данъчни задължения, непосредствен обект на засягане са обществените отношения в документирането в данъчната сфера на дейност, независимо дали случаят се отнася до данъци в големи размери или е маловажен. Съществуването на състава на чл. 313, ал. 2 от НК е паралелно със състава на чл. 255, ал. 1, т. 2 от НК и затова двете престъпления имат систематическото си място в различни глави на особената част на НК. Престъплението по чл. 255, ал. 1, т. 2 от НК е резултатно, докато престъплението по чл. 313, ал. 2 от НК е на просто извършване. Първото се отнася до укриване или неплащане на данъци, чрез потвърждаване на неистина или затаяване на истина в данъчна декларация за данъчни задължения в големи размери по смисъла на чл. 93, т. 14 от НК. В субективната страна на състава на чл. 313, ал. 2 от НК е предвидена и специална цел – да се избегне заплащане на дължими данъци, докато в състава на чл. 255, ал. 1, т. 2 от НК не е посочена изрично такава цел. За документното престъпление е достатъчно да се обективира тази цел, докато за данъчното престъпление е необходимо резултатът обективно да е налице – укрити или неплатени данъчни задължения.

² Белоконски, П, Престъпления и нарушения против данъчната система, „Дими 99“, София 2009 г., с. 34

³ Гайдаров, П., Данъчни престъпления, Нова звезда, С, 2016, с. 95-97

Поглъщане на състава на чл. 313, ал. 2 от НК от състава на чл. 255, ал. 1, т. 2 от НК поначало е възможно, но при съвпадане на обективните и субективните признаци на състава на чл. 313, ал. 2 от НК с тези на състава по чл. 255, ал. 1, т. 2 от НК, само в случаите, когато невярното документиране в данъчната декларация е довело и до осъществяване на специалната цел по чл. 313, ал. 2 от НК, като е избегнато заплащането на дължими данъци за съответния период, за които падежът е настъпил, и техният размер е над три хиляди лева – налице е съставомерният предмет на престъплението по чл. 255 от НК. Ако не е налице съставомерен предмет, отговорността на лицето във връзка с чл. 255 от НК е само административнонаказателна и ще се реализира по административен ред за данъчно нарушение, а не за данъчно престъпление. В посочената хипотеза се приема, че за документното престъпление деецът винаги ще носи наказателна отговорност, независимо от размера на укритото данъчно задължение. Следователно във всички останали случаи е налице документно престъпление по чл. 313, ал. 2 от НК, когато субектът потвърди неистина или затаи истина в писмена декларация, която по силата на закон, указ или постановление на МС се дава пред орган на власт, за удостоверяване на истинността на някои обстоятелства, когато тези обстоятелства са данъчни задължения, и с лъжливото деклариране се цели избягването на заплащането на дължими данъци, като размерът на укритите данъци няма правно значение за отговорността за престъплението по чл. 313, ал. 2 от НК /Решение № 578 от 17.01.2010 г. на ВКС по н.д. № 619/2009 г., III н.о., нк/

Във връзка с най-новата практика на ВКС относно несъвместимостта между наказателната и административнонаказателната отговорност за едно и също деяние, развита и по тълкувателен път⁴, следва да се приеме, че ако целта на дееца да укрие данъчни задължения е била реализирана, но техният размер е под визирания в чл. 93, т. 14 от НК минимален праг, то ще настъпи конкуренция между предвидената в материалните данъчни закони административнонаказателна отговорност и наказателната отговорност по чл. 313, ал. 2 от НК. След като в разглежданата хипотеза отговорността на дееца не може да бъде ангажирана в две отделни процедури, нито пък може да бъде наказан с две отделни наказания – административно и по НК, а актуалната законодателна уредба не допуска възможност за съвместно разглеждане на престъплението и административното нарушение в едно единно производство, при конкуренция на двата вида отговорности, деецът следва да понесе само едната – за

⁴ Тълкувателно решение № 3 от 22.12.2015 г. на ВКС по тълк. дело № 3/2015 г. на ОСНК

правонарушението /административно нарушение или престъпление/, за което съответното производство е приключило първо по време с влязъл в сила акт. В тази връзка ОСНК на ВКС по тълкувателен път е констатирал, че са налице основания за частична промяна на тълкуването, дадено с ТР № 51 от 29.12.1978 г. по н.д. № 50/1978 г. на ОСНК във втората му част, като е приел, че деецът не следва да носи едновременно наказателна и административнонаказателна отговорност в случаите, когато с извършеното от него деяние са нарушени едновременно наказателна и административнонаказателна норма с различни обекти на защита.

Налице е връзка между състава на престъплението по чл. 255, ал. 1, т. 4 от НК – избягване установяването или плащането на данъчни задължения в големи размери, чрез унищожаване, укриване или несъхраняване в законоустановените срокове на счетоводни документи или счетоводни регистри, от една страна, и престъплението по чл. 319 от НК, от друга. Според чл. 319 от НК който унищожи, скрие или повреди чужд или не изключително нему принадлежащ документ с цел да причини другиму вреда или да набави за себе си или за друго облага, се наказва с лишаване от свобода до три години или с пробация. Набавянето на облага може да се състои в избягване установяването или плащането на дължими данъчни задължения. Следователно при покриване на обективните и субективните признаци на двата състава – този на документното престъпление и този на чл. 255, ал. 1, т. 4 от НК, документното престъпление не би имало самостоятелно правно значение⁵.

Интерес представлява и съотношението между документните престъпления и състава на чл. 255, ал. 1, т. 6 от НК – избягване установяването или плащането на данъчни задължения в големи размери, чрез съставяне или използване на документ с невярно съдържание, неистински или преправен документ при упражняване на стопанска дейност, при водене на счетоводство или при представяне на информация пред органите по приходите или публичните изпълнители. Документите могат да бъдат обект на престъпление както по Глава IX от НК – Документни престъпления, така и по разглеждания състав на чл. 255, ал. 1, т. 6 от НК.

За да изпълнят адекватно своето предназначение, документите следва да отговарят на условията, реда и формата за тяхното съставяне, да са изготвени от оправомощените за това лица, в рамките на техните права или функции и да представляват вярно отражение на обстоятелствата, които възпроизвеждат.

⁵ Гайдаров, П., Цит. съч., с. 98

Гаранция за съблюдаване на тези изисквания при изготвяне на документите е, че ако не отговарят на предварително определените изисквания, законът ги обявява за нищожни или унищожяеми, на плоскостта на гражданското и административното право⁶.

При престъплението по чл. 255, ал. 1, т. 6 от НК е инкриминиран специалният способ за избягване установяването или плащането на данъчни задължения – това става чрез съставянето или използването на престъпен документ. Законът предвижда съставянето или използването алтернативно – достатъчно е само едно от двете да е налице, но няма пречка те да се проявят и кумулативно. Самото съставяне или използване на този престъпен документ е възможно самостоятелно да осъществи състава на документно престъпление по чл. 309 от НК – съставяне сам или чрез друго на неистински частен документ или преправяне съдържанието на частен документ и неговата употреба за доказване съществуването или несъществуването или прекратяването или изменението на някое право или задължение, или някое правно отношение. Възможно е да се осъществи и съставът на чл. 316 от НК – при съзнателно ползване на неистински или преправен документ или документ с невярно съдържание, когато от дееца за самото съставяне не може да се търси наказателна отговорност. Ако има покритие на обективните и субективните признаци на двата състава – този на съответното документно престъпление и този на чл. 255, ал. 1, т. 6 от НК, то документното престъпление отново не би имало самостоятелно правно значение⁷.

Осъществяване състава на чл. 256, ал. 1 от НК също включва използване на порочни документи. Според посочената разпоредба, който чрез използване на документ с невярно съдържание или на неистински или преправен документ получи от държавния бюджет наследваща се парична сума в големи размери или даде възможност на друго лице да получи такава сума, се наказва с лишаване от свобода от две до осем години и глоба от хиляда до пет хиляди лева. Съществен в случая е способът, по който се осъществява получаването от държавния бюджет на наследваща се парична сума в големи размери или даване възможност на друго лице да я получи, който изисква използването на порочни документи. Ако деецът реално не е получил облагаема услуга, за която е платил с включването в нея на дължимите данъци, извършеното е престъпление по чл. 316 вр. чл. 313, ал. 2 от НК⁸.

⁶ Белокопски, П., Цит. съч, с. 40-41

⁷ Гайдаров, П., Цит. съч., с. 98

⁸ Пушкарлова, И., Данъчните престъпления по чл. 255-255А и чл. 256 от НК: Някои проблеми на съдебната практика. – В: Съвременно право, 2015, 2, Сиби, с. 29-45; Решение № 396/26.02.2009 г. по н.д. № 437/2008 г. на ВКС

Самото използване на този престъпен документ може самостоятелно да осъществи състава на документно престъпление по чл. 316 от НК – при съзнателно ползване от неистински или преправен документ или от документ с невярно съдържание, когато от дееца за самото съставяне не може да се търси наказателна отговорност. При положение, че има съвпадение в обективните и субективните признаци на двата състава – този на документното престъпление и този по чл. 256, ал. 1 от НК, то отново документното престъпление не би имало самостоятелно правно значение⁹.

2. Престъпленията против данъчната система и документната измама

Съставът на документната измама е визиран в чл. 212 от НК. Според ал. 1 на разпоредбата, който чрез използване на документ с невярно съдържание или на неистински или преправен документ получи без правно основание чуждо движимо или недвижимо имущество с намерение да го присвои, се наказва с лишаване от свобода от две до осем години. В ал. 2 е посочено, че наказанието по ал. 1 се налага и на онзи, който чрез съставяне на документ с невярно съдържание или на неистински или преправен документ съзнателно даде възможност на друго физическо или юридическо лице да получи без правно основание такова имущество. По-тежко наказуемо е престъплението, ако имуществото е от фондове, принадлежащи на Европейския съюз или предоставено от тях на българската държава. Законодателят е предвидил и квалифицирани случаи на документна измама, ако тя е в големи размери или деянието представлява опасен рецидив, респ. ако измамата е в особено големи размери, представляваща особено тежък случай. Регламентиран е и привилегирован състав за маловажни случаи на документна измама по алинеи 1 и 2. Наред с наказанието лишаване от свобода, в ал. 5 на чл. 212 от НК са предвидени наказания „конфискация“ до една втора от имуществото на виновния и лишаване от права по чл. 37, ал. 1, т. 6 и т. 7 в случаите на ал. 1, като преценката за налагане на кумулативните наказания е предоставена на съда. По отношение на по-тежко квалифицираните състави, визирани в ал. 3, ал. 4 и ал. 5, съдът следва да постанови конфискация на част или цялото имущество на виновния и го лишава от права по чл. 37, ал. 1, точки 6 и 7 от НК.

Съдебната практика приема, че при документната измама¹⁰ деецът използва документа като средство да заблуди пострадалия, че съществува правно основание за получаване на чуждото имущество.

⁹ Гайдаров, П., Цит. съч., с. 99

¹⁰ Решение № 139/17.04.1996 г. на ВС на РБ по н.д. № 738/1995 г., I н.о.

Порочният документ създава привидно основание, като удостоверява, че извън него съществува някакво основание деецът да получи чуждото имущество. Този документ е удостоверителен.

Налице са сходства между съставите на документната измама и данъчната измама. В чл. 256, ал. 1 от НК е предвидена наказателна отговорност за лице, което чрез използване на документ с невярно съдържание или на неистински или преправен документ получи от държавния бюджет наследваща се парична сума в големи размери или даде възможност на друго лице да получи такава сума. Наказанието за това деяние е лишаване от свобода от две до осем години и глоба от хиляда до пет хиляди лева.

При съпоставка между съставите на чл. 256, ал. 1 и чл. 212, ал. 1 и ал. 2 от НК се установява, че е налице идентичност в средството за осъществяване на двете престъпления – това е документ с невярно съдържание, неистински или преправен документ. Документите, доколкото са посочени по общ начин, могат да бъдат както официални, така и частни. Документите всъщност са и средството за заблуждение на съответните лица, които се разпореждат с предмета на престъплението в полза на субекта на престъплението или на друго лице. Налице е сходство в съставомерния резултат – и при двете престъпления се получава чуждо имущество, което не се следва на субекта на престъплението или на лицето, което получава имуществото или сумата. При престъплението по чл. 212 от НК имуществото е посочено по-абстрактно – касае се за чуждо движимо или недвижимо имущество. В състава на чл. 256 от НК е конкретизирано, че се получава наследваща се парична сума, която е вид чуждо движимо имущество. Това означава, че при документната измама също е възможно да се получи наследваща се парична сума, доколкото тя попада в обхвата на понятието движимото имущество. И двете престъпления са резултатни, като престъпният резултат настъпва с получаването на наследващата се парична сума от държавния бюджет, респ. с получаването на чуждото движимо или недвижимо имущество.

Престъпленията по чл. 256 и чл. 212 от НК имат различен обект на посегателство. Престъплението по чл. 256 от НК засяга обществените отношения, осигуряващи нормалното функциониране на държавния бюджет, а престъплението по чл. 212 от НК има за обект обществените отношения, гарантиращи правото на собственост.

Всъщност документната измама е сложно престъпление, което винаги включва основните особености на обикновената измама, както и изпълнителните деяния на някои от документните престъпления¹¹. Част от тези признаци са характерни и за престъплението по чл. 256 от НК.

По отношение на предмета на престъплението - при документната измама предметът е всяко чуждо по отношение на дееца движимо или недвижимо имущество, докато при престъплението по чл. 256 от НК това е неследваща се парична сума в големи размери. Необходимо е да се подчертае, че паричните средства от държавния бюджет представляват вид чуждо движимо имущество. Следователно при наличие на останалите материалноправни характеристики на документната измама, съставът по чл. 256 от НК се явява специален по отношение на този по чл. 212, ал. 1 от НК. Това означава, че до приемането на измененията в чл. 256 от НК в настоящата му редакция наказателноправната защита на държавния бюджет в случаите на документни измами с ДДС /най-често срещани в практиката/ е осъществявана чрез състава на чл. 212 от НК. За да осигури по-пълна защита на държавния бюджет във всички случаи на неправомерно посегателство върху него, законодателят е предвидил, че получател на неследващите се бюджетни парични средства може да бъде не само физическо лице, но и юридическо лице. Такава е и хипотезата по чл. 212, ал. 2 от НК. Характерно е обаче, че за състава по чл. 256 от НК не е предвиден допълнителен признак от субективна страна – намерение за присвояване. Достатъчно е да се установи фактът на неправомерно получаване на бюджетни средства чрез използване на инкриминиран документ. Разбира се, наличието на користен мотив – намерение за присвояване на получената парична сума, не прави деянието несъставомерно по чл. 256 от НК, стига да са налице останалите признаци на състава. Непредвиждането на користен мотив в престъпния състав сочи на засилена държавна защита по отношение на разпореждането с бюджетни средства. В теорията се приема, че по отношение на обект и механизъм на посегателство престъплението по чл. 256 от НК е частен случай на документната измама по чл. 212, ал. 1 от НК и като специален състав следва да намери приложение, когато предмет на документната измама е парична сума в големи размери от държавния бюджет. Следователно предметът на престъплението е определящ за квалификацията на деянието.

¹¹ Стойнов, А., Наказателно право, Особена част, Престъпления против собствеността, Сиела, София, 1997, с. 93

За съставомерност по чл. 212, ал. 1 от НК не се изисква наличие на големи размери за разлика от престъплението по чл. 256 от НК, където големите размери са елемент от състава. Големите размери по чл. 212, ал. 4 от НК са само квалифициращо обстоятелство, но тогава паричните средства, предмет на престъплението, не следва да произхождат от държавния бюджет¹².

В правната теория е разгледана и хипотезата относно пределите на действие на Наказателния кодекс при осъществено деяние, което едновременно покрива признаците на двата престъпни състава. Доколкото едно престъпно деяние е осъществено при действието на чл. 212 от НК, но в хипотезата на чл. 2, ал. 2 от НК е изменен чл. 256 от НК в настоящата му редакция, то наличието на квалифицирания състав по чл. 212, ал. 5 от НК – документна измама в особено големи размери, представляваща особено тежък случай, не изключва приложението на специалната норма по чл. 256, ал. 2 от НК – особено големи размери, тъй като тук следва да намери приложение принципът за прилагане на по-благоприятния закон за дееца. За деянието по чл. 256, ал. 2 от НК е предвидено основно наказание от три до десет години лишаване от свобода, а по чл. 212, ал. 5 от НК – от десет до двадесет години лишаване от свобода. При това положение наказателна отговорност следва да се носи по по-леко наказуемия състав, а именно по чл. 256, ал. 2 от НК¹³.

Съставите на чл. 212 и чл. 256 от НК са в съотношение на общ към специален. Има обаче случаи на частична конкуренция между тях. Възможна е идеална съвкупност, ако деянието едновременно уврежда държавния бюджет и бюджета на НОИ или НЗОК¹⁴.

Налице е още една разлика, произтичаща от обективната страна на двата състава – произхода на сумата, респ. източника, от който излиза имуществото, което ще даде отражение и на това кой ще се явява пострадал, респ. оцетено юридическо лице. Когато произходът на сумата е от държавния бюджет, оцетено юридическо лице се явява държавата чрез министъра на финансите, а ако произходът на средствата е частен, респ. е осъществен състав на престъпление по чл. 212 от НК, то пострадал ще е съответно физическо лице, респ. оцетено юридическо лице ще е такова в частноправната сфера.

¹² Гайдаров, П., Цит. съч., с. 102

¹³ Гайдаров, П., Пак там, с. 103

¹⁴ Пушкарлова, И., Данъчните престъпления по чл. 255-255А и чл. 256 от НК: Някои проблеми на съдебната практика. – В: Съвременно право, 2015, 2, Сиби, с. 29-45; Решение от 24.09.2007 г. по н.д. № 177/2007 г. на ВКС

И в двата случая обаче законодателят е предвидил механизъм за охрана правата и интересите на пострадалите, респ. ошетените юридически лица, за възстановяване на статуквото, чрез предявяване на граждански иски в съдебната фаза на наказателния процес.

Отделни елементи на документната измама се съдържат и в състава на чл. 255, ал. 1 от НК, но само в хипотезата на т. 6 от същия. В посочения състав е инкриминирано избягване установяването или плащането на данъчни задължения в големи размери чрез съставяне или използване на документ с невярно съдържание, неистински или преправен документ при упражняване на стопанска дейност, при водене на счетоводство или при представяне на информация пред органите по приходите или публичните изпълнители. Както и при престъплението по чл. 212 от НК, в този състав също се използват документи с невярно съдържание, неистински или преправени документи. Разликите между двата престъпни състава обаче са повече. На първо място има разлики в обекта на защита – при престъплението по чл. 255 от НК обект на защита са обществените отношения, гарантиращи установяването и плащането на данъчни задължения, а обект на защита при престъплението по чл. 212 от НК са обществените отношения, охраняващи правото на собственост. На второ място е налице различие в изпълнителното деяние – при престъплението по чл. 255 от НК – това е избягване установяването или плащането на данъчни задължения чрез съставяне или използване на престъпен документ при упражняване на стопанска дейност, при водене на счетоводство или при представяне на информация пред органите по приходите или пред публичните изпълнители. При престъплението по чл. 212, ал. 1 и ал. 2 от НК изпълнителното деяние се състои в използване на престъпен документ и съзнателно даване възможност на друго лице да получи без правно основание чуждо движимо или недвижимо имущество без правно основание. На трето място е налице разлика и в субективната страна – при документната измама е налице користна цел - намерение за присвояване, а такава не е предвидена при престъплението по чл. 255, ал. 1, т. 6 от НК. Следователно анализираният разпоредби съдържат самостоятелни и напълно независими един от друг състави на престъпления¹⁵.

¹⁵ Гайдаров, П., Цит. съч., с. 104

3. Престъпленията против данъчната система и престъпленията против реда на управлението

Законодателят е инкриминирал като престъпление в Глава VII от Особената част на Наказателния кодекс и противозаконното пречене или пречене чрез принуда на орган по приходите да изпълни свое законово задължение. Това е престъпление, което не засяга пряко постъпленията в държавния бюджет, респ. правилното му разходване, но доколкото функциите на органите по приходите целят правилното и законосъобразно установяване на данъчни задължения и тяхното внасяне в бюджета, то и законодателят е квалифицирал в Наказателния кодекс преченето или принудата на орган по приходите като престъпление.

Според чл. 258, ал. 1 от НК който противозаконно пречи на орган по приходите да изпълни свое законово задължение, се наказва с лишаване от свобода до три години и глоба от хиляда до две хиляди лева. Прави впечатление, че разпоредбата е изменена само веднъж от приемането ѝ през 1997 г. Промяната е извършена с ДВ, бр. 33 от 2011 г. и касае изменение в наименованието на обекта на посегателство – от данъчен орган в орган по приходите. Това е техническа промяна, която цели единствено прецизност при посочване на засегнатия обект, доколкото с приемането на ДОПК /ДВ, бр.105/29.12.2005 г., в сила от 01.01.2006 г./ законодателят създаде правната фигура на органа по приходите, която замести тази на данъчния орган като основен орган в новосъздадената Национална агенция за приходите.

В ал. 2 на чл. 258 от НК е регламентиран квалифициран състав на посоченото престъпление. Ако деянието по ал. 1 е извършено чрез сила или заплашване, наказанието е лишаване от свобода от една до шест години и глоба от две хиляди до пет хиляди лева.

Противозаконното пречене и принудата на орган по приходите има сходни признаци с други престъпни състави, чието систематично място е в Глава VIII от Особената част на Наказателния кодекс – „Престъпления против дейността на държавни органи, обществени организации и лица, изпълняващи публични функции, и конкретно в нейния Раздел I – „Престъпления против реда на управлението“. Цитираното по-горе сходство на престъпленията против данъчната система, изразяващи се в противозаконно пречене или принуда на орган по приходите по чл. 258 от НК, и тези в Раздел I на Глава VIII, се открива в съставите на чл. 269 и чл. 270 от НК.

Характерно за престъпленията по чл. 269 и чл. 270 от НК, като част от престъпленията против реда на управлението, е, че те представляват посегателство срещу дейността на държавата.

Те обаче не са насочени срещу нейната сигурност за разлика от престъпленията против републиката по Глава I от Особената част на НК. Тези престъпления внасят смущения във всички сфери на социалното управление, като могат да имат място и в законодателната, и в изпълнителната, и в съдебната власт. Най-характерно за тях е това, че те засягат управлението отвън – техни субекти не са лица, ангажирани в осъществяването му¹⁶.

Съгласно чл. 269, ал. 1 от НК, който употреби сила или заплашване с цел да принуди орган на властта, представител на обществеността, частен съдебен изпълнител или помощник частен съдебен изпълнител да извърши или да пропусне нещо по служба или свързано с функцията му, се наказва с лишаване от свобода до шест години.

Обект на защита при това престъпление са обществените отношения, гарантиращи реда на управлението в сферата на действие на орган на властта, представител на обществеността, частен съдебен изпълнител или помощник частен съдебен изпълнител. Изпълнителното деяние се изразява в употреба на сила или заплашване, като формите му са дадени алтернативно. Особеното при този състав са обектите на посегателство – това са четири изрично посочени категории лица, изброени алтернативно – орган на властта, представител на обществеността, частен съдебен изпълнител и помощник частен съдебен изпълнител.

Понятието орган на властта е легално дефинирано в чл. 93, т. 2 от ДР на НК, според който това са органите на държавна власт, органите на държавно управление, органите на съдебната власт, както и служителите при тях, които са натоварени с упражняването на властнически функции. Следователно тук попадат органите на трите власти в държавата – законодателна, изпълнителна и съдебна и съответните служители, упражняващи властнически правомощия.

Понятието орган на обществеността е легално дефинирано в чл. 93, т. 3 от ДР на НК, според който това е лице, посочено от обществена организация да упражнява въз основа на закона или на друг нормативен акт определена функция. Това е функция, различна от властническите функции, но изрично регламентирани в закон или друг нормативен акт.

¹⁶ Гиргинов, А., Наказателно право на Република България, Особена част, Софи – Р, 2005, с. 369

В чл. 2 от Закона за частните съдебни изпълнители /ЗЧСИ/ се съдържа легално определение на частния съдебен изпълнител – лице, на което държавата възлага принудителното изпълнение на частни притезания, като тя може да възлага на частния съдебен изпълнител и събирането на публични вземания.

От своя стана частният съдебен изпълнител може да овласти със своите правомощия един или повече помощник частни съдебни изпълнители, които трябва да отговарят на изискванията на чл. 5, ал. 1, т. 1, 2, ч. 5, 6 и 7 от ЗЧСИ, като същевременно са положили успешно изпит. Наред с това за частните съдебни изпълнители и помощник частните съдебни изпълнители са предвидени клаузи за несъвместимост, визирани в чл. 6, ал. 1 от ЗЧСИ. Те не могат да заемат посочената длъжност, ако едновременно заемат друга, посочена в закона, длъжност или извършват определена дейност. Визираните длъжности или дейности се явяват отрицателни предпоставки за осъществяване функции на частен съдебен изпълнител или помощник частен съдебен изпълнител¹⁷.

От субективна страна престъплението по чл. 269, ал. 1 от НК се характеризира с пряк умисъл и наличие на особена цел – да принуди лице от изброените четири категории да извърши или да пропусне нещо по служба или свързано с функцията му. Умисълът е пряк именно поради наличието на особена цел. Тя е уредена в два алтернативни варианта – съответното лице да извърши или да пропусне нещо по служба или свързано с функцията му. В първия вариант се цели извършване на действие, а във втория – бездействие. Престъплението е довършено с употребата на сила или заплашване при наличието на особена цел¹⁸.

В чл. 269, ал. 2 от НК е регламентиран квалифициран състав на описаното престъпление. Предвидено е, че когато престъплението по ал. 1 е извършено от участници в тълпа, подбудителите и предводителите се наказват с лишаване от свобода от две до осем години. При тълпата е налице функционална връзка между участващите в нея – те са събрани по едно и същ време на едно и също общодостъпно място, като достъпът до престъпната тълпа е неограничен. Силата на тълпата е в общото моментно настроение и взаимно влияние за осъществяване на определена погромаджийска дейност¹⁹.

¹⁷ Чл. 5 и чл. 6 от ЗЧСИ

¹⁸ Гайдаров, П., Цит. съч., с. 107

¹⁹ Гиргинов, А., Наказателно право на Република България, Особена част, Софи – Р, 2005, с. 174

Второто престъпление против реда на управление е това по чл. 270 от НК. Съгласно ал. 1 на чл. 270 от НК, който противозаконно пречи на орган на властта, частен съдебен изпълнител или помощник частен съдебен изпълнител да изпълни задълженията си, се наказва с лишаване от свобода до три години или глоба от петстотин до две хиляди лева. Обект на това престъпление отново са обществените отношения, гарантиращи реда на управление в сферата на действие на орган на властта, частен съдебен изпълнител и помощник частен съдебен изпълнител, изброени алтернативно. От обективна страна изпълнителното деяние се изразява в пречене на някое от посочените три категории лица да изпълнят свое задължение. Престъплението е довършено със създаване на пречката съответното длъжностно лице да изпълни задълженията си. Преченето като изпълнително деяние може да се изрази в различни форми на действие или бездействие или в съчетание от двете. Преченето представлява създаване на пречки, които по естеството си препятстват нормалното и естествено осъществяване на функциите на съответното лице. Преченето следва да е противозаконно според престъпния състав, а то ще е такова, ако е извършено в нарушение на закона. Законодателят не е направил изрично изброяване на противоправните форми, в които се изразява преченето на съответния орган, което означава, че деянието може да се извърши по различни начини.

За разлика от престъпния състав по чл. 269 от НК тук не се изисква възпрепятстването да става по принудителен начин – иначе се извършва именно предходното престъпление, чийто състав е първичен спрямо този на разглежданото престъпление. Наред с това, тук пострададъл никога не е представител на обществеността. Престъплението е резултатно. То има за престъпен резултат създаването на някаква пречка за служебната дейност на органа на властта, частния съдебен изпълнител или помощник частния съдебен изпълнител. Не се изисква този орган да не е могъл да изпълни своите задължения. Във всички случаи обаче е нужно наличието на такива общественоопасни последици и изобщо на такава обществена опасност, която да оправдае третирането на деянието като престъпление. Иначе ще съставлява най-често административно нарушение по закона, който урежда осъществяваната от органа дейност. Характерно е също, че престъплението по чл. 270 от НК включва действие, с което се създава пречка за работата на пострадалия. То не се отнася за случаите на бездействие, заради което се пропуска да се създаде необходимото условие за работата на пострадалия, защото за тези случаи е създадена разпоредба на чл. 275 от НК²⁰.

²⁰ Гиргинов, А., Цит. съч., с. 374-375

В чл. 270, ал. 2 от НК е предвиден квалифициран състав на посочената разпоредба. Според него, когато задълженията на органа на властта са свързани с контрол върху трафик на наркотични вещества, аналози или прекурсори, наказанието е лишаване от свобода до пет години и глоба от десет хиляди до петнадесет хиляди лева. Квалификацията е свързана със сферата на компетентност на органа на властта. Очевидно законодателят е приел, че тази сфера следва да се защити с по-строги санкции предвид високата степен на обществена опасност на престъплението, респ. обществените отношения, които се охраняват от него. Същевременно при съпоставка на престъплението по чл. 258 от НК спрямо това по чл. 270 от НК се установява, че първият престъпен състав е специален спрямо преченето на орган на власт по чл. 270 от НК.

От горното може да се заключи, че противозаконното пречене и принудата на орган по приходите по чл. 258 от НК, принудата по отношение на орган на властта, представител на обществеността, частен съдебен изпълнител или помощник частен съдебен изпълнител по чл. 269 от НК и противозаконното пречене на орган на властта, частен съдебен изпълнител или помощник частен съдебен изпълнител по чл. 270 от НК имат сходни белези, както е констатирано в правната теория. И трите престъпления се извършват умишлено от всяко наказателно отговорно лице. Органът по приходите попада в понятието орган на властта в смисъла, вложен в съставите по чл. 269 и чл. 270 от НК. Противозаконното пречене може също да се извърши чрез сила или заплашване, макар в съставите на чл. 269 и чл. 270 от НК да е направено разграничение в този смисъл. Наред с това престъпните деяния по отделните състави са насочени към възпрепятстване на съществуващи задължения на изброените групи лица²¹.

Съществуват обаче и разлики между разглежданите престъпления. Непосредствен обект на посегателство на престъплението по чл. 258 от НК са обществените отношения, осигуряващи нормалното функциониране на органите по приходите. Целта на законодателя в случая е да се създадат условия за адекватно и необезпокоявано осъществяване на специфичната дейност на приходната администрация, да се обезпечи от наказателноправна гледна точка изпълнението на нейните основни цели и задачи. Именно засягането на така определения непосредствен обект рефлектира върху обществените отношения, обезпечаването на нормалното функциониране на данъчната система като цяло.

²¹ Гайдаров, П., Цит. съч., с. 110

При престъпленията по чл. 269 и чл. 270 от НК обект на защита са обществените отношения, гарантиращи реда на управлението по принцип в сферата на действие на орган на властта, представител на обществеността, частен съдебен изпълнител или помощник частен съдебен изпълнител. Отделно от това при престъплението по чл. 269 от НК от субективна страна е налице особена цел – да се принуди лице от изброените четири категории да извърши или да пропусне нещо по служба или свързано с функцията му. В теорията е прието, че в определени хипотези е възможно да бъдат осъществени признаците на престъпление против данъчната система по чл. 258 от НК и тези на някое от престъпленията против реда на управление по чл. 269 и чл. 270 от НК. Ако извършеното покрива както признаците на някое от престъпленията по чл. 269 или чл. 270 от НК, така и на това по чл. 258 от НК – противозаконно пречене на орган по приходите, то приложение следва да намери съставът на чл. 258 от НК, тъй като в посочената хипотеза той се явява специален по отношение на другите два състава. Следователно съставите на чл. 269 и чл. 270 от НК в този случай имат обща употреба, а съставът на престъплението против данъчната система ще изключи тяхното приложение²².

Доколкото престъплението по чл. 258 от НК е специално по отношение на съставите на чл. 269 и чл. 270 от НК, в правната теория, непосредствено след приемането на състава по чл. 258 от НК с ДВ бр. 62 от 1997 г., е бил поставен въпросът доколко очертаването на новото престъпление е било необходимо и целесъобразно. При съпоставянето на чл. 258, ал. 1 от НК с аналогичната хипотеза в чл. 270 от НК е установено чувствително разминаване в техните наказания до степен, че наказанието по специалното престъпление се явява прекалено строго. Към момента на приемане на разпоредбата на чл. 258, ал. 1 от НК, която предвижда наказание лишаване от свобода до три години и глоба от хиляда до две хиляди лева, съставът на чл. 270, ал. 1 от НК е предвиждал наказание лишаване от свобода до три месеца или глоба от сто до триста лева. Същото е било констатирано при сравнение на наказанията в чл. 258, ал. 2 и чл. 269, ал. 1 от НК, при което принудата спрямо данъчен орган /сега орган по приходите/ е формулирана като тежко престъпление по смисъла на чл. 93, т. 7 от НК, предвиждайки наказание лишаване от свобода от една до шест години и глоба от две хиляди до пет хиляди лева.

²² Гайдаров, П., Цит. съч., с. 111

В същото време санкцията по чл. 269, ал. 1 от НК е била лишаване от свобода до три години или поправителен труд /до 31.12.2004 г., заменена с пробаия, обн. ДВ, бр. 103/2004 г./ В тази връзка въвеждането на текста на чл. 258 от НК е било подложено на критика, като се е приемало, че новите текстове е следвало да бъдат приети като квалифицирани състави на посегателства срещу орган на власт, което от своя страна би довело и до ревизия на наказанията по чл. 269 и чл. 270 от НК, като така би се получила по-добра систематизация и координация между законодателното уреждане на обектите на защита и съответните санкции. Мотивите за това са главно в посока, че данъчният орган или органът по приходите /понастоящем/ всъщност е вид орган на власт. Нещо повече, в теорията се приема, че чрез обособяването на самостоятелен състав на посегателство в чл. 258 от НК е придадено по-голямо значение на дейността на данъчните органи в сравнение с дейността на другите категории органи на власт, доколкото не е изключено преченето или принудата срещу такъв орган да е по-малко опасно, отколкото същите действия спрямо съдия, прокурор, следовател, орган на МВР и др. по повод изпълнението на техни функции. Препоръката в този смисъл е, че не конкретното качество на органа на власт, а естеството на конкретната служебна дейност трябва да са от значение за криминализацията и тежестта на наказанието. В този смисъл е направен извод, че самостоятелното обособяване на принудата или преченето спрямо данъчен орган /орган по приходите/ като вид орган на власт е излишно законово разточителство²³. Наред с това е констатирано, че изваждането на данъчните органи и тяхната дейност със самостоятелно значение извън органите на власт е всъщност нормативен прецедент²⁴. Изразени са опасения, че неговото създаване крие опасност от по-нататъшно увеличение по посока на разширяване на автономната им наказателноправна защита.

Тези опасения не намират опора в последващите законодателни промени. Единственото изменение на чл. 258, ал. 1 от НК /ДВ, бр. 33 от 2011 г./ е свързано с промяна на наименованието на обекта на посегателство от данъчен орган на орган по приходите. Всъщност законодателят е допуснал пропуск, като не е включил в обекта на посегателство публичните изпълнители, които също са органи на Националната агенция за приходите и чиито функции са не по-малко значими с оглед попълнението на държавния бюджет.

²³ Владимирова, Р., Престъпления против финансовата система. Престъпления против кредиторите, Парадигма, София 1999, с. 35

²⁴ Владимирова, Р., Защита на финансово-данъчната система от правонарушения, Фенекс, София, 2005 г., с. 187

Наред с това дейността по събиране на данъчни вземания преди създаването на Националната агенция за приходите се е осъществявала от данъчни органи в рамките на данъчната администрация. Т.е. до създаването на НАП тези органи са били обект на посегателство по чл. 258 от НК, а след това биват изключени от този обект. Вследствие на това публичните изпълнители като вид органи на власт се явяват обект на посегателство по чл. 269 и чл. 270 от НК.

По повод на критиките в правната теория относно несъразмерността на предвидените наказания в съставите по чл. 258 от НК и тези по чл. 269 и чл. 270 от НК, следва да се констатира положителна промяна в законотворчеството, касателно съставите на чл. 270, ал. 1 от НК и чл. 269, ал. 1 от НК. С изменение в чл. 270, ал. 1 от НК /обн. ДВ, бр. 26/2010 г./, е увеличено наказанието на лишаване от свобода до три години или глоба от петстотин до две хиляди лева. С изменение в чл. 269, ал. 1 от НК /обн. ДВ, бр. 27 от 2009 г./ е предвидено наказание лишаване от свобода до 6 години. По този начин санкциите са почти изравнени с тези по чл. 258 от НК.

Същевременно с изменение в чл. 270, ал. 2 от НК /обн. ДВ, бр. 26/2010 г./ също са завишени санкциите, като деянието е наказуемо с лишаване от свобода до пет години и глоба от десет хиляди до петнадесет хиляди лева, когато задълженията на органа на властта са свързани с контрол върху трафик на наркотични вещества, аналози или прекурсори. Тук виждаме положителна промяна, съобразена с критиките и препоръките, че криминализацията и тежестта на санкциите следва да са съобразени с естеството на конкретната дейност, а не с конкретното качество на органа на власт.

ДЕТЕТО В КОНФЛИКТ СЪС ЗАКОНА – ВЪЗСТАНОВИТЕЛНО ПРАВОСЪДИЕ ИЛИ СЪД?

Мариана Митова

адвокат, Софийска адвокатска колегия

Анотация

Възстановителното правосъдие е нова парадигма, която възстановява личностното равновесие на психическия апарат. В държави като САЩ, Нова Зеландия, Украйна и др. се използва за постановяване на присъди в системата на правосъдието, в училищна среда, за семейни сбирки, в терапевтични програми, лечение на различни форми на зависимости и др. Причинената болка може да се изцели чрез подходите на Възстановителното правосъдие. Възстановителните му подходи изграждат цялостност и завършеност в така наречения модел на „Кръгът“, в който участие вземат жертва, извършител на престъпление и общността. Така човешкото се завръща в обществото, за да напомни, че всички са свързани и носим отговорност за действията си към другите - отговорност да се поправи стореното.

Ключови думи: фасилитатор, жертва, пострадад, „Кръгът“, възстановително правосъдие, психология

THE CHILD IN CONFLICT WITH THE LAW - RESTORATIVE JUSTICE OR COURT?

Mariana Mitova

lawyer, Sofia Bar Association

Abstract

Restorative justice is a new paradigm that restores the personal equilibrium of the psychic apparatus. In countries such as the US, New Zealand, Ukraine, etc. it is used for sentencing in the justice system, in the school environment, for family gatherings, in

therapeutic programs, for the treatment of various forms of addiction and more. Caused pain can be healed through restorative justice approaches. His restorative approaches build wholeness and completeness in the so-called Circle model, in which the victim, the offender and the community take part. This is how the human returns to society to remind us that everyone is connected and we are responsible for our actions to others - the responsibility to correct what has been done.

Key words: *facilitator, victim, suffered, Circle, restorative justice, psychology*

Дефиниция и основни принципи на възстановителното правосъдие

Според Х. Зер, само възстановителното правосъдие може да стори това, което законът, като такъв никога не би могъл да направи: *да излекува изначалната рана, от която страда цялото човечество и която постоянно обръща най-добрата човешка правда в неправда – раната на греха.*

Възстановителното правосъдие се появява като отклик на общественото недоволство, насочено срещу неефективните процедури на съдебната система по отношение на неуспешното поправяне на дееца на престъпление. Недоволство срещу препълнените с осъдени лица затвори, които често след изтърпяване на наказанието си, заради липсата на превантивна работа извършват нови престъпления и обратно се връщат в затвора. Често този процес е определян като „тръбопровод“ за младежите от училище към затвора.

Години наред човечеството, недоволено от невъзможността на съдебната система да се пребори с насилието и агресията и заради разрастващата се в световен мащаб престъпност, търси практически начин за възстановяване на нарушения мир между обществото и индивидите и Така като *спасителен инструмент* заинтересованите страни визират подходът на Възстановителното правосъдие.

По своята дефиниция Възстановителното правосъдие (Restorative Justice – от английски) е трудно преводима конструкция. Семантиката на думата се търси понятиено в значенията възстановяване и реституция.

Разгледано в контекста на образователната система с оглед ефективното му внедряване в нея, като уместна се определя и употребата на термина „възстановителна/и практика/и“.

Към момента в правосъдната документация не е възприета легална дефиниция. Аргументите на поддръжниците на Възстановително правосъдие са, че процедурното му поставяне в рамка би ограничило неговия замисъл, тъй като, като подход то е много

повече от едно определение. За мнозина Възстановително правосъдие се е превърнало в „начин на живот” и „начин да живеем заедно“.

Хауърд Зер застъпва тази теза и прави изричната уговорка, че дефиницията, която предлага е условна: *„Възстановителното правосъдие е подход за постигане на справедливост, включващ, доколкото е възможно, всички заинтересовани лица от дадено престъпление и даващ им възможност съвместно да идентифицират и обсъдят вредите, нуждите и задълженията. Целта е лечение и поправяне на нещата във възможно най висока степен“*.

Извършителят от своя страна трябва: *да осъзнае последиците от извършеното; да поеме отговорност чрез възстановяване на причинените вреди на жертвата си; да види жертвата като живо човешко същество с всичките ѝ емоции*. Същевременно той получава възможност да се „завърне“ в общността без стигмата след осъждане от съд и така да се интегрира в обществото.

Следователно чрез прилагане на възстановителните практики, животът на жертвите, на престъпниците и на цялото общество, може да се подобри качествено.

Зер отбелязва, че Възстановителното правосъдие не се стреми на всяка цена жертвата да прости на извършителя и да остане (*се съчетае*) с него, но и това е допустима възможност. В действителност, Възстановителното правосъдие позволява споразумение или помирение, но това зависи изцяло от волята на заинтересованите страни и не би следвало да се поставя като задължителна предпоставка за провеждане на процедурата по разрешаване на споровете между жертвата и извършителя.

Възстановителното правосъдие не бива да се идентифицира и като алтернатива на лишаването от свобода. Прилагането на процедури по възстановителното правосъдие са възможни, но те не бива да ограничават използването на наказанието лишаване от свобода, за да не се наруши баланса, с този на интересите на жертвата. Възможно е лишаването от свобода да се прилага успоредно с практиките на възстановителното правосъдие, тъй като то не е панацея, нито пък заместител на съдебната система. Възстановителното правосъдие има способността по различни начини да упражнява своята функция и да отстоява базисната си позиция.

Сред **основни практики на възстановителното правосъдие** като най-утвърдени се разглеждат:

⇒ *посредничеството между жертвите и извършителите* - обикновено се използва спрямо жертви и извършители на престъпления, свързани с отнемане на имущество или незначителни нападения. Участниците включват жертвата, нарушителя

и фасилитатора. Личната среща е съсредоточена централно върху жертвата и извършителя, придружена от малък брой лица за подкрепа (като родители или приятели);

⇒ *семейните групови конференции (СГК) или фамилни наричани още (ФГК)* произхождат от Нова Зеландия като средство за отклоняване на млади нарушители от официално присъждане. Редовно се включват лица, подпомагащи жертвите и извършителите на престъпления, както и допълнителни участници от общността. Този подход набляга на подкрепата за нарушителите при поемане на отговорност за техните действия и за промяна на тяхното поведение.

По този начин участието на семейството на извършителя и други лица, които ги подпомагат, е от решаващо значение за този подход. Общността с грижата за нарушителя помага за изграждане на разбиране и предоставя възможност на нарушителя да се премести от ролята на нарушителя към тази на общността.

⇒ *кръговете (Кръгът, омиротворителен кръг, „миротворчески кръгове“, „ремонтиране на кръгове на щетите“ и „кръгове на присъдите“)*. Броят и типовете участници са подобни на тези, събрани за конференции, но включват по-широко участие на общността, или като заинтересовани лица, представители на система за наказателно правосъдие, или като допълнителни пазители или фасилитатори. Кръговете са по-фокусирани върху вредата, нанесена на общността, отколкото другите подходи. Първоначално кръговете са били създадени за постановяване на присъди. Отчитайки тяхното влияние върху психиката на участниците, промените до които водят в психическото им състояние и в социален аспект кръговете започнали да служат за изграждане на общности, вземане на решения на основата на консенсус, които са в основата на функционирането на групата и развитието на процеса на групата и други. Изключително подходящ за работа с деца и ученици при изграждане на личността им. Кръговете имат споделено лидерство.

⇒ *диалогът между жертвите и нарушителите*. Диалогът е пряк, когато участниците са съгласни да застанат очи в очи един срещу друг или за него посредничи трето лице. Тези практики се използват в училища или квартали.

В отговор на неефективното наказателно правораздаване Възстановителното правосъдие се развива в правните системи и култури на най-развитите страни (САЩ, Канада, Австралия, Нова Зеландия, Великобритания, скандинавските страни и страните от Западна Европа). Правосъдните им системи са фокусирани върху възстановителни програми за двете групи нарушители – непълнолетни и пълнолетни.

Страните от Западна Европа (Австрия, Великобритания, Ирландия, Норвегия, Германия) въвеждат концепцията за възстановителното правосъдие едва в средата на 80-те години.

Нарастващата младежка престъпност, подмладяването на възрастта на престъпника се явява основен проблем в световен мащаб. Търсят се възможни решения за промяна в правосъдните системи на всички държави по целия свят. Изключение не прави и България. Училищната агресията при сега действащата система превръща децата нарушители в бъдещи престъпници вместо наказанието за леките нарушения да се замени с грижа за тях. Когато междуличностните взаимодействия не протичат гладко е възможно те да бъдат движени от механизмите на агресията и насилието.

В процеса на общуване възникват противоречия, от които могат да се породят конфликти на личността с обществото или с друг индивид.

В настоящата разработка подлагаме на аналитичен прочит психологичните концепции за феномените агресия, насилие и конфликти. Техният анализ е в контекста на разпространението на проявленията им в образователните институции. Увеличената тенденция на насилие и тормоз в световен мащаб има пряка връзка с продуцираните в масмедиите (телевизия, интернет, социални мрежи) новини и предавания. Техните деструктивни модели повлияват по драматичен начин особеностите на социалните отношения в училището. Факт е, че агресията и тормоза е не само в класните стаи, но и в социалните форуми на класа. Всекидневно обществото ни е свидетел на сцени на агресия между ученици и учители, между съученици, между родители и учители, между ученици и родители.

Отворената дискусия върху проблема за насилието в училищната среда изисква научно-изследователска активност за идентифициране на успешен модел за превенция на училищния тормоз. Именно такава е водещето намерение - да установи тежестта на факторите, които отключват насилието и агресията в образователната среда на българското училище. На научен анализ и интердисциплинарно обсъждане е поставен въпроса за възможностите на Възстановителното правосъдие да се утвърди в модел за превенция на извършители и защита на пострадали от насилието в училищна среда.

В своите изследвания върху развитието на личността в детско-юношеска възраст Георги Маджаров определя, че структурата на семейството и сплотеността между членовете на фамилията са причина за формирането на хармонични отношения. Авторът коментира обстойно възможните четири стила отношения: *автократичен, либерален, демократичен и хаотичен.*

В автократичните семейства решения за децата вземат родителите - юношите нямат право на мнение. Конфликтите в тези семейства са с висока степен на изразеност. В резултат на така въведения семеен порядък юношите се противопоставят и демонстрират непослушание, агресия, враждебност към своите родители. Вследствие формираният в семейната среда агресивен стил на поведение те възпроизвеждат и в широките социални отношения с останалите. Техните отношения с връстниците им са затруднени и по-често те не се ползват с авторитет сред съучениците си.

Следващият стил е *либералният*, който е противоположен на автократичния. В тези семейства родителите не ограничават в нищо децата си и не насърчават децата си към полезни и съответни на интересите и заложибите им активности.

Предоставят им възможност сами да вземат всички решения за себе си, които не винаги са правилни за развитието на личността, поради отсъствието на житейски опит. Тези младежи не усвояват способността да се съобразяват с потребностите и интересите на околните: да поемат отговорности, необходими за устойчиво място в отношенията си с тях. Характерните им черти са *егоцентричност, несигурност, страх, конфликтност* към всеки, който им се противопоставя с нещо.

Демократичният стил семейни отношения, се приема като оптимален за развитието. Родителите в тези семейства устойчиво управляват отношенията си с децата. Изразяват загриженост чрез обясняване необходимостта от една или друга постъпка. Юношите имат не само право на мнение при вземане на семейни решения, а и да коментират мнението на родителите си. У тях се формират най-важните социални способности за отговорност и самостоятелност. Учените са доказали, че деца на родители, които са ги отглеждали с *любов, търпение, грижа, разбиране и доверие* възпроизвеждат тези качества и умения в отношенията си с останалите индивиди.

Последният стил подложен на разглеждане е *хаотичният* стил. Приема се, че той е най-неблагоприятен за развитието на детето. В него отсъстват ясни правила в отношенията между членовете на семейството. Хаотично се смесват елементи от първите три стила между тях. Отсъствието на последователни ясни изисквания обърква децата и създава несигурност и тревожност, страх, стрес, бунтарство срещу родителите, неуправляемост.

Синдромът на родителското отчуждение (Parental Alienation Syndrome, от френски – L'aliénation parentale (PAS) – отчуждението на деца и родители) е известен повече като ПАС синдром. Този феномен представлява интерес за целите на настоящия труд като друга причина, предизвикваща конфликти и агресия.

Дефиниран е като *безкомпромисното обръщане* на детето към единия родител, който е *добрият, обичаният* и също толкова *безкомпромисното отвъръщане* от другия – *лошия, мразения родител* в контекста на конфликтите за родителските права и правото на лични отношения на родителите с децата. Gardner, R. (Gardner, 1992) още през 1984 година описва синдрома и посочва, че общо *три фактора* оказват влияние върху агресивното отричане и отхвърляне на родителя и допринасят за възникването му. *Първият* от тях е отчасти съзнателното, отчасти несъзнателното програмиране (промиването на съзнанието, манипулация) от постоянно гледащия родител детето, чиято цел е да разруши любовта му към другия родител и да го елиминира от живота на детето.

Следващият (*втори фактор*) е възникналите на този фон истории и сценарии на детето, които по този начин надхвърлят целта на манипулациите на програмирация родител. *Третият фактор* е свързан с външните ситуативни условия на живот на семейството, най-често финансовите възможности на този родител са по-големи. Синдромът е труден за разпознаване и установяване на “отчуждаващите поведения” (*attitudes alienates*) – израз, който определя началото на синдрома на отчуждаване на родителите и децата най-малкото в средно тежка форма. В превод от немски “*alienation*” освен отчуждение има и други конотации като *дистанциране, отхвърляне, отблъскване и омраза*. Възможните наименования за проявите на ПАС децата биха били: “реактивно отблъскване на родителите”, респ. “индуцирано отчуждение на родители и деца”. Българският Семейен кодекс използва термина синдром на родителско отчуждение. В разпоредбата на чл. 69, ал. 6, текста гласи, че при данни, че е налице родителско отчуждение, съдът изслушва вещо лице – психолог (Семейен кодекс Обн. ДВ. бр.47 от 23 Юни 2009г., изм. и доп. ДВ. бр.24 от 22 Март 2019г.). Децата, които са носители на ПАС-синдрома проявяват *агресивност с висока степен на изразеност, както и затруднения в общуването, тревожност и обърканост*, следствие от програмирането им в ПАС, които са в основата на конфликтите им с другите деца.

За настоящата разработка с внимание се коментира способността за емпатията, тъй като се приема че тя е в основата на възстановителните модели и подходи за превенция на агресията.

Думата „емпатия“ има старогръцки произход (на старогръцки: *ἐμπάθεια* – съчувствие). Емпатията е способността на човек да съпреживява емоциите, чувствата и мислите на другите. Видовете емпатия са когнитивна, емоционална, интелектуална.

Поставени са в зависимост от начина, по който другият индивид е разбран.

Съзряването и социализацията на младежите в периода на юношеството развива уменията за съчувствие и взаимопомощ към другите. Социализацията, обаче не винаги е успешна. Много от престъпленията са съпроводени с повече насилие, отколкото е необходимо за постигането на целта. В юношеска възраст влиянието на неформалната другарска среда (приятелското обкръжение) е особено силно. Според Кр. Йонкова, К. Левин, Г. Маджаров, Ериксън и други класици социалната група е основата за функциониране на личността. Човекът е част от групата, тъй като е носител на идеите ѝ; тя е и жизненото пространство на човека. Тя е динамичната реалност, чрез която човекът удовлетворява потребностите си.

Други изследователи определят малката група като: двама или повече души, които си взаимодействат един с друг и са взаимозависими. Те се събират, за да постигнат обща цел или задача. Групата може да бъде и голяма група – по политически интереси, религиозни, по интереси за лечения на зависимости и др. В групите, членовете ѝ често оказват влияние един спрямо друг и смятат групата за възнаграждаващо изживяване.

Юношите участват в малки групи, в които чрез участието си усвояват социален опит. В групата има разпределение на ролите и функциите, на придобитите имуществени и неимуществени блага. В нея се създават благоприятни предпоставки за детската агресивност често изразена в противообществени прояви. Не са редки случаите на агресия и насилие в самата група за преразпределяне на лидерство и позиции.

Общото наименование за действия, обикновено агресивни или престъпни, чиято цел е нанасяне на вреда или унищожение на човек, животно или (по-рядко) – собственост е насилие. Насилието може да се отнася и до всяка злоупотреба, в зависимост от нейната сериозност. Вреди, нанесени на предмети, обикновено се считат за по-незначителни, в сравнение с насилието над хора.

Едни специалисти определят агресията като изначално и трайно присъща на личността. Тя в най-добрия случай бива потискана, но винаги е на път да се прояви. Според други изследователи агресията се проявява само в критични, оправдани моменти под влияние на външни обстоятелства.

Агресията (от лат. Aggression – нападение) е съзнателно, целенасочено и мотивирано поведение от страна на субекта, имащо за цел унищожаване или причиняване на каквато и да е вреда (физическа, емоционална и др.) над определен обект. Тя може да бъде вербална, физическа, психична, емоционална и др..

Мотивацията на човека, извършващ насилие е сложна и включва комплекс от индивидуални (физически, емоционални, психологични и др.) характеристики. Когато личността трайно проявява такова поведение, вече става дума за устойчива личностна черта – агресивност. В науката са се обособили няколко теории, опитващи се да обяснят как се стига до насилствено поведение. Една от тях е *Хромозомната теория*, базирана върху синдрома на генетично заболяване на Клайнфелтер (по името на американския ендокринолог Хари Клайнфелтер, описал го през 1942 г., наричан още ХУУ). Става дума за предположението, че наличието на една *Y хромозома* в повече повишава вероятността индивидът да демонстрира агресивно поведение поради разстройване на физиологичния баланс, водещ до увеличаване секрецията на тестостерон и адреналин.

Това предизвиква по-висока възбудимост на фона на отслабени механизми за задръжка. Същият ефект се получава и при употребата на психоактивни вещества, алкохол и други. Скептиците обаче не приемат, че поведението на насилниците е предопределено да бъде такова за цял живот и настояват, че споменатата хромозомна аномалия е само предпоставка за наличието на рисково поведение. Сама по себе си тя не е достатъчна за неговата поява. Друга теория е *Теорията за социалното заучаване*, разглежда агресията като заучена форма на патологично взаимодействие с околните. Според нейния основател – американския психолог Албърт Бандура (1925 - 1988 г.) тя определено не бива да се свързва с каквито и да е вродени инстинктивни пориви към насилие. По-скоро имат значение заучените и впоследствие възнаграждавани ролеви модели, на които личността някога е била свидетел. Тези модели, ако са повтаряни и възнаграждавани във времето, могат да се затвърдят и впоследствие се превръщат в трайна, дълбока, несъзнавана част от поведението. По този начин спокойно може да се приеме, че всеки агресор всъщност е бил жертва на агресия и не е успял да възвърне баланса си. Поради това се изграждат специфични ценности, придружени с деструктивно поведение. Тук е неимоверно важна е и ролята на медиите. Представянето на каквито и да са директни и индиректни насилствени актове следва да се прави отговорно, с внимателно отчитане психологичните особености на съответната група реципиенти (зрителите, слушатели или читатели). С времето възприемането на определени стимули и оценъчните механизми по отношение на насилието се притъпяват, т. нар. „десенсибилизация“ и прагът на емоционална чувствителност се повишава. Т.е. индивидът възприема една толерантна нагласа към агресията като средство за решаване на проблемите си, а това значително сваля прага на задръжките му. Резултатът е по-лесното прибягване към нея.

Представните различни теоретични позиции за агресията предпоставят въпроса за навременното откриване на агресивната тенденция при отделната личност, защото когато става дума за емоционална (ситуативна) агресия, нещата не са непременно толкова ясни.

Ясни индикатори за разрушителни намерения от страна на детската личност могат да бъдат вербалното и /или невербално поведение (*напрегнатото тяло, скованата мускулатура, стисната челюст, втренчен, търсец поглед, промяна цвета на лицето, говорене през зъби, викане или шептене (съскане), изричане на заплахи, закани или обиди*). Така например: *ако децата се закачат, бутат или блъскат или си разменят шеги, като при това се смеят, разменят си ролите и позициите и никое от тях няма видимо доминиращо положение, а околните не им обръщат особено внимание, то най-вероятно става дума за игра; ако едно от децата е видимо напрегнато, не се усмихва, опитва се да се махне, ако ролите не се сменят, а другото дете е в постоянно доминираща позиция и това поведение привлича вниманието на околните, то най-вероятно става дума за тормоз и др.*

Някои предпоставки за агресивно поведение са отчетени при почти всички високо агресивни лица: *преживяване на злоупотреба или наблюдаване на моменти на насилие в детството; наличие на насилници в семейството (родители); дълбоки временни или постоянни психични проблеми; притежаване на оръжие; не овладян прием на алкохол, наркотици и други психоактивни вещества; трайно чувство на несигурност и отчаяние и др.*

Насилието между деца в училище е явление, което като цяло води до сериозни последици върху психичното здраве, но и върху формирането на деца-жертви на насилие и на деца-извършители на насилие.

Тези последици от училищното насилие водят до проблеми върху цялостното развитие на личността и в нередки случаи се пренасят в отношенията ѝ с другите индивиди в зрелия ѝ живот. Българската дума, която отговаря най-точно на описаното явление, е „тормоз” („bullying”).

Под тормоз в правото, социалните науки и психологията се разбира умишлено причиняване на силна физическа и/или психическа болка на някого чрез повтаряеми действия от страна на някой друг, който е физически, социално, икономически или по друг начин по-силен или надпоставен, и който по този начин злоупотребява със своята позиция.

За да осигури стабилитета на държавата, правото не само реализира наказателна отговорност за наказателно отговорните лица, а цели да осигури защита и на пострадалите лица за извършени спрямо тях актове на насилие (агресия). Целта на закона е превенция и поправяне на деeca.

В документа на МОН „Механизъм за противодействие на тормоза и насилието в институциите в системата на предучилищното и училищното образование и Алгоритъма към него, (утв. Със Заповед № РД 09 – 1871/18.12.2015 г. на министъра на образованието и науката, 2017) е записано, че *„Мерките за справяне с насилието от деца над деца в училище трябва се насочват към всички проявления на това явление, а не само към неговите физически форми“*. Това изискване насочва към качествена оценка на ефективността на процедурите от Механизма.

Установено е, че агресивните деца показват ниска степен или пълна липса на угризение и чувство за вина за разлика от по-малко агресивните.

Фактите са следните:

1. В началото на 2020г. България се разтърси от жестокото убийство на ученичка извършено от непълнолетен по особено жесток и мъчителен начин за жертвата (чл.116 от НК). Главният прокурор в медийно интервю обясни, че младежът не е изпитвал разкаяние.

2. Само през последните две години станахме свидетели на случаи на деца убийци.

⇒ Преди близо две в гр. Славяново (04.05.2017г.) след сбиване в училище между две 14 годишни момчета едното дете е мъртво, а другото осъдено на 1,5 години условна присъда него убийство по непредпазливост. Въпреки тази благоприятна присъда, то ще живее белязано от нелепата случка през целия си живот завинаги.

⇒ Друг фрапиращ случай е с ученика „беглец“ от правосъдието, обвинен, че е нападнал с нож друг ученик в парк в гр. София, отнел живота му чрез прободни рани и укрил оръжието на престъплението.

Примерите са много, но факт е, че учениците са жертва на съвременното общество и огромното количество неселектирана информация, до която достигат чрез социалните мрежи и се превръщат в деца-престъпници. Затова би било добре децата от най-ранна възраст, около първата година от живота им, да бъдат насърчавани от родителите си в емпатия и това да се превърне в начин на живот. Съчувствието играе важна роля за възпирането на агресивността в поведението. Противопоставянето на агресивността включва в основата на детското възпитание да се развива и алтруизма.

Действащи политики за превенция на насилието в училищна среда

Избраният научно-изследователски подход търси отговор на въпроса: Какви са съществуващите механизми за справяне с агресията в българското училище?

В тази връзка на преден план изпъква потребност да се изяснят характеристиките на следните концепти: *юношество*; *семейна среда*; *„най-добър интерес на детето*; *грижа за детето в риск*; *дете в конфликт със закона*; *девиация*; *ювентизация*, за да се прецени въздействието им при формиране развитието на личността в контекста на възрастовите особености в поведението на учениците от 13г. до 18 години.

- С понятието „юношество” се обозначава целия период от началото на половото съзряване (10-11 год.) до настъпване на юридическа зрялост (18г.).

- Понятията за *грижа*, *семейна среда* и *дете в риск* се разглеждат смисъла на Закона за закрила на детето, § 1. от доп. разп, (Обн. ДВ. бр.48 от 13 Юни 2000г., изм. и доп. ДВ. бр.58 от 23 Юли 2019г.).

- „Грижата“ е съвкупност от всички действия, произтичащи от правата и задълженията на родителите, настойниците, попечителите и лицата, при които детето живее по силата на друго законно основание, за гарантиране на неговите права и защита на неговите интереси.

- „Най-добър интерес на детето“ е преценка на:

- ⇒ *желанията и чувствата на детето;*
- ⇒ *физическите, психическите и емоционалните потребности на детето;*
- ⇒ *възрастта, пола, миналото и други характеристики на детето;*
- ⇒ *опасността или вредата, която е причинена на детето или има вероятност да му бъде причинена;*
- ⇒ *способността на родителите да се грижат за детето;*
- ⇒ *последниците, които ще настъпят за детето при промяна на обстоятелствата;*
- ⇒ *други обстоятелства, имащи отношение към детето.*

„Семейна среда“ е биологичното семейство на детето или семейството на осиновителите, бабата и дядото или близките на детето, или приемно семейство, при което то се настанява.

„Дете в риск“ по смисъла на Закона за закрила на детето, § 1. от доп. разп, т.8, (Обн. ДВ. бр.48 от 13 Юни 2000г., изм. и доп. ДВ. бр.58 от 23 Юли 2019г.) е дете: *чиито родители са починали, неизвестни, лишени от родителски права или чиито родителски права са ограничени, или детето е останало без тяхната грижа; което е жертва на*

злоупотреба, насилие, експлоатация или всякакво друго нехуманно или унижително отношение или наказание в или извън семейството му; за което съществува опасност от увреждане на неговото физическо, психическо, нравствено, интелектуално и социално развитие; за което съществува риск от отпадане от училище или което е отпаднало от училище. „Тази класификация е условна, тъй като практиката показва, че едно дете в риск може да попадне в две, три и повече рискови групи, което допълнително създава предпоставки за задълбочаване на социалното неблагополучие, а и затруднява оказването на психологическа помощ за тях“.

- „Дете в конфликт със закона: по смисъла на българското законодателство е дете, заподозряно, обвинено или признато за виновно в нарушаване на наказателния закон, което е наказателно отговорно дете, навършило 14г. и ненавършилото дете 18 годишна възраст, от момента на привличането му като обвиняемо в наказателното производство за извършено от него престъпление до момента, в който държавата загуби правата си да реализира наказателната му отговорност на някакво правно основание – освобождаване от наказателна отговорност по чл. 61 от Наказателния кодекс, настъпване на реабилитация и др. Понятието е възприето на основание чл. 40 от Конвенцията на ООН за правата на детето.

Социална девиация или девиантното поведение произлиза от думата девиация (от лат. *deviatio* – отклонение), което е отклонение от социалните норми свързано с нарушението им. Терминът девиантно поведение е оценъчен за факти и събития, свързани с ежедневието, относими към престъпността: наркомании, самоубийства, скитничество, алкохолизъм и психопатоподобни изяви на личността. При учениците неговта интерпетация е свързана с бягство от училище, от дома, изоставането и отпадането от обучение, нарушени взаимоотношенията между възрастен и дете, суицидни действия, склонност към употреба на алкохол и високорискови наркотични вещества, убийства, побоища, включване в организирана престъпна група, и др. Понятието описва и дава оценка за стила и живота на индивида или социалната група, противопоставяща се на общоприетите норми за поведение в обществото. Девиацията като форма на социални отклонения се счита за нарушение на институционализираните норми на дадено общество, като най-леките му форми са насилие, обида и др.

Девиациите отразяват несъответствие между ценностния опит на индивида и нормативния. Влияние върху него оказва семейната среда и най – често в юношеска възраст, очакванията на родителите към детето, на които то не може да отговори

адекватно. Тогава съществува предпоставка за изкривяване у него на общоприетите норми на социално поведение.

В търсене на отговор на въпроса дали извършеното до момента за превенция на агресията има характеристиките на ефективно средство следва да се отчете, че се наблюдава снижаване на възрастовата граница на извършителят, която най-често е около 14 годишна. Разгледана в по-голям диапазон възрастта на младия нарушител на закона е от 10 год. до 30 год. Този процес е описан от Чанкова като ювентизация, т.е. подмладяване на възрастовата граница на фона на общата престъпност, изпреварваща ръста на традиционния криминален контингент.

Не може да се пренебрегне факта, че редом с направеното за закрила на децата законите в по-голямата си част са морално остарели и по тях се съдят деца. Затворите се пълнят с млади хора, а агресията е пренесена от улицата в училището в класната стая.

Сформираната работна група от Министерство на образованието и науката с представители на Министерството на труда и социалната политика, Агенция за социално подпомагане, Държавната агенция за закрила на детето, Национална мрежа за децата, Фондация „Асоциация Анимус“, Асоциация „Родители“, Сдружение „Дете и пространство“ и УНИЦЕФ - България изработват Механизъм за противодействие на тормоза и насилието в институциите в системата на предучилищното и училищното образование и Алгоритъм към него. Въвеждането му налага разбиране, че реален напредък в справянето с насилието и тормоза може да бъде постигнат само при прилагането на *последователна и целенасочена политика*, която да се споделя и изпълнява от всички участници в образователния процес. За постигане на основната ѝ цел, *а именно снижаване на насилието в училище и превръщането на образователната институция в сигурна среда*, обаче нейните процедури не следва да са самостоятелни, а съвкупна част от една по-голяма, по-добре организирана, цялостна политика за развитие на детските градини, училищата и центровете за подкрепа за личностно развитие.

- „*Насилие над дете*“ е всеки акт на физическо, психическо или сексуално насилие, пренебрегване, търговска или друга експлоатация, водеща до действителна или вероятна вреда върху здравето, живота, развитието или достойнството на детето, което може да се осъществява в семейна, училищна и социална среда. Насилието има своите разновидности, които са:

⇒ *Физическо насилие* – причиняване на телесна повреда, включително причиняване на болка или страдание, без разстройство на здравето.

⇒ *Психическо насилие* – такива са всички действия, които могат да имат

вредно въздействие върху психичното здраве и развитие на детето, като подценяване, подигравателно отношение, заплаха, дискриминация, отхвърляне или други форми на отрицателно отношение.

⇒ *Сексуално насилие* – служи за сексуално задоволяване.

⇒ *Злоупотреба над дете* според определението на Световната здравна организация е участието на дете в сексуални действия, които той или тя не разбира напълно и за които не е в състояние да даде информирано съгласие, или за които детето не е подготвено от гледна точка на развитието си и не може да даде съгласие, или които са в нарушение на законите или социалните табу на обществото.

⇒ *Пренебрегване* е неуспехът на родителя, настойника и попечителя, да осигури развитието на детето в една от следните области: здраве, образование, емоционално развитие, изхранване, осигуряване на дом и безопасност, когато е в състояние да го направи.

След установяване какво представлява и включва в себе си феномена насилие над дете, в Заповедта се феномена тормоз. Дефиницията за него е специфичен вид насилие сред децата и е сред най-неуловимите форми на агресивно поведение и насилие. Случаите на тормоз се извършват в групова среда, в присъствието на други връстници и в отсъствието на възрастни.

➤ *Ключови характеристики за поведение на тормоз са:*

- злонамерена проява, която има за цел да нарани или унижи дете;
- винаги се извършва от позиция на силата - едната страна използва доминиращата си позиция, за да нарани другата физически или психически, да я унижи или изолира от социалния живот.

- Повтаря се многократно във времето, а не е еднократен и изолиран акт на агресия.

➤ *Конкретни поведения определящи се за тормоз са:*

- Преки нападения – изразяващи се в удряне, заплаха или принуда, дразнене, подигравка, наричане с обидни прякори, сексуални забележки, открадване или повреждане на лични вещи.

- Непреки нападения – разпространяване на слухове или насърчаване на другите да отхвърлят или изключат някого от приятелската среда.

➤ *Проявите на тормоз са разделени на две основни групи:*

- *Физически тормоз* – блъскане, щипане, разрушаване, удряне,

нанасяне на болка, спъване, затваряне в някое помещение;

- *Вербален тормоз* – словесни изрази, които имат за цел да унижат и оскърбят детето по пол, раса, религия, сексуалност, увреждане или с друго, което подчертава различие от останалите. Включва подмятания, подигравки, унижение, заплахи, обиди;
- *Психически тормоз* – подмятане, подиграване, закачане, омаловажаване, заплахи, изнудване, повреждане на имущество, кражба и хвърляне на вещи, заплашителни погледи, неприятелско следене;
- *Социален тормоз* – избягване, игнориране, изключване от дейността, одумване и разпространение на злобни слухове, натиск върху другите да не влизат в приятелски отношения с децата, обект на тормоз, изолиране;
- *Сексуален тормоз* – представлява всяка форма на нежелано словесно, несловесно или физическо поведение със сексуален характер, имащо за цел или водещо до накърняване на достойнството на лицето, и по-специално създаване на смущаваща, враждебна, деградираща (принизяваща), унижителна или обидна обстановка. Включва измислянето на сексуализирани прякори или имена, коментари за външността на някой и подигравки със сексуално значение, неподходящо докосване, бележки и надписи със сексуално съдържание и т.н. до по-екстремни форми на нападане и насилие.

Тяхната ефективност се дължи на факта, че те не наблягат на наказанието, но за жалост те не са достатъчни сами по себе си. Постигането на търсения резултат е възможно единствено при изместване на фокуса на процедурата от мерки – от индивида нарушител към изцелението на жертвата. Последиците от извършеното и поемането на отговорност от извършителя могат да бъдат само, когато отпадне порицанието като типична за българския образователен модел мярка и като причина за поставянето на стигма на насилника. Порицанието предизвиква чувства на срам, но разгледан през парадигмата Възстановително правосъдие и Теорията на срамът той става реинтегриращ за насилника насочвайки обвинението към извършеното, а не

Друга възможност за закрила на дете е Националната телефонна линия за деца с номер 116 111, достъпна от територията на цялата страна, напълно безплатна за обаждращите се, независимо дали звънят от стационарен или мобилен телефон. Тя функционира 24 часа в денонощието. Анонимни сигнали се разглеждат винаги, когато има случаи отнасящи се до насилие над дете (Правилник за прилагане на Закона за закрила на детето, чл. 10, ал. 5), Правото на закрила на всяко дете от насилие е уредено

с чл. 7, ал. 1 и 2 от Закона за закрила на детето (Обн. ДВ. бр.48 от 13 Юни 2000г ДВ, изм. и доп. ДВ. бр.58 от 23 Юли 2019г.). Всеки, който научи за дете, което е преживяло насилие, е длъжен да сигнализира органите по закрила Дирекция „Социално подпомагане”, Държавната агенция за закрила на детето или Министерството на вътрешните работи. Съпоставяйки практиката в тази насока, може да се даде пример с Италия, в която всеки може да сигнализира за дете в риск.

Отчитайки посочените възможности и след оценка на риска в много от европейските държави законотворците са възприели бързи мерки за закрила на дете в риск – Великобритания, Германия и др.

Италианският наказателно процесуален кодекс (чл.90 от бис) дава не само право на информация на жертвите на насилие, а италианския наказателен кодекс урежда защитите от насилие върху членове от семейството и лица, с които се съжителства и инкриминира действията спрямо тях (чл.572, чл.612 бис от бис), включващи и „stalking“ (от англ. преследвам) – действия на преследване, включително може принудително да прекрати съжителство между родители. При деца в риск се действа спешно и се издава заповед за ограничаване на родител, който потенциално може да извърши престъпление. Сигнал могат да подадат съседите до началника на полицията. Действа специализиран съд за непълнолетни.

Заключение

От така направения анализ на феномените агресия и насилие, и възрастовата динамика на юношите става ясно, че се подкрепя предположението, че Възстановителното правосъдие има своето място в наказателно-правната система за превенция на насилието и снижаване на младежката престъпност, но то има своята превантивна роля и в училищна среда чрез изграждане на положителен модел на поведение у децата.

Литература

1. Зер, Х. Малка книга за възстановителното правосъдие. София: Ла Конференс, 2006. Йонкова, К. Дебатът. Между моделите на човешкото поведение. т.І. Велико Търново: Астарта, 2018. Конвенция за правата на детето Приета от ОС на ООН на 20.11.1989 г. Ратифицирана с решение на ВНС от 11.04.1991 г. - ДВ, бр. 32 от 23.04.1991 г. В сила от 3.07.1991 г.

2. Маджаров, Г. Детска психология заедно. София: Кушовалиев, 2017. Механизъм за противодействие на тормоза и насилието в институциите в системата на предучилищното и училищното образование и Алгоритъм към него, утвърден със Заповед № РД 09 – 5906/28. 12. 2017 г. на министъра на образованието и науката.
3. Петрова, Кр. Деца, отглеждани и възпитавани в семейства на близки и роднини. Фабер, 2015, с 10.
4. Пранис, К. Модела на кръга. София: Ла Конференс, 2019.
5. Тасевска, Д. Как да работим с агресивни деца. РААБЕ България, 2011.

ПРЕДПОСТАВКИ ЗА ОСВОБОЖДАВАНЕ ОТ ДЪРЖАВНА ТАКСА

Веселин Тодоров

юрисконсулт,

възпитаник на ЮФ на ПУ „Паисий Хилендарски“

Анотация

Изследването има за цел да очертае основните положения, при които възниква правото на дадена категория лица да не заплатят държавна такса при защита на своите права и законни интереси, въз основа на субективни и обективни признаци при условията на общ исков процес и особено то производство по съдебна делба.

Ключови думи: държавна такса, право на достъп до съд, равенство на страните.

PREREQUISITES FOR RELEASE FROM STATE FEE

Veselin Todorov

legal adviser,

graduate of the Law Faculty of the University of Plovdiv "Paisii Hilendarski"

Abstract

The study aims to outline the main situations in which the right of a category of persons not to pay a state fee in the protection of their rights and legitimate interests arises, on the basis of subjective and objective features in the context of a common lawsuit and special proceedings.

Key words: state fee, right to access to court, equality of the parties.

I. Основания

Задължението¹ за заплащане на държавна такса и разноски е предвидено в разпоредбите на чл. 71 и чл.73 от ГПК, съобразно които се определя основанието и размера на дължимата държавна такса при производствата.

При общите иски производствата, таксата следва да се внесе² с предявяването на иска по банков път, по сметката, посочена за съответния съд, тъй като невнасянето и би довело до констатиране на нередовност по предявения иск и съдът би следвало да даде указание с допълнителен срок за внасянето и, с изтичането на който да остави същия без движение.

Основанията за освобождаване от такси и разноски са изброени в чл.83 ГПК, като в настоящата статия ще обърна внимание конкретно на хипотезата в ал.2, съгласно която: „Такси и разноски по производството не се внасят от физически лица, за които е признато от съда, че нямат достатъчно средства да ги заплатят. По молбата за освобождаване съдът взема предвид:

1. Доходите на лицето и неговото семейство
- 2.имущественото състояние, удостоверено с декларация
- 3.семеиното положение
- 4.здравословното състояние
- 5.трудова заетост
- 6.възрастта
- 7.други констатирани обстоятелства“

При всяко положение страната, надлежно сезирала съда с молба за освобождаване от държавна такса, следва да действа добросъвестно, освен, че при подаване на декларация с неверни данни за имуществено и здравословно състояние носи и наказателна отговорност съгл. чл.313 НК³.

1 Андреев, М. Римско частно право. С, 1993 г. - Така в още в Древен Рим при въвеждането на служебния когнитивен процес като редовна гражданска процедура за гражданските спорове в самия Рим е било обусловено от постепенното овладяване на гражданскоправната юрисдикция в Рим от градския перфект (praefectus urbanus)... Служебният когнитивен процес се осъществява с помощта на писмени молби, отправени до съда... Гражданският процес не е вече безплатен. Воденето му е свързано със заплащането на съдебни разноски (sportulae).

2 Андреев, М. Римско частно право. С., 1993 г., с. 142-143 - в Юстиниановото право при подаването на исковата молба ищецът трябвало да се задължи чрез клетва или даване на поръчителство в определен срок да извърши litis contestatio и при неуспех за него изход в процеса да заплати направените от ответника разноски. стр; За litis contestatio и призоваването на служебния процес - виж Wegner. Institutionen, стр.276 и сл., стр.282 и сл.

3 Към настоящия момент в състава е предвидено наказание лишаване от свобода до 3 години или глоба от 100 до 300 лева.

Следва да се посочи, че всяко едно от основанията за освобождаване е свързано със задължението на съдилищата да разгледат и да се произнесат по всяка подадена до тях молба за защита и съдействие на лични имуществени права съобразно разпоредбата на чл. 2 от ГПК. Независимо от наличието или липса на парични средства, българското право предоставя равни възможности на страните за защита на нарушени права и за достъп до съд и справедлив съдебен процес съгл. чл.6 КЗПЧОС, гарантирано имплицитно в различни разпоредби⁴.

В тази връзка, при сезирането на съда с молба, съдът следва да се произнесе и да адресира отговора си до съответната страна или нейният процесуален представител, при упълномощен такъв. Произнасянето на съда с резолюция за отказ, написана върху самата молба, не се счита за надлежен отговор, доведен до знанието на сезиралото го лице. В случаи, че съдът не се произнесе изобщо по молбата, ще бъде налице основание за подаване на молба по реда на глава деветнадесета от ГПК за определяне на срок при бавност.⁵ Съгл. чл.255 ал.1 ГПК „когато съдът не извърши своевременно определено процесуално действие“, в случая не се е произнесъл с определение по предявената молба за освобождаване от държавна такса, след като същата е била надлежно и правилно определена от съдебният състав, който е разглеждал делото по съдебната делба във втора фаза по извършването и, „страната може във всяко положение на делото да подаде молба за определяне на подходящ срок за извършването му.“ Молбата следва да се адресира чрез същият съд до горестоящият съд, съгл. ал.2 на чл. 255 ГПК. Следва да се направи уточнението, че в хипотезата на определената и правилно изчислена държавна такса в

4 Виж. чл. 6 ал. 2 от Конституцията на Република България, чл.9 ГПК и др.; Съгласно чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр., е забранена всяка пряка или непряка дискриминация, основана на пол, раса, народност, етническа принадлежност, човешки геном, гражданство, произход, религия или вяра, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично или обществено положение, увреждане, възраст, сексуална ориентация, семейно положение, имуществено състояние или на всякакви други признаци, установени в закон или в международен договор, по който Република България е страна. По смисъла на ал. 2 на същата норма пряка дискриминация е всяко по-неблагоприятно третиране на лице на основата на признаците по ал. 1, отколкото се третира, било е третирано или би било третирано друго лице при сравними сходни обстоятелства. В разпоредбата на § 1, т. 7 от ДР на ЗЗДискр. е дадено определение на понятието "неблагоприятно третиране", а именно – всеки акт, действие или бездействие, които водят до по-малко благоприятно третиране на едно лице спрямо друго въз основа на признаците по чл. 4, ал. 1 или могат да поставят лице или лица, носители на признак по чл. 4, ал. 1 в особено неблагоприятно положение в сравнение с други лица. От анализа на цитираните норми следва изводът, че за да е налице дискриминация по смисъла на ЗЗДискр., е необходимо да са осъществени всички елементи от фактическия състав на приложимата специална правна норма, както от обективна, така и от субективна страна.

5 Така Сталев, Ж. Българско гражданско процесуално право. С. Сиела, 2012 г. с. 98. - „Защитата срещу бавност може да бъде използвана не само по дела, спадащи към общия исков процес, но и по особени иски производствa, уредени в ГПК или от други закони. Тя не може обаче да влезе в действие по висящи пред ВКС дела, тъй като спрямо него няма висшестоящ съд. Бързото движение на тези дела може да бъде постигнато само чрез самодисциплина, обезпечена от председателя на ВКС.

производството по съдебна делба, страната няма задължение да представи молбата си за освобождаване от държавна такса на вниманието на съда в указания срок за обжалване на решението по реда на глава двадесета, а именно двуседмичен съгласно разпоредбата на чл. 259 ал.1 ГПК, тъй като страната не оспорва правилно определеният размер на дължимата такса от съда, съобразно чл.8 във връзка с параграф 2 от Тарифа №8 за държавните такси, които се събират от съдилищата по ГПК, а извежда аргументи, които са възникнали и довели до невъзможност за заплащане на същата.

Сезирането на съда следва да бъде с писмена молба, като към нея задължително трябва да бъдат приложени всички допълнителни документи, за които страната счита, че са основателни за преценката на съда, относно необходимостта от освобождаване от такса, като например: медицинско свидетелство от личен лекар, с цел удостоверяване на здравословното състояние, изискващо ежесечно снабдяване на страната с лекарствени средства, което от своя страна обуславя генерирането на задължителни разходи, удостоверение от НОИ за определен размер на пенсията, в случай, че страната е пенсионер, удостоверение от бюро по труда за получаване на парични обезщетения при временна неработоспособност, регламентирани в Глава четвърта “Обезщетения”, Раздел I “Обезщетения при временна неработоспособност и трудоустраиване” и Раздел IV “Отпускане и изчисляване на паричните обезщетения и помощи” на Кодекса за социално осигуряване (КСО) и в Наредбата за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НПОПДОО) , в случай, че лицето или членове на неговото семейство не получават доходи от работа и попадат измежду лицата, изброени в чл. 4, ал.1 - 4 и ал. 9, чл. 4а, ал.1 от КСО , в случай, че лицето е с трайна неработоспособност и притежава удостоверение от лекарска комисия (ТЕЛК), за настъпила трудова злополука по смисъла на легално изведената дефиниция на чл.55 ал.1 КСО, други убедителни писмени доказателства, за невъзможност за упражняване на трудова дейност, в случай, че лицето е в трудоспособна възраст и др. като изброяването в закона не е изчерпателно и с оглед на конкретните данни на лицата могат да бъдат приложени всякакви други относими към искането документи. Така според проф. Мръчков „безработицата като осигурен социален риск е състояние на обективна невъзможност на трудоспособни лица да упражняват трудова дейност, каквато са упражнявали, което ги лишава от трудови доходи – р.2106-01-I отд. На ВАС по а.д. 5744 от 2000 г.“.⁶

⁶ Мръчков, В. Осигурително право, С. Сиби, 2019 г., с. 211.

От тук следва една от възможните хипотези, водещи до липсата на финансови средства, което следва да се удостовери чрез вписването на лицето като безработно в териториалното поделение на Агенция по заетостта чрез писмено заявление на безработното лице по мястото на адресната му регистрация. Приложение във всички хипотези, довели до невъзможност за плащане ще намери израз и общият принцип „Volenti non fit injuria (съзнателно причинена вреда не се обезщетява)“.

II. Срокове за изготвяне на молбата и сезирането на съда

В ГПК не е предвиден изрично срок, в който лицата следва да отправят молбата до съда, предвид, че липсата на достатъчно средства може да възникне във всеки един момент при настъпили юридически факти или юридически събития. В хипотезата на производството по съдебна делба, като особено исково производство в част трета от ГПК, в което всяка от страните има качеството на ищец и ответник⁷, следва да се отбележи, че има отклонение от изискването за внасяне на държавна такса в общия исков процес, при предявяването на иска, като при постановяването на съдебното решение и приключването на производството по съдебна делба във втора фаза, съдът следва да изчисли съобразно приетата фактическа обстановка, конституираните страни в първата фаза на делбата и относимите факти, в решението си, и размера на държавната такса за всяка от страните. Съгласно разпоредбата на чл.355 ГПК, страните заплащат разноските съобразно стойността на дяловете им, а стойността на дяловете им не може да се изчисли от съда предварително, тъй като ще бъде обект на разглеждане по същество в производството по първата фаза на делбата, с оглед претенциите на всяка една от конституираните страни съгл. чл.344 ГПК.

III. Компетентен съд за предявяване на молбата

Относно въпроса по компетентността на съдът, който следва да се произнася по молбата за освобождаване от държавна такса, според преобладаващата практика, при действието на ГПК от 2007 г., компетентният съдебен орган да се произнесе по искане за освобождаване от внасяне на такси и разноски по чл. 83, ал. 2 ГПК е съдебният състав, разглеждащ делото.

⁷ Така Решение № 586 -1964 г.

Срещат се обаче и изключения- определения по чл. 83, ал. 2 ГПК, издадени от административния ръководител на съд или негов заместник в това им административно качество. Общото събрание на гражданска и търговска колегия на ВКС приема за правилно първото становище. При действието на чл. 63, ал. 1, б. "б" ГПК от 1952 г., отм., е предвидена изрично специална компетентност на административния ръководител - председателят на съответния окръжен съд да се произнася по направените искания на страните за освобождаване от такси и разноски по делото. В ГПК от 2007 г. това разрешение не е възприето.

Съдебният състав, на когото е възложено делото, е компетентен да се произнася по всички молби на страните по него. Молбата по чл. 83, ал. 2 ГПК е с оглед освобождаване на страна по делото от задължение да плаща такси и разноски по него, тя е за защита и съдействие по смисъла на чл. 2 ГПК и разрешението по нея е съдебно правораздаване поради което и следва да се разгледа от съдебния състав по същото, а не от административния ръководител на съда в това му качество. Тя няма вътрешноорганизационно значение за работата на съда, за да е от компетентността на административния ръководител. Този извод следва и от граматическото тълкуване на правната норма - законодателят изрично е записал, че по молбата се произнася съдът, а не неговият председател или заместниците му. Посочените по-горе изводи са приети в Тълкувателно решение № 6 от 06.11.2013 г. по тълкувателно дело № 6/2012 г., ОСГТК НА ВКС. В този смисъл са и разясненията в мотивите към т. 12 - искането по чл. 83, ал. 2 ГПК, дори когато е направено при обжалване на съдебен акт, се преценява не само с оглед на конкретно задължение да се плати държавна такса или съдебни разноски по жалбата, съответно във връзка с отговора по нея, а доколко страната разполага с достатъчно средства, за да се натовари с плащането на таксите и съдебните разноски в съдебното производство.

В хипотезата на общите иски производства и задължението за внасяне на държавна такса и представянето на платежен документ за същата с исковата молба, съгл. изискването на чл. 128 т. 2 от ГПК приетото в мотивите към т. 12 от тълкувателно решение № 6/2012 от 06.11.2013 г. на ОСГТК на ВКС, а именно, че искането по чл. 83, ал. 2 ГПК, дори когато е направено при обжалване на съдебен акт, се преценява не само с оглед на конкретно задължение да се плати държавна такса или съдебни разноски по жалбата, съответно във връзка с отговора по нея, а доколко страната разполага с достатъчно средства, за да се натовари с плащането на таксите и съдебните разноски в съдебното производство.

Когато съдът намери, че страната е материално затруднена по начин, че няма да може да упражнява предоставените й процесуални права по делото, я освобождава от заплащането им по чл. 83, ал. 2 ГПК и това разрешение е важно до приключване на съдебното производство във всички инстанции, доколкото няма промяна в обстоятелствата.

Преценката на съда за освобождаване от държавна такса следва да бъде направена към момента на подаването на молбата.

Така в Определение № 46 от 24.01.2020 г. по ч.т.д № 3/2020 г на ГТК, II търговско отделение на ВКС в точка 1.5 ВКС дава отговор на въпроса към кой момент следва да преценява наличието или отсъствието на предпоставки за освобождаване от държавна такса, по реда на чл. 83, ал. 2 ГПК- към момента на образуване на производството, във връзка с което се иска освобождаване от задължението за внасяне на държавна такса, към момента на подаване на молбата по чл. 83, ал. 2 ГПК или към друг предходен момент.

Отказът на съда да освободи от държавна такса материално затруднено лице, представило необходимите доказателства, може да се тълкува и като недопустим отказ от правосъдие. Правото на материално затруднено лице да отправи молба до съда, посредством която да бъде освободено от държавна такса напълно съответства и с принципа на чл. 47 глава VI от Хартата на основните права на ЕС, съгласно който на всяко лице следва да се осигури реален достъп до правосъдие. Задължението за заплащане на непосилна държавна такса предварително би оказало решаващо значение дали едно лице да потърси защита на нарушените му законни права и интереси, знаейки, че ще бъде натоварено с държавна такса, която не може да плати. Липсата на парични средства за заплащане на държавна такса, водещото до липсата на реална защита на свои лични права и законни интереси, би било и в разрез с разпоредбите на редица международни актове, по които България е страна, и в противоречие с разпоредбите на чл. 20 от Хартата на ЕС, чл. 7 от Всеобщата декларация за правата на човека, прогласена в Париж с резолюция 217 А (III) на Общото събрание на ООН от 10.12.1948 г. по които България е страна, чл.26 от Международния пакт за граждански и политически права, приет в Ню Йорк на 16.12.1966 г. в сила за България от дата 23.03.1976 г., касаещи принципа на равенство пред закона и разпоредбите на чл. 13 от КЗПЧОС, чл.47 ал.1 Хартата на ЕС, чл.8 от Всеобщата декларация за правата на човека, чл.2 т.3 от Международен пакт за граждански и политически права, приет с резолюция 2200А на Общото събрание на ООН от 16.12.1966 г., касаещи правото на ефективни средства за защита.

Несъмнено в съответствие със отреденото му по конституция правомощия за защита на права и законните интереси на граждани съгл. чл. 117 ал.1 КРБ, принципът за установяване на истината чл. 121 ал.1 КРБ и надлежно доразвити в процесуалния закон в нормите на чл.7, чл.10 и чл. 101 ГПК съдът има задължение да изясни действителното фактическо положение и след това да направи преценка за основателност или не на отправеното искане за освобождаване от държавна такса⁸.

Така в определение №270 от 14.06.2016 г. по ч.гр.дело №1572/2016 г. Г.К. IV Г.О. ВКС е приел, че след изясняване на общото материално състояние на страната и останалите относими обстоятелства, съдът е длъжен да ги съпостави с цената на иска и едва тогава да се произнесе по основателността на искането по чл. 83, ал. 2 ГПК. В определение № 369/17.05.2013 г. по ч.т.д. 2110/2013 г. по описа на ВКС, ТК, е прието, че при наличие на искане за освобождаване от внасяне на държавна такса и констатация, че няма представени доказателства за установяване на обстоятелствата по чл. 83, ал. 2 ГПК, в това число декларация от направилата искането страна, съдът следва да и укаже да представи доказателства за всички липсващи обстоятелства, което кореспондира именно с един от основните принципи за установяване на истината. Нелогично е съдът да постанови акта си с излагане на мотиви по същество по въпрос, по който не е изяснено действителното фактическо положение, или същото почива на предположения. В подобен смисъл са и определение №152 от 15.04.2016 г по ч.гр.дело №776/2016 г. Г.К., III Г.О. НА ВКС, определение № 481 от 11.11.2019 г. по Ч. Т. Д. № 2062/2019 Г., Т. К., I Т. О. НА ВКС, съгл. което ако по делото не са представени доказателства- декларация по чл.83 ал.2 ГПК или други писмени документи, а има само твърдения за липсата на достатъчно средства да се платят съдебните такси и разноски, или представените доказателства не са достатъчни за установяване на твърденията за притежаваното от молителя имущество, съдът следва да извърши преценка дали представянето на такива доказателства е необходимо и ако е необходимо да даде указания за представянето им. Едва след отстраняване на съществуващата неяснота относно тези обстоятелства, съдът следва да постанови акта, с който се произнася по искането.

⁸ Така Сталев, Ж. Българско гражданско процесуално право. С. Сиела, 2012 г., с. 105. - "Принципът за установяване на истината задължава съда служебно да указва на страните кои са правно релевантните за спора факти, как се разпределя доказателствената тежест за субективно твърдените факти и за кои от тях не се сочат доказателства“.

IV. Инстанционен контрол на акта на съда

Постановеното от първоинстанционният съд определение, с което се произнася по съществото на искането в молбата, подлежи на обжалване по реда на инстанционният контрол, като следва да се обърне внимание и на факта, че при потвърждаване на същото от въззивен съд, то подлежи на обжалване и пред ВКС, ако са налице предпоставките за допустимост, съгласно разясненията, дадени в т. 1 на ТР № 1/19.02.2010 г. по т.д. № 1/2009 г. на ОСГТК на ВКС, което съгласно чл. 274, ал. 3 ГПК намира приложение и по отношение на частните касационни жалби, допускането на касационно обжалване предпоставя произнасяне от въззивния съд по материалноправен или процесуалноправен въпрос, който е от значение за решаване на възникналия между страните спор и по отношение на който е налице някое от основанията по чл. 280, ал. 1, т. 1 - т. 3 ГПК.⁹ В изложението по чл. 284, ал. 3, т. 1 ГПК касаторът следва да постави ясно и точно правния въпрос, включен в предмета на спора и обусловил правните изводи на въззивния съд по конкретното дело. Преценката за допускане на касационно обжалване се извършва от ВКС въз основа на изложените от касатора твърдения и доводи с оглед критериите, предвидени в посочената правна норма.

В общия случай определението на първоинстанционният съд подлежи на обжалване в сроковете, предвидени в глава двадесет и първа, чл. 275 ал.1 ГПК, а именно: частните жалби се подават в едноседмичен срок от съобщаване на определението. Ако се обжалва определение, постановено в съдебно заседание, за страната, която е присъствала, този срок тече от деня на заседанието. (2) (Изм. - ДВ, бр. 50 от 2008 г., в сила от 01.03.2008 г.) По отношение на частните жалби се прилагат съответно разпоредбите на чл. 259, ал. 2 – 4, чл. 260, 261, 262 и 273.

На последно място следва да се отбележи, че съществува и допълнителна възможност за заинтересованата страна извън органите на съдебната власт да се обърне към Комисията за опрощаване на несъбираеми държавни вземания¹⁰, към Президента на Република България при упражняване на неговите правомощия по чл. 98, т. 12 от

9 Така Сталев, Ж. Българско гражданско процесуално право. С. Сиела, 2012 г. с. 649. – „При проверка на процесуалните факти, обуславящи издаването на определение, по-горният съд не е обвързан с фактическите констатации на съда, издал обжалваното определение, а проверява самостоятелно процесуалните факти, въз основа на доказателствата, събрани от предишната инстанция, а също и въз основа на доказателства, представени с ЧЖ или пък събрани от ВС. Всички доказателствени средства, познати на исковия процес, са допустими.“.

10 Виж официалната интернет страница на Президент на Република България:
<https://m.president.bg/bg/cat24/Komisi-po-oproshtavane-na-nesabiraemi-darjavni-vzemanija>.

Конституцията за опрощаване на несъбираеми държавни вземания. Това е правомощие от изключителната компетентност на Президента и не може да се делегира на други лица. В чл. 162 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс (ДОПК) са посочени публичните държавни и общински вземания, които подлежат на опрощаване от Президента. В категорията на държавните вземания са включени и таксите, събирани по Закона за държавните такси, и други задължения, които постъпват в приход на държавния бюджет. Вземанията трябва да са ликвидни и изискуеми.

По всяка постъпила молба за опрощаване се проверяват обстоятелствата, свързани с произхода на задължението, както и семейното, финансовото и имущественото положение и здравословното състояние на длъжника и членовете на неговото семейство и домакинство, за да се изясни събираемостта на задължението. Процедурата по опрощаване на несъбираеми държавни вземания не е обвързана със срок поради необходимостта от набиране на достатъчно информация и данни от различни административни органи и институции. Комисията по опрощаване работи въз основа на утвърдени Правила за работа на Комисията с Указ № 143 от 04 юли 2017 г. на Президента на Република България. В тях е описано цялостното развитие на процедурата - от постъпването на молбата, проучването на относимите факти и обстоятелства, изразяването на мотивирани становища от институциите в зависимост от вида на задълженията по исканото опрощаване и изразяването на мнение от комисията, което се предлага на Президента.

ПОЛЕЗНО ИЗСЛЕДВАНЕ ОТНОСНО АДМИНИСТРАТИВНОПРАВНИЯ РЕЖИМ НА НАЦИОНАЛНИТЕ ПАРКОВЕ

Проф. д.ю.н. Георги Пенчев
Юридически факултет

Пловдивски университет „Паисий Хилендарски”

С излизането от печат на монографията на доц. д-р Надежда Христова „Административноправен режим на националните паркове”¹ нашата правна литература беше обогатена с ново изследване в областта на правната защита на една от категориите защитени (природни)² територии по Закона за защитените територии (ЗЗТ – ДВ, бр. 133 от 1998 г., изм. и доп.), същевременно и като компонент на околната среда – националните паркове. Тя е автор на редица публикации предимно в областта на административното право и административния процес. Смятам, че горепосоченото научно изследване ще представлява несъмнен интерес не само за българския читател-юрист, но и за по-широк кръг специалисти-еколози у нас главно по две причини. От една страна, поради актуалността на екологичните проблеми, свързани с опазването на защитените територии, където законодателят се стреми в по-голяма степен да съхрани природата за сегашните и бъдещите поколения, а авторът на рецензираната монография е проявявал интерес към тази проблематика и на равнище статии³. От друга страна, поради научната новост на изследването за нашата правна литература.

¹ Вж. **Христова, Н.** Административноправен режим на националните паркове. С., изд. „Дамян Яков“, 2018, 256 с.

² Относно предложението ми за употреба на термина „защитени природни територии” вместо „защитени територии”, вж. **Пенчев, Г.** Екологично право. Специална част. 2. прераб. и доп. изд. С., Сиела, 2019, с. 190.

³ Вж. **Христова, Н.** Национални паркове – режим на обявяване. - В: Право, управление, медии през XXI век. Благоевград, УИ „Неофит Рилски“, 2012, с. 286–292; **от нея.** Анализ на § 7а от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за защитените територии. - В: Правото – изкуство за доброто и справедливото. 20 години Юридически факултет. Пловдив, УИ „Паисий Хилендарски“, 2013, с. 90–96; **от нея.** За заповедта за обявяване на национален парк – влизане в сила и оспорване (критичен преглед на нормативната уредба). - Норма. С., 2015, № 2, с. 20–30; **от нея.** Историческо развитие на административноправния режим на националните паркове. - Административно правосъдие. С., 2017, № 1, с. 5–30; **от нея.** Обект на административноправния режим на националните паркове. - Норма. С., 2017, № 10, с. 67–80; **от нея.** Националните паркове в България. - В: Право и бизнес – усъвършенстване на нормативната уредба. Сборник доклади от Юбилейна научна конференция 2016, организирана по повод 25 години ЮФ на УНСС. Т. II. Публично право. Икономика. С., Издателски комплекс–УНСС, 2017, с. 172–178.

Структурата на монографията следва класическите традиции в научните правни изследвания у нас. Тя се състои от увод, три глави, подразделени, от своя страна, с параграфи, заключение и библиография.

Глава първа (с. 19-104) е посветена на историческото развитие и общата характеристика на административноправния режим на националните паркове. В нея като значим научно-теоретичен принос може да се посочи авторската дефиниция на понятието „административноправен режим на националните паркове”. Според Н. Христова съдържанието на това понятие обхваща „система от административноправни норми, регулиращи с властнически метод отношенията между субектите на административното право по повод управлението, опазването, ползването, обявяването и пр. на тази категория защитени територии” (с. 51-52). С приносно значение е и обособяването от нея на общи и специални белези на националните паркове (с. 56-66). Авторът сполучливо анализира и практиката на Върховния административен съд (ВАС) относно решенията на Министерския съвет (МС), с които се приемат планове за управление на националните паркове (с. 78-79). Следва да се отбележи обстоятелството, че ВАС в редица свои решения ги окачествява като общи административни актове, но авторът аргументирано застъпва обратното становище, в смисъл, че те са подзаконовни нормативни административни актове защото тези актове на МС съдържат норми, режими и условия за извършване на дейности в националните паркове (с. 79). Подкрепя заслужава предложението *de lege ferenda* на Н. Христова за допълнение на ЗЗТ с разпоредба, изброяваща правни принципи, на които да се основава опазването на защитените територии у нас (с. 88).

Глава втора (с. 105-186) е посветена на обявяването на националните паркове. Още в началото авторът основателно отбелязва, че това е правно регламентирана дейност по конституиране на определена територия за защитена (с. 105) и подлага на справедлива, според мен, критика разпоредбата на чл. 8, ал. 2 от ЗЗТ, изискваща минимална площ над 1000 хектара като една от предпоставките за обявяване на национален парк, като за целта предлага *de lege ferenda* това изискване да отпадне от закона (с. 107-108).

Особен интерес както за административноправната, така и за екологоправната доктрина представлява авторският анализ на юридическата природа на заповедта на министъра на околната среда и водите (МОСВ) за обявяване или извършване на промени в националните паркове.

Н. Христова с основание констатира, че в тази насока са налице както различни научни тези в правната ни доктрина, така и противоречива съдебна практика на ВАС относно вида на този административен акт (с. 137-141). Основният въпрос в тази насока е: дали тази заповед е подзаконов нормативен административен акт или е общ административен акт. Авторът застъпва становището, че тази заповед е подзаконов нормативен административен акт, защото съдържа „режимни правила” (напр. забрани) за определени дейности в територията на националния парк, насочен е към неопределен кръг правни субекти и има многократно действие (с. 142-148). По мое мнение, преценката относно вида на тази заповед трябва да се прави за всеки конкретен случай. Така например, заповедите на МОСВ за обявяване на защитени територии или за промени в режимите им, които включват забрани за определени дейности и други режимни правила, са подзаконови нормативни административни актове, но заповедите на същия министър, с които само се актуализира площта на съответната територия (увеличаване или намаляване), са общи административни актове⁴. Заслужава обаче, подкрепа становището на Н. Христова за необходимостта от тълкувателно решение на ВАС с цел преодоляване на противоречивата му практика в тази насока (с. 142).

С научно-практическо приносно значение е анализът на автора на § 7а, ал. 1 от Преходните и заключителни разпоредби на ЗЗТ, където е установено изключване от съдебно оспорване на заповедите на МОСВ за обявяване и промени в защитени (природни) територии, издадени преди 30 юни 2007 г. (с. 163-186). Н. Христова с основание подлага на остра критика тази разпоредба като аргументирано обосновава противоречието ѝ с чл. 56 от Конституцията на Република България (ДВ, бр. 56 от 1991 г., изм. и доп.), от една страна, и, от друга страна, с чл. 2 и чл. 9 от Конвенцията за достъпа до информация, участието на обществеността в процеса на вземането на решения и достъпа до правосъдие по въпроси на околната среда (Орхус, Дания, 25.06.1998 г.)⁵, наричана още „Орхуска конвенция” и с чл. 6, т. 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (Рим, 04.11.1950 г.)⁶, наричана още „Европейска конвенция за защита на правата на човека и основните свободи”. Заслужава подкрепа предложението ѝ тази разпоредба на ЗЗТ да бъде обявена по съответния ред за противоконституционна от Конституционния съд (с. 186).

⁴ Вж. Пенчев, Г. Цит. съч., с. 194.

⁵ Ратифицирана е от Република България със закон от 2.10.2003 г. (обн., 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.

⁶ Ратифицирана е от Република България със закон от 31.07.1992 г. (обн., ДВ, бр. 66 от 1992 г.). Тя е в сила за нашата страна от 07.09.1992 г. и е обнародвана в ДВ, бр. 80 от 02.10.1992 г. Конвенцията е ратифицирана с две декларации, съответно по чл. 25 и чл. 46.

Глава трета (с. 187-203) е по-малка по обем в сравнение с предходните две глави и е озаглавена „Мерки за административна принуда за опазване на националните паркове”. Като значим научно-теоретичен принос може да се отбележи обособените от автора общи и специфични белези на административната принуда, прилагана за опазване на националните паркове (с.190-199). Същевременно с научно-практическо значение е справедливата научна критика от Н. Христова на редакцията на административно-наказателните разпоредби на ЗЗТ по отношение както на принудителните административни мерки, така и на административните наказания (с. 199-203, с. 221, с. 229-237).

Заключението (с. 238-241) съдържа много добре оформени по-общи изводи от разгледаната правна регламентация, както и препоръки за нейното усъвършенстване.

Накрая може да се направи изводът, че рецензираната книга на доц. д-р Надежда Христова като цяло представлява ценен научен принос. Тя несъмнено ще бъде интересна и полезна не само за учени и практикуващи специалисти в областта на екологичното и административното право, но и за разгръщането на научна дискусия по разглежданата проблематика у нас.