

ISSN 2367-5314

Пловдивски университет  
„Паисий Хилендарски“

Брой 2/2017

# STUDIA IURIS

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



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

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

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

**РЕДАКЦИОННА КОЛЕГИЯ:**

**Проф. д-р Емилия Друмева – гл. редактор**

**Доц. д-р Христо Паунов**

**Доц. д-р Люба Панайотова**

**Доц. д-р Бойка Чернева**

**Гл. ас. д-р Радослава Янкулова**

**Д-р Кристина Крислова**

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

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

**Адрес на редакцията:**

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

**ISSN 2367-5314**

## 25 ГОДИНИ ЮРИДИЧЕСКИ ФАКУЛТЕТ

*Слово на проф. д-р Венцислав Стоянов –*

*декан на Юридическия факултет*

*Юбилейна научна конференция „Правото – традиции и перспективи“*

*19-20.09.2017 г.*

Уважаеми г-н Ректор,

Уважаема госпожо председател на Общинския съвет,

Уважаеми гости,

Скъпи колеги!

Изминаха 25 години от създаването на Юридическия факултет на Пловдивския университет „Паисий Хилендарски“. Този четвърт век е достатъчно значим период, за да може един факултет да докаже правото на своето съществуване при наличието на сериозна конкуренция или да отпадне от образователната система на страната. Нашият факултет устоя на проверката на времето. Това се потвърждава от интереса на младите хора към него, което е безспорен атестат за качеството на получаваното образование, от броя научни публикации, от контактите с водещи юридически факултети в чужбина и от отношението на юридическата колегия към него. И понеже възрастта на факултета не е толкова впечатляваща, то позволете ми да ви занимая с малко факти от неговата история.

При създаването на Факултета през 1992 г. основната част от преподавателите бяха от Института за държавата и правото при БАН, като това закономерно предопредели високото ниво на преподаването. Тесните научни връзки между факултета и ИДП-БАН се поддържат и днес, въз основа на сключения договор за научна интеграция. Може спокойно да се каже, че през изминалите 25 години едни от най-добрите преподаватели юристи бяха лектори при нас. Списъкът с техните имена е дълъг, затова ще спомена само някои: Чудомир Големинов, Нено Неновски, Цанка Цанкова, Васил Мръчков, Кино Лазаров, Емилия Къндева, Цветана Каменова, Емилия Друмева, Радка Радева, Гълъбина Петрова и др.

Обменът на преподаватели с най-голямата научна институция в България, както и добре подготвените собствени кадри, определиха мястото на факултета във висшето юридическо образование в страната. От 1996 г., годината на първия випуск, досега тук се дипломираха 3365 юристи.

И тъй като стана дума за цифри, нека заговоря с техния език: в момента във факултета се обучават 1021 студенти в редовно и задочно обучение, като обучението се осъществява от 61 преподаватели, сред които 1 член-кореспондент, 17 професори, 18 доценти и 10 главни асистенти, които са доктори. Голяма част от завършилите наши възпитаници са намерили своята реализация в съдебната система, като 63 от тях са апелативни, окръжни и районни съдии и прокурори, 1200 са адвокатите, вписани в Пловдивската адвокатска колегия, над 20 са юрисконсултите в областните и общински администрации. Една част от нашите студенти се насочиха към преподавателска дейност и днес петима са хабилитирани като доценти във Факултета, един е в ИДП-БАН, 7 са главни асистенти-доктори във факултета, 4 са асистенти и един е асистент в ИДП-БАН. Обучаваните във факултета докторанти в момента са 27, от тях 10 редовни, 13 задочни, 4 на самостоятелна подготовка. През отчетния период са защитени 25 дисертации за образователната и научна степен „доктор“ и 4 за „доктор на науките“. Общият брой научни публикации, считано от 2006 г., е 1076, брой научни конференции – 15. Това са количествените измерения на нашите успехи, които убедително показват значимото присъствие на ЮФ в българската правна наука през годините на неговото съществуване.

Факултетът се гордее и със своите студенти. През изминалите години те участваха активно в междуфакултетни състезания по решаване на казуси. През 2012 г. бе спечелено първо място на състезанието „Аз знам повече“, а през 2016 и 2017 г. отборът на Факултета бе отличен на „JESSUP COMPETITION“.

Във Факултета съществуват и две магистърски програми – *Публична администрация* и *Международни отношения*. В първата програма са обучени 365 дипломанти, във втората, която е по-нова - 47. Успешна беше и магистърската програма АМВР, която обучи 182 бакалаври, завършили Полицейската академия.

За успешното изпълнение на своята мисия факултетът бе сериозно подпомогнат от ръководството и администрацията на Пловдивския университет, както и своите административни кадри.

Това е миналото. Понастоящем факултетът продължава да се развива, поддържа научни контакти с основните научни институти у нас, както и с юридически факултети във Франция, Германия, Русия, Италия, Швейцария, Чехия, Австрия и други страни.

От 2014 г. тук се издава и онлайн списание „Studia Iuris“. Това означава, че предстои утвърждаването му не само като образователно, но и като научно звено, част от българската правна наука. Ресурсът за това е налице, необходимо е обаче приемането на цялостна научна програма и подготовката на още преподаватели по основните дисциплини. Вярвам, че това ще стане и съм убеден в успешното развитие на факултета.

Пожелавам на преподавателите и студентите много здраве и творчески ентусиазъм, който е гаранцията за бъдещи успехи!

И тъй, честит юбилей, скъпи колеги! На многая и благая лета!



## ЮБИЛЕЙНА НАУЧНА КОНФЕРЕНЦИЯ „ПРАВОТО – ТРАДИЦИИ И ПЕРСПЕКТИВИ“<sup>1</sup>

Юридическият факултет на Пловдивския университет „Паисий Хилендарски“ чества 25 години от основаването си. Цялата 2017 година беше съпътствана с редица прояви по повод юбилея, като кулминацията на тържествата беше на 19 и 20 септември. В рамките на два дни в Пловдив си дадоха среща най-изявените академични преподаватели, юристи, практики и разбира се представители на държавната и местната власт.

В първия ден от Юбилейната научна конференция „Правото – традиции и перспективи“ участниците и гостите на събитието чуха поздравителни адреси и юбилейни научни доклади от основателите на факултета, международните гости от Швейцария, Италия, Франция, Хърватия, Сърбия, Македония. Форумът, посветен на 25 години правно образование в Пловдив, бе открит в Заседателната зала на Общинския съвет, а неговият председател г-жа Савина Петкова поздрави гостите и участниците и им пожела успешна работа.

Ректорът на Пловдивския университет проф. д-р Запрян Козлуджов честити четвъртвековния юбилей на ЮФ и отбеляза значимостта на факултета в академичния живот на пловдивската Алма матер и все по-нарастващата му роля в областта на правото в национален мащаб. Той връчи на декана проф. д-р Венцислав Стоянов пластика, изобразяваща патрона на университета Паисий Хилендарски.

Проф. д-р Емилия Друмева – секретар по правните въпроси на Президента на Република България Румен Радев, представи поздравителен адрес от негово име, в който се казва: *„Вярвам, че на четвъртвековната история на факултета може да се гледа единствено през призмата на постигнатото до момента, а то не е малко. През тези години пловдивският Юридически факултет отстоява мисията непрекъснато да усъвършенства образователната и научната дейност по начин, който допринася за високата реализация на неговите възпитаници в съдебната система, адвокатурата, администрацията, неправителствения сектор и правната наука.*

---

<sup>1</sup> Материалът препечатваме от бр. 7 от 17.10.2017 г. на в-к „Пловдивски университет“, като благодарим на редакцията, че ни го предостави за публикуване.

*Не е случайно, че в условията на свободно съревнование между различните институции, натоварени с отговорната задача да подготвят и създават кадри в правната сфера, факултетът е изградил собствен облик и авторитет.*

*Убеден съм, че това минало и настояще на Юридическия факултет е такова именно заради неговите авторитетни преподаватели и амбициозни студенти. И точно те имат потенциала да се справят с бъдещите предизвикателства пред юридическата професия и наука. Пожелавам Ви успехи, почитена и ползотворна реализация в правната наука и практика!“.*

От трибуната приветствия към присъстващите отправиха председателят на Административния съд в Пловдив - Явор Колев и секретарят на Пловдивската адвокатска колегия - Иван Демерджиев. По случай 25-годишнината на Юридическия факултет и откриването на научната конференция „Правото – традиции и перспективи“ поздравителни адреси бяха изпратили вицепрезидентът на Република България - Илиана Йотова, Екатерина Захариева – заместник-министър председател и министър на външните работи, кметът на Пловдив – инж. Иван Тотев, проф. д-р Ирена Илиева – директор на Института за държавата и правото към БАН, проф. д-р Сашо Пенев – декан на Юридическия факултет на Софийския университет, доц. д.ю.н. Живко Драганов – декан на Юридическия факултет на Университета за национално и световно стопанство, проф. д-р Антон Илиев – декан на Факултета по математика и информатика, доц. д-р Соня Костадинова – декан на Биологическия факултет, доц. д-р Веселин Кметов – декан на Химическия факултет, председателят на Българския Червен кръст - акад. Христо Григоров, генералният директор на БЧК - проф. Красимир Гигов и др.

Последваха юбилейните доклади на редица изявени български юристи, които са сред основателите и доайените на Юридическия факултет: проф. д-р Венцислав Стоянов (публикуваме отделно и юбилейното му слово), проф. д.ю.н. Цветана Каменова, проф. д-р Дарина Зиновиева, проф. д-р Емилия Друмева, чл. кор. проф. д.ю.н. Цанка Цанкова, проф. д.ю.н. Васил Мръчков, проф. д.ю.н. Малина Новкиришка, доц. д-р Янаки Стоилов; и чуждестранните гости: проф. д-р Герхард Фиолка, проф. д-р Ксавиер Годен, проф. д-р Жан-Кристоф Барбат, проф. д-р Мария Игнатович.

Вторият ден на конференцията премина в аудиториите и залите на ПУ „Паисий Хилендарски“, където паралелно вървяха пет панела – „Гражданскоправни науки“,

„Публичноправни науки“, „Международно право и международни отношения“, „Теория и история на правото“ и „Наказателноправни науки“. Модератор на всеки от панелите беше преподавател от ЮФ, а участниците изнесоха над 70 научни доклада.

„Самата бройка на научните доклади е огромна и ние се радваме, че десетки колеги от цялата страна участваха в юбилейната конференция, което е доказателство за важното значение на юридическото образование и перспективата, която стои пред нас и пред нашите студенти“, заяви заместник-деканът на ЮФ - доц. Христо Паунов.

В отделните панели бяха разгледани множество практически въпроси, които засягат широк кръг от хора, а академичните преподаватели представиха своите виждания по отделните казуси в различните направления на науката и заобикалящите ни правоотношения в ежедневието.

От деканското ръководство с признателност заявиха, че Адвокатска колегия - Пловдив, КЦМ и Фонд „Научни изследвания“ към ПУ са подпомогнали значително проявата, с която бе достигната кулминационната точка на честванията по случай 25-годишнината на Юридическия факултет. Не на последно място трябва да се подчертае и подкрепата от Ректора на университета - проф. Запрян Козлуджов и от представители на местната общинска власт.

Наред с научната част, за първокурсниците от редовна и задочна форма на обучение беше организирана полезна презентация за значението на правото, възможностите за развитие на студентите в ЮФ и друга полезна информация. Презентацията бе подготвена от Студентския съвет на ЮФ и представена на 20-ти септември. В същия ден студентите имаха възможността да посетят аудиториите и да изслушат докладите на преподавателите.

„Най-важната задача след успешната конференция е да завършим акредитацията на ЮФ, която е на дневен ред през следващата 2018 година. Надяваме се, че ще спазим традицията и занапред ще се справяме успешно с всички предизвикателства, които стоят пред нас. Правото е създадено от човека и служи на човека, а в основата на правото стои справедливостта. Всички сме призвани към нея, а ЮФ е мястото, където нашите студенти могат да черпят знания, за да я постигат в професионалната си реализация“, сподели доц. д-р Христо Паунов, който бе сред основните организатори на юбилейната конференция, заедно с другия заместник-декан - доц. д-р Теодора Филипова.



# САКРАЛНОТО И СВЕТСКОТО В РИМСКАТА КОНЦЕПЦИЯ ЗА ПУБЛИЧНОТО ПРАВО

Малина Новкиришка - Стоянова<sup>1</sup>

## 1. Въведение.

Римското публично право не е особено познато в България, доколкото традиционният интерес още от създаването на Юридическия факултет на Софийския университет през 1892 г. се поставя на изследването и преподаването на римското частно право в дисциплините „Институции“ и „Пандекти“. Впрочем това е и традицията в романистиката в цяла Европа, която отделя по-ограничено място на публичното право като свързано с институциите на монархията и робовладението и с по-малка степен на приемственост в модерните правни системи. Едно незаслужено пренебрегване, което за дълги години разкъсва органичната връзка между частното и публичното право, каквато е създадена от римските юристи.

В тази връзка отново трябва да се върнем към разграничаването на частното и публичното право според бележития класически юрист Улпиан, който изрично подчертава, че то се прави само за целите на по-пълното и задълбочено изучаване. Това определя и определянето на двата големи дяла на правото и тяхната систематика:

**D. 1.1.1.2 (Ulpianus libro primo institutionum)** Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum. Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem: sunt enim quaedam publice utilia, quaedam privatim. Publicum ius in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus constitit. Privatum ius tripartitum est: collectum etenim est ex naturalibus praeceptis aut gentium aut civilibus. **Дигести 1.1.1.2 (Улпиан в книга I на Институциите)** Това изучаване е от две позиции- публична и частна. Публично право е това, което се отнася до статуса на римската държава, частно – това, което е от полза за частните лица: защото едното е от публична, а другото от частна полза. Публичното право се състои в предписания относно култа, свещенослужителите и магистратите. Частното право е съставено от три части: то е събрано от предписанията на естественото право, правото на народите и цивилното право.

В настоящата статия ще се спра на един също малко познат аспект на определянето на публичното право чрез предметния му обхват. Според Улпиан публичното право е съставено от предписания както със сакрален, така и със светски характер. Сакралното, напълно естествено за всички древни народи, е проникнало цялостно в обичаите и от там- в правото. Съществува и обратното взаимодействие- превръщането на сакралните предписания в част от римския конституционен порядък- от самото създаване на римската държава в средата на VIII в. пр. Хр. до Юстиниановата епоха през VI в. сл. Хр.

<sup>1</sup> Доктор на юридическите науки, професор по Римско право в Юридическия факултет на ПУ „Паисий Хилендарски“

Така между двата полюса на уредбата относно божествените и човешките дела се поставят като своеобразна трансмисия предписанията относно жреците- номинирането им, техните функции и действия, които са както с религиозен, така и с политически характер и обединяват сакралното и светското в името на нормалното съжителство между хората и просперитета на тяхната държава. В тези три области (ритуали, жреци и магистрати), обхванати от римското понятие за *ius*, което е едновременно свързано както с божественото, така и с човешкото начало и терминологично, и субстанциално, има така преплетени взаимовръзки, че е трудно да се отграничи само религиозна или само светска компонента.

Изследователите на римското публично право считат, че фундаментът на за изучаването му е концепцията за *rex deorum*, разбирано като мирно съжителство между хора и божества. Тя възплъщава основната релация, при която жреците съдействат на магистратите при изпълнение на функциите им, самите магистрати тълкуват божествената воля и предзнаменованията, а сакралното право детерминира границите на осъществяване на светското право, като в редица случаи светски и сакрални санкции съжителстват и взаимно се допълват. Това е една от особеностите на правната и религиозна система на Древния Рим, която трябва да се познава и в социален, и в политически, и във философски план, за да може да се разбере именно посочената от Улпиан систематика.

## **2. Същност на концепцията за *rex deorum***

В забележителното си съчинение „Духът на римското право“ Рудолф фон Йеринг пише, че римляните още в началото на своята държавност носят в себе си антитезата на *ius* и *fas*, като религиозното при тях все пак има правен аспект, то също е право, съществуващо наред с частното и публичното право <sup>2</sup>.

Връзката между римляните и религията е субстанциална, вътрешно присъща и ненакърнима през цялото съществуване на римската държава- както в езическия, така и в християнския период.

Цицерон съчинението си относно същността на боговете (*De natura Deorum*) отбелязва, че Рим дължи своето величие на своите военачалници и войни, които следват религията. И ако трябва да се сравни римският народ с някой друг, това, което го отличава, са неговите ревностни вярвания и неговата отличителна почит към боговете<sup>3</sup>. В друго свое съчинение той поддържа, че боговете със своята власт и благосклонност съпътстват раждането, развитието и запазването на римската държава. И ако римляните не могат да се мерят по многобройност с испанците, по храброст- с галите, по ловкост и лукавост- с картагенците, по култура и изкуства- с гърците, то те имат особено отношение към религията и особена мъдрост, за да разбират, че божествения промисъл е над всичко и това те могат да предадат на всички народи <sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Вж. von JHERING, R. *L'esprit du droit romain*, tr. franc., I, Paris 1886, reimpr. Bologna 1969, p. 267 ss: “Chez le peuple grec, cette séparation ne s'est faite que dans les temps historiques; chez le peuple romain, au contraire, elle se fit à l'origine des siècles. Dès sa première apparition, ce peuple apporte avec lui l'antithèse du *fas* et du *ius*, qui porte l'empreinte de cette séparation, comme si dès le principe il avait voulu constater sa mission pour le monde juridique et son pouvoir d'analyse. *Fas*, c'est le droit religieux, saint ou révélé. Il comprend aussi bien la religion, en tant qu'elle prend un aspect juridique (dans notre langage actuel, le droit ecclésiastique) que le droit privé et public, en tant qu'il a un côté religieux”.

<sup>3</sup> Cic., *De nat. deor.*, 2. 8.

<sup>4</sup> Cic., *De harusp. resp.*, 19.

Оратор, юрист, философ, Цицерон е преди всичко римлянин. Но два века преди него Полибий<sup>5</sup>, преценявайки като чужденец, също подчертава, че религията има изключително място в живота на римляните и се намира на върха на тяхната ценностна пирамида. Той смята, че върховенството на Рим не се дължи на особената сила на неговите богове, а на особено стриктното, внимателно и пълно подчинение на римляните на религиозните предписания и изпълнението на религиозните задължения. Това, съчетано с ненадминатия дух към порядък и право, е в основата на римската държавност, успяла да се наложи над целия цивилизован свят в края на Античността. Римляните са едновременно вярващи и юристи, дори в ежедневието им правните и религиозните предписания са неразривно свързани, а на публичноправно ниво това е още по-осезаемо и с по-голямо значение.

В основата на римската религия и на римската държавност стои концепцията за мирното съжителство между божествата и хората (*pax deorum*)<sup>6</sup>. Господства възгледът, че всяко божество е миролюбиво настроено и оказва своята закрила на римляните, ако те спазват моралните и религиозни предписания, обобщени във т.нар. „божествено право“ (*fas, ius divinum*)<sup>7</sup>.

Тази обвързаност между хора и богове, е особено необходима, ако се има предвид обосновката на Полибий, който счита, че римляните са особено богобоязливи, но това се дължи на факта, че те първично са едновременно и лекомислени, и преизпълнени с дух на насилие, и единствено религията може да ги обуздае „с тайнствените ужаси и грозните зрелища“ на сакралното право<sup>8</sup>. И ако това се забелязва ясно през II-I в. пр. Хр., то е още по-ярко изразено столетия преди това – при създаването на Закона на Дванадесетте таблици, в който сакралното и светското вървят неизменно заедно.

В теологичните и правни съчинения на римските жреци всички значими събития от живота и историята на римляните са представени в съществена причинна връзка с религиозното. Според тях *ius divinum* е в основата на развитието на римската държава, а волята на боговете е допринесла за създаването на *Urbs Roma*, за нейното нарастване и развитие (*civitas augescens*, както сполучливо се изразява Помпоний, цитиран в Дигестите)<sup>9</sup> и за несравнимия успех на властта на римския народ (*imperium populi romani*) над другите народи в Средиземноморието<sup>10</sup>. Правото, което съпътства неизменно техния живот, е тълкувано и прилагано от юристите – *iurisprudentes*, овладяли науката за правото (*iurisprudentia*), която представлява познание за божествените и човешките дела.

<sup>5</sup> Polyb., VI. 56. 6-8.

<sup>6</sup> Вж. SORDI, M. *Pax deorum e libertà religiosa nella storia di Roma*, In: *La pace nel mondo antico*, Milano, 1985, p. 146-154.

<sup>7</sup> Относно *fas* и *ius divinum* вж. ORESTANO, R. *Dal ius al fas. Rapporto fra diritto divino e umano in Roma dall'età primitiva al età classica*, In: *BIDR*, 46 (1939), p. 194-273; VOCI, P. *Diritto sacro romano in età arcaica*, In: *SDHI*, 19 (1953), p. 38 ss.; MAGDELAIN, A. *Quando rex comitavit fas*, In: *RHD*, 58 (1960), p. 5-11; PORTE, D. *Fas et fasti*, In: *REL* 72 (1994), p. 122-137; GALTIER, F. *Le rôle des dieux dans les Opéra maiora di Tacite*, In: *Acta Antiqua*, 45 (2005), p. 413-422.

<sup>8</sup> Polyb., VI. 56. 6-11. Вж. тълкуването на КОФАНОВ. Цит. съч., с. 342 и сл. и по-специално бел.49.

<sup>9</sup> D. 1.2.2.7 (Pomponius libro singulari enchiridii): *Augescente civitate quia deerant quaedam genera agendi, non post multum temporis spatium Sextus Aelius alias actiones composuit et librum populo dedit, qui appellatur ius Aelianum*.

<sup>10</sup> Вж. една от многобройните статии на Sini, посветени на религията – SINI, F. *Uomini e Dèi nel sistema giuridico-religioso romano: Pax deorum, tempo degli Dèi, sacrifici*. – In: *Diritto e storia*, 1, Maggio 2002 на сайта – <http://www.dirittoestoria.it/tradizione/>, който цитира Vergilius, *Aen.* 1.275-279: *Inde lupae fulvo nutricis tegmine laetus / Romulus excipiet gentem et Mavortia condet / moenia Romanosque suo de nomine dicet. / His ego nec metas rerum nec tempora pono: / imperium sine fine dedi*. Той подчертава идеологическата тежест на обвързването на господството на римляните с религията, като то е вложено в думите на върховния бог Юпитер. В този смисъл е цитиран и BOYANCÉ, P. *La religion de Virgile*, Paris 1963, p. 54.

Римските жреци се считат за призвани да поддържат и опазват отношението между хората и боговете, определено като *pax deorum*. Изразът „*pax deorum*“ е утвърден още в неговата архаична форма като *pax divom* или *deum* още към III в. пр.Хр. в комедиите на Плавт<sup>11</sup>, у Лукреций<sup>12</sup>, Вергилий<sup>13</sup> и Тит Ливий<sup>14</sup>.

В романистиката се поддържа все още дискусия дали този израз следва да се превежда като „мир на боговете“ (в смисъл на спокойствие на боговете) или „мир с боговете“. В този смисъл Humbert<sup>15</sup> счита, че това е философска концепция за равновесието на божествените сили, като всяко човешко действие може да наруши хармонията и установения от боговете ред. Това от своя страна изисква преди или в краен случай след всяко политическо или ежедневно действие да се направи допитване до боговете дали то е в съответствие с установения от тях ред и дали може да се очаква тяхната подкрепа и одобрение. В резултат самите хора живеят в мир и спокойствие. Затова се приема също, че тази концепция е в основата на римското понятие за *pax* като равновесие и спокойно отношение както между хората, така и в природата<sup>16</sup>.

Като цяло религията е свързана с поддържането на добрите отношения с боговете, за да бъдат те на страната на хората. От боговете римляните очакват не само позитивно отношение за бъдещите им действия, но и прошка и съчувствие, ако нарушението не е особено голямо. Тяхната богобоязливост води понякога до прекалена предпазливост и опасение от страшни злини, които Юпитер може да им изпрати<sup>17</sup>.

Тази концепция обосновава и създаването на системата от правила, включени в *ius sacrum*, чрез които да се поддържа *pax deorum*, което някои автори определят като „религиозен легализъм“<sup>18</sup>. Тези правила имат обичаен произход, но в един момент се включват и в актове на публичната власт (според традицията- в законите на втория римски рекс Нума Помпилий), в които се описват както функциите на жреците, така и техните действия за допитване до боговете и следване на правомерното и приемливо за тях поведение. Това са действия, които се извършват или колективно, или индивидуално, като в религиозните ритуали има стриктно разпределение както на действията на жреците, така и на участниците в тях- магистрати и обикновени граждани.

---

<sup>11</sup> Plaut., Poen. 252-253: Ergo amo te. Sed hoc nunc responde [mihi]:

Sunt hic omnia, quae ad deum pacem oportet adesse?.

<sup>12</sup> Lucr., De rer. nat. V.1226-1230: Summa etiam cum vis violenti per mare venti / induperatorem classis super aequora verrit / cum validis pariter legionibus atque elephantis, / non divom pacem votis adit, ac prece quaesit / ventorum pavidus paces animasque secundas?.

<sup>13</sup> Verg., Aen. III.369-373: Hic Helenus caesis primum de more iuvenis  
exorat pacem divom vittasque resolvit  
sacra capitis, meque ad tua limina, Phoebe,  
ipse manu multo suspensum numine ducit,  
atque haec deinde canit divino ex ore sacerdos.

<sup>14</sup> Liv. III.5.14; срв. VII.2.2: nisi quod pacis deum exoscendae causa tertio tum post conditam urbem lectisternium fuit.

<sup>15</sup> Вж. HUMBERT, M. Droit et religion dans la Rome antique. – In: Mélanges Felix Wubbe, Fribourg, 1993, p. 195; VOCI, P. Diritto sacro romano in età arcaica. – In: SDHI, 19 (1953), p. 49 ss.

<sup>16</sup> SORDI, M. Pax deorum e libertà religiosa nella storia di Roma. – In: La pace nel mondo antico, Milano 1985, p. 146 ss.; MONTANARI, E. Il concetto originario di pax e pax deorum.- In: Le concezioni della pace. VIII Seminario Internazionale di Studi Storici "Da Roma alla Terza Roma", Relazioni e comunicazioni, v. 1, Roma, 1988, p. 49 ss.

<sup>17</sup> Verg., Aen., 12.851: LETUM HORRIFICUM volunt Iovem non esse morti auctorem, sed posse mortis genere vel prodesse vel obesse mortalibus.

<sup>18</sup> Вж. VOCI. Op.cit., p. 50 ss.

В римската аналитика се споменават и правилата за тълкуване на знаците, изразяващи благосклонността на боговете. Като цяло те представляват сума актове с религиозно съдържание, изпълнявани по време на церемонии, жертвоприношения, празници и пр., както и определен етичен стандарт, към които индивидите и колективността е трябвало да се придържат, за да могат да запазят благосклонността на боговете.

Тъй като принципно не е възможно да се опишат всички „позволени“ действия, е избран негативния подход да се опишат забранените, които могат да нарушат това мирно съжителство между хора и богове, както и последиците за живота на общността, съответно ритуалите и церемониите за тяхното изкупление<sup>19</sup>. За т.нар. *prodigies* има множество описания у Ливий<sup>20</sup>. Те се свързват с гнева на боговете - *ira deorum*, който може да бъде изразен в различни по интензивност неблагоприятни действия спрямо хората, но никога не е изцяло разрушителен или ненадеен. Всеки знак на раздразнение у боговете трябва да бъде „уловен“ и разтълкуван, за да не стигне до по-тежки последици. Процедурата изисква докладване пред Сената на извършеното нарушение и той преценява дали да отдаде внимание на случая, самостоятелно ли да го обсъди или да се допита до определени жреци и до кои именно, както и на кои магистрати и жреци да възложи изпълнението на очистителните действия. Споменава се и случай в който самите жреци се обръщат към Сената<sup>21</sup>.

От тази гледна точка може да се разбере и защо запазването на *raх deorum* е теологичната основа на римската религиозно-правна система. Концепцията се оказва особено устойчива дори в III в., когато Улпиан описва предметното съдържание на публичното право. Всъщност мирът с боговете трябва да се опазва както на публично, така и на фамилно и индивидуално ниво, но *sacra publica* са от значение на цялото общество и за държавата, поради което са особено детайлно описани в религиозните книги и от *ius sacrum*. В тях вземат участие магистратите, които действат като представители на народа и извършват ритуалите за неговото благо и спокойствие. Опосредяващият елемент са жреците, които пазят традицията и правилата за съблюдаване на предписанията на *ius sacrum* и поддържането на *raх deorum*. Те подпомагат както магистратите, така и обикновените граждани чрез своите *responsa* как точно да се прилагат те, съответно и как да се тълкуват знаците и знаменията относно изразената от боговете воля или провеждането на очистителни ритуали за измолване на прошка при съгрешения. Тази система има своите забележителни резултати в езическия период и само промяната на теологичната основа е достатъчна, за да се използва тя и в християнския период. Може би именно на стабилността на концепцията за отношенията между римляните и боговете се дължи и бързото разпространение на християнството, което също е свързано с едно опосредено от свещениците отношение, макар и само с един Бог.

<sup>19</sup> По- подробно вж. в сборника „Жречески коллегии в Раннем Риме“, цит., с. 114 и сл.

<sup>20</sup> Вж. цитираните от SINI. Op. cit., n. 29 DE SAINT-DENIS, E. Les énumérations de prodiges dans l'œuvre de Tite-Live.- In: Revue de Philologie, 16 (1942), p. 126 ss.; RAWSON, E. Prodigy list and the use of Annales Maximi. – In: The Classical Quarterly, 21(1971), p. 158 ss.; MACBAIN, B. Prodigy and expiation: a study in religion and politics in Republican Rome, Bruxelles 1982, p. 82 ss., като в приложението е включен индекс на *prodigies*.

<sup>21</sup> Вж. описания у Авъл Гелий казус (A.Gell., N.A., IV. 6.), когато великият понтифик Гай Юлий Цезар Страбо в 99 г. пр.Хр. пита Сената по повод на самопроизволно движение на копието на Марс в светилището в Regium, т.е. в резиденцията на pontifex maximus. Вж. и Serv. „Ad Aen. „VIII. 363; Var., LL., VI. 21; Plin., Ep. IV. 11.

Изконната концепция за *raх deorum* определя цялата система на публичното право така, както е отразена у Цицерон и обобщена у Улпиан<sup>22</sup>. Според Catalano то доминира в републиканската юриспруденция, която спонтанно се придържа както към сакралните, така и към магистратските, сенатски и комициални документи<sup>23</sup>. Sini, изследвайки жреческите документи, отбелязва, че концепцията за *ius publicum* има своя генезис още в архаичната епоха, преди изравняването на правата на патриции и плебеи и по своята същност е антиплебейска<sup>24</sup>. Консерватизмът на ритуалите, овладяването и монополизмът на понтификалната юриспруденция и доминирането на патрициите както в жреческото съсловие, така и в светската юриспруденция към края на Републиката, са факторите, които запазват тази концепция и я предават към следващите столетия, за да бъде тя канонизирана в политическата функция на правото и взаимоотношенията с религията както по времето на Принципата, така и в Късната империя и след приемането на християнството.

Йерархизацията на материите, включени в публичното право у Улпиан не е случайна и не е запазена инцидентно в Дигестите.<sup>25</sup> В новата политическа ситуация, когато властта на принципса трябва да се легитимира като *translatio imperii* от народа и с одобрението на боговете, Улпиан намира силна аргументация в твърдението, че „*ius publicum in sacris, in sacerdotibus consistit*“. Това не почит към юристите от предходните епохи, още по-малко към Цицерон като политическа личност и философ, нито е носталгия по миналото, когато комициалните решения стоят над всяка друга власт. Улпиан се стреми да аргументира обвързването на императора, считан за *Magister Populi Romani*, с нормите, установени още от Ромул и Нума Помпилий и създали основата на *res publica*, с религията, която доминира във всеки момент и във всеки аспект живота на римляните.

В концепцията за *raх deorum* е въплътена взаимната обвързаност между религията и политиката като основа за стабилността на държавата във вътрешен и международен план. Одобренията на боговете, които са почитани от хората, са важни както за ежедневните дейности, така и за вземането на държавнически решения, за предприемане на военни действия, сключване на мир и международни договори. Това е и особената отличителна черта на римската религия, която от една страна е силно обвързана с осъществяването на публичната власт, но при един доста по-различен начин от този в монотеистичните монархии.

Самата концепция за *raх deorum*, макар и с някои елементи за доминиране на аристокрацията в обществото, е демократична по своя характер и е наистина уникална за Античния свят. Божественото има своята върховна позиция в ценностната градация на римляните, но то е поставено в ръцете на светските магистрати, които извършват ауспициите самостоятелно и само по тяхно решение – с помощта на жреците, които предават божествената воля на народа и предопределят неговите действия в публичноправен план. В този аспект не бива да се надценяват възможните злоупотреби и манипулации, макар че такива е имало, и то не малко, в римската история особено в някои бурни политически периоди. Както отбелязват и гръцките, и римските историци, римляните са богобоязлив народ, но и с особено съзнание за своята власт.

<sup>22</sup> Имат се предвид Cic., *De leg.*, 2.19 ss.; 3.6 ss.; D.1.1.1.2, разгледани в глава I.

<sup>23</sup> CATALANO, P. La divisione del potere in Roma (a proposito di Polibio e di Catone), in *Studi in onore di Giuseppe Grosso*, VI, Torino 1974, p. 676; SCHEID, J. Le prêtre et le magistrat. Réflexions sur les sacerdoces et le droit public à la fin de la République. – In: *Des ordres à Rome*. Paris, p. 269 ss.

<sup>24</sup> SINI, F. Documenti sacerdotali di Roma antica, I. Libri e commentarii. Sassari, 1983, p. 213-214.

<sup>25</sup> MAROTTA, V. Ulpiano e l'impero, v. I, Napoli, 2000, p. 157 ss.

Веднъж приели дадено тълкуване на божествените знамения, те следват смисъла му до край и дори при неуспех на предприетите действия въз основа на него намират съответното богоугодно обяснение или извършват очистителни жертвоприношения, за да заличат сякаш всякаква неточност, нарушила равновесието между хората и боговете.

В контекста на равновесието в отношенията между хора и богове могат да се разглеждат церемониите на *lustratio* и *evocatio*. *Lustratio* представлява система от ритуали за „очистване“ на места, сгради или селища, вещи, животни или хора, съчетано с вярването, че в отношенията между хората и боговете външната пречистеност е основание и за вътрешна чистота и хармония. Те се прилагат както за отстраняване на индивидуални, така и на колективни прегрешения и осквернения и за предотвратяване на по-нататъшни негативни последици от гнева на боговете. В публичен аспект се споменава за *lustratio classium*, *lustratio exercitus terrestris* и по-общо за *lustratio populi romani*, учредена още от рекса Сервий Тулий.

При драматични военни действия се практикува ритуалното „отнемане“ на благосклонността на боговете на противника чрез поканата им да се пренесат към римляните и това се нарича *evocatio*. На тези богове военачалниците на римската войска дават обет за голяма почит и издигане на храмове в Рим. В случай на победа се счита, че божеството е приело поканата и съответните обети задължително се изпълняват, най-често финансирани от държавната хазна и отчасти- от самия военачалник.

Следователно стремежът към *pax deorum* преминава отвъд границите на Рим и се изразява в осигуряването на благосклонността на всички божества като гаранция за успех и победа.

Концепцията за *pax deorum*, колкото и странно да изглежда, е в основата на религиозната толерантност в Древния Рим, разглеждана и като свобода на религиите<sup>26</sup>. Повечето автори, посветили своите изследвания на римската религия, отбелязват едно погрешно и твърде осъвременено възприемане, което води до крайни изводи, свършено неприсъщи за римляните<sup>27</sup>. По принцип се надценява враждебността между древните народи и непризнаването на права на чужденците, както и че войната, а не мирът са естественото състояние на международните отношения. Обясненията относно международните договори (във формата и при условията на Античността) се свеждат до политически причини и преценка на състоянието на силите, а не като психологическа нагласа за преодоляване на атавистичния стремеж към насилие, умъртвяване и разрушаване в най-примитивните му форми<sup>28</sup>. От друга страна често се отрича съществуването на действителна индивидуална свобода в Античния свят<sup>29</sup>, като авторите акцентират било на отсъствието ѝ в публичните, било в частните отношения, приоритетът на колективното, поддържан както от религията, така и от светската власт и свързаните с нея политически и философски теории.

<sup>26</sup> Вж. в този аспект особено интересната и аргументирана статия на SORDI, M. "Pax deorum" e libertà religiosa nella storia di Roma. –In: La pace nel mondo antico, Milano 1985, p. 146-155.

<sup>27</sup> Вж. SINI, F. Religione e sistema giuridico in Roma repubblicana. –In: Diritto e storia, 3 (2004) на сайта <http://www.dirittoestoria.it/3/Memorie/>; ID. Populus et religio dans la Rome républicaine. –In: Archivio Storico e Giuridico Sardo di Sassari 2, n. s., 1995, 67 ss.

<sup>28</sup> Вж. SINI, F. Religione e sistema giuridico..., cit., n. 11-12 и най-вече у BENVENISTE, É. Le vocabulaire des institutions indo-européennes. 1. Économie, parenté, société, Paris 1969, p. 355 ss., in part. 361; PIGANIOL, A. Le conquiste dei Romani. Milano, 1971, p. 147 s.; GUARINO, A. Storia del diritto romano, 7e ed., Napoli, 1987, p. 82.

<sup>29</sup> Вж. по-специално аргументацията у CONSTANT, B. La libertà degli antichi paragonata a quella dei moderni. In: ID. Antologia di scritti politici, trad. ital., Bologna 1962, rist. 1982, p. 36 ss., развита и у много други автори-вж. референциите на SINI, F. Religione e sistema giuridico..., cit., n. 14 и по-специално авторите, цитирани в п. 14 и сл.

В забележителното си съчинение Fustel de Coulanges подчертава, че враждебното отношение към чужденците у древните народи е основано на религиозните различия, поради което те не могат да участват нито в публичните, нито в частните култове в чуждата държава, както и че предимно религиозният характер на древните общества отрича всякаква индивидуална свобода на техните членове<sup>30</sup>. Според Jhering разграничаването на божествено и земно произтича от древната антитеза на *fas* и *ius* и преминава в съзнанието, че римският народ е предопределен да доминира поради своето отношение към правото и боговете<sup>31</sup>. Впрочем, това е отразено и в цитирания в началото на монографията стих от Вергилий, възприеман като кредо на римския народ и оправдаване на неговото господство над другите народи<sup>32</sup>.

Schulz<sup>33</sup> и много други съвременни автори също акцентират на ясното обособяване на правото от религията, но и на силната им взаимна обвързаност, което е в основата на забележителния прогрес на римската държава и превръщането ѝ в имперска сила в Средиземноморието, а също и на нейния приемник- Византия. Но наред с това се отбелязва, че за римляните е характерна специфична изолираност, затваряне и дистанциране от околния свят. Kaser счита, че преодоляването на този типично римски феномен от архаичния и раннорепубликанския период и прогресивната лаицизация на правото и държавата са в основата на по-нататъшното развитие на римската цивилизация<sup>34</sup>.

Въпрос на гледна точка и научна позиция е акцентирането на религиозното или на правното в римската държавност, макар че би следвало то да се разглежда винаги в определен исторически контекст, в съпоставка между юридическите и неюридически извори и пр. По-скоро става въпрос за две различни нива на регулиране и прехвърляне на публичния интерес към едното или другото именно в зависимост на конкретните политически задачи, осъществявани от публичната власт. Това има своята проява и в международните отношения в по-общ план, и в отношенията към чужденците и конкретно- във възприемането на чуждите религии- било като практикувани в други, макар и зависими от Рим държави и територии, така и в Италия и самия град Рим. От възприятието за мир със собствените богове римляните преминават към глобалното възприятие за почит и уважение на всички богове, ясно изразено в т.нар. Милански едикт от 313 г.<sup>35</sup>.

<sup>30</sup> Вж. FUSTEL DE COULANGES, N.D. La cité antique. Étude sur le culte, le droit, les institutions de la Grèce et de Rome. Paris, 1864, p. 234 ss. и 272 ss. Вж. коментара относно тази концепция и референциите към други съвременни автори у SINI, F. Religione e sistema giuridico..., cit., n. 19 и сл.

<sup>31</sup> Вж. VON JHERING, R. L'esprit du droit romain, dans les diverses phases de son développement, trad.franç., v.I, Paris, 1886, Bologna 1969, p. 267 s.

<sup>32</sup> Особено ясно е божественото послание, включено в стиховете:

**p. vergili maronis aeneidos liber VI, 850-853**

tu regere imperio populos, romane, memento;  
hae tibi erunt artes; pacisque imponere morem,  
parcere subiectis, et debellare superbos.

Римлянино, теб се пада народите да управляваш!

Твое изкуство ще бъде за мир закони да нагласяваш,

да щадиш подчинилите им се, нарушилите ги да надвиваш

<sup>33</sup> Вж. SCHULZ, F. I principii del diritto romano, trad. it. Firenze, 1949, p.16 ss.

<sup>34</sup> KASER, M. Religione e diritto in Roma arcaica. -In: Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Catania 3 (1948-1949), p. 77 ss. Относно лаицизацията на правото и публичната власт вж. CATALANO, P. , SINISCALCO, P. Laicità tra diritto e religione. Documento introduttivo del XIV Seminario «Da Roma alla Terza Roma». – In: Index 23 (1995), p. 461 ss.

<sup>35</sup> Вж. LOMBARDI, G. L'editto di Milano del 313 e la laicità dello Stato, in SDHI, 50 (1984), p. 10 ss.; ID., Persecuzioni, laicità, libertà religiosa. Dall'Editto di Milano alla Dignitatis Humanae, Roma, 1991.



По тази причина има и достатъчно основания да се говори за граници на религиозна толерантност и нетолерантност в Рим, като с това по никакъв начин не се накърнява първичната концепция за *пax deorum*<sup>36</sup>.

### 3. Практически измерения на концепцията за *пax deorum*

Концепцията за *пax deorum* има своето отражение в три насоки:

- определянето на дните, посветени на отдаване почит към боговете
- определяне на местата, където се отдава тази почит
- определяне на начините за поддържане и възстановяване на *пax deorum*

#### 3.1. Определянето на дните, посветени на отдаване почит към боговете

Първата от тези насоки е свързана с римския религиозен календар, съставян от понтифиците, и с разделянето на времето на *dies fasti* и *dies nefasti*. Това е част от уредбата в *ius pontificium*, която има и религиозно, но и правно значение. Преди разглеждането на този въпрос обаче трябва да се направи едно уточнение. В литературата се срещат и двата термина- *dies fasti* и *dies festi*. *Fasti* са дните, определени в религиозния календар, като по- късно терминът получава и значение на годишен списък, в който последователно са изброени магистратите и най- вече консулите, чиито имена служат за определяне на годината, считана от началото на основаването на Рим<sup>37</sup>. В този случай се набляга на връзката им с концепцията за *fas*, т.е. с религиозните предписания за определено човешко индивидуално или колективно поведение. Терминът се използва във връзка със забраната за правораздаване и каквато и да е дейност на претора, означена с термините *do, dico, addico*, но също и със събирането на комициите и гласуването в тях в *dies nefasti*. Предварителното им фиксиране в календара обаче не е възможно, тъй като *dies festi* често са подвижни и тогава трябва да се спазват и двете забрани- за труд и за каквато и да е правнорелевантна дейност.

При *dies festi* сякаш акцентът се измества върху съответните култови практики и честването на боговете, макар че като цяло и в двата случая става въпрос за едно и също- отделяне на част от времето, в която се осъществява общението на римляните с техните богове и сякаш потвърждаването на тяхната взаимна договореност за спазване на мира и равновесието в техните взаимоотношения.

Според гърците разграничението на дните е по- скоро доколко са благоприятни, щастливи за извършване на определени дейности или неблагоприятни, когато могат да се очакват всякакви нещастия. При римляните обаче приоритет има не дейността, а по- скоро религиозният елемент за разграничението, посочено по- горе. Определянето им става от *rex sacrorum*, който на *poni-te* на всеки от десетте месеца на римския календар в зависимост от фазите на Луната определя *dies festi* за този месец. С реформата на календара понтифиците определят постоянни и подвижни празници, а Цезар със своята реформа връща първоначалната практика за ежемесечното определяне на *dies festi* от *rex sacrorum*, който обаче има само тази функция и нищо общо с големите правомощия на едноименния жрец от архаичния и раннорепубликанския период.

Самият термин *dies* има по принцип две значения- светлата част на денонощието, но също и интервалът от време между два изгрева или между два залеза или между полунощ, т.е. това, което астрономите определят като период на пълно завъртане на Земята около Слънцето, т.е. 24 часовият интервал (наричано още според

<sup>36</sup> Вж. напр. SINI, F. *Dai peregrina sacra alle pravae et externes religiones dei Bacchanali: alcune riflessioni su 'alieni' e sistema giuridico-religioso romano.*- In: SDHI ,60 (1994); ADRIANI, M. *Tolleranza e intolleranza religiosa nella Roma antica.* -In: Studi Romani, 6 (1958), p. 507ss.

<sup>37</sup> Вж. SCULLARD, H. H. *Festivals and ceremonies of the Roman Republic.* London, 1981.

александрийските астрономи *dies civilis*). Римските понтифици възприемат египетската практика и определят за начало и край на деня полунощ. В римския календар има *dies festi*, като церемониите и празненствата са през целия 24-часов период, съответно и забраните за работа, и *dies profesti* или *intercisi vel endotercisi*- дни, в които религиозните обреди са само в първата или втората половина на деня.

Според Sini<sup>38</sup> в култовата практика на древната римска религия, имайки винаги за цел опазването на *raх deorum*, много важно място заема времето или по-точно дните и сезоните. С оглед на това се определяли *dies festi* или *feriae*, които са били изцяло посвещавани на почитане на боговете под различни форми и с различни ритуали, които трябвало да се изпълняват с особена прецизност<sup>39</sup>. В тях са били забранени всякакви други дейности, като неизпълнението на забраната се е считало за тежко религиозно нарушение. От правна гледна точка в тези дни не текат срокове, не се сключват сделки, не се разглеждат спорове, но също и се създават предпоставки за налагане на наказания при неспазване на религиозните предписания.

Интересни асоциации прави Braun<sup>40</sup>, който разглежда отношенията между хората и боговете в своеобразен паралел с патронатните отношения, като тълкува задължението за *операе* на освободенеца към патрона по същия модел както и задължителните обреди и действия по време на *dies festi*- един аспект, който според автора не е разглеждан от романистите, който има своето правно значение. Той се позовава на един фрагмент от Deutero-Servius, който коментира Вергилий: *Feriae ... operaе deorum creditae sunt*. Това твърдение няма друго потвърждение в изворите. Въпреки това Braun приема, че под *операе* се разбира един работен ден или работа в правен смисъл и счита, че отношението на почит към боговете е еднакво с *obsequium* на освободенеца към патрона, а правото на патрона- *ius vitae necisque* е същото както и това на боговете, които при всяко провинение могат да изпратят смърт на хората. Ако обаче се изхожда от позитивния критерий за полагане на човешки труд, то двете отношения са коренно различни- при патроната имаме задължение за работа, докато при *dies festi* е налице задължение за въздържане от работа<sup>41</sup>.

В определянето на дните за почит към боговете и в самите ритуали има доста неясноти, при което ролята на жреците, които трябва да ги разясняват и да ги ръководят, е от голямо значение. В изворите- по- специално у Катон, Вергилий, Колумела<sup>42</sup> и др. има запазени сведения за много дискусии по тези поводи. Юристите (и по- специално Квинт Муций Сцевола, който е и *pontifex maximus*) възприемат едно по- умерено отношение спрямо забраната за дейности по време на *ferie*, като приемат, че може да се довърши всичко онова, което ако се изостави, може да навреди (*quod praetermissum posceret*)<sup>43</sup>, но не бива умишлено и преднамерено да не се спазват „дните на боговете“ и

<sup>38</sup> Вж. SINI, *Uomini e dei...*, cit.,

<sup>39</sup> SINI, *Uomini e dei...* цитира един фрагмент от Макробий- Macrobius, Sat. 1.16.2-3: *Numa ut in menses annum, ita in dies mensem quemque distribuit, diesque omnes aut festos aut profestos aut intercisos vocavit. Festi dis dicati sunt, profesti hominibus ob administrandum rem privatam publicamque concessi, intercisi deorum hominumque communes sunt. Festis insunt sacrificia epulae ludi feriae*. Вж. относно празниците в Рим и CHAMPEAUX, J. *La fête romaine : fête publique, fête pour le peuple.*- In : *Dieux, fêtes, sacré dans la Grèce et la Rome antiques*. Turnhout, 2003, p. 161- 189 ; FRASCHETTI, A. *Le feste, il circo, il calendario.* – In : *Storia di Roma*. V. IV : Caratteri e morfologie. Torino, 1989, p. 609- 627.,

<sup>40</sup> P. BRAUN, *Les tabous des «feriae»*, in *L'Année Sociologique*, 3<sup>a</sup> ser., 1959, p. 54 ss.

<sup>41</sup> В случая терминът *опера* се взема предвид в най- общия му смисъл- не само като производителен труд, но и като сключване на сделки и извършване на каквито и да е обичайни и ежедневни дейности.

<sup>42</sup> Вж. Cato, *De agr.* 4.; Verg., *Georg.* 1.268-272; Colum., *De re rust.* 2.21., цитирани у SINI, *Uomini e dei ...*, cit., p. 41-43. Обзор на литературата по въпроса вж. пак там в п.44.

<sup>43</sup> Вж. сведения за това становище у Macrobius, Sat., 1.16.9-11: *Adfirmabant autem sacerdotes pollui ferias si indictis conceptisque opus aliquod fieret. Praeterea regem sacrorum flaminesque non licebat videre feriis opus fieri, et ideo per praeconem denuntiabant ne quid tale ageretur: et praecepti neglegens multabatur. Praeter multam*

да се извършват освобождавания на роби или каквато и да е дейност от претора, респ. и от другите магистрати. Сцевола счита, че когато такива действия са извършени неволно (от *imprudens*), то те могат да се изкупят с жертвоприношение, но когато са умишлени и то от магистрат (действащ като *prudens*), това е абсолютно невъзможно: *si prudens dixit, Quintus Mucius aiebat eum expiari ut impium non posse*<sup>44</sup>.

Въпрос на особени познания е било да се предвидят дните за религиозни празници и церемонии така, че да няма неблагоприятни знаци на небето и на земята или ако има, те да бъдат тълкувани благоприятно. Очевидно римските жреци са владеели не само научните познания за природните феномени и прогнозата за времето, но и са познавали добре обществения живот, конкретната политическа ситуация, омакванията и вярванията на хората, за да представят във всички случаи едно съответно за дадения момент най-адекватно тълкуване на божествените знаци и да *exproscere* *pacem deum* по най-ефикасния начин.<sup>45</sup>

Повечето автори отбелязват, че животът на римляните не е бил един нескончаем низ от празненства, церемонии, игри и пр. Дори напротив, има много задължителни *sacra publica*, които се изпълняват от магистратите, жреците или съвместно от тях, без това да са *dies festi*. В частната култова практика пък освен някои задължителни обреди *pater familias* е пълноправен господар да определи ангажираността на членовете на фамилията с определени свещенодействия и ритуали.

Не на последно място трябва да се отбележи, че при начина на определяне на *dies fasti*, *dies nefasti* и *dies festi* всъщност може да се постигат и определени политически цели и това е правено неведнъж в римската история. Отлагане на процеси и гласувания, предварително планиране на благоприятни моменти за поставяне за разрешаване на важни държавни дела или пък за снижаване на общественото напрежение – всичко това е било пряко обвързано с религиозния календар и с традиционните правила, свързани с *pacem deorum*.

### 3.2. Определяне на местата, където се отдава почит към боговете

Местата за отдаване на почит към *pacem deorum* също се определят според древната традиция. Археологическите проучвания, както и запазените сведения в изворите ни представят достатъчно информация за местата, посветени на култа към боговете както в езическия, така и в християнския период. Трудно може да се направи типология, като те се разделят на храмове, светилища, олтари, жертвеници, посветени на боговете места и пр., съответно в християнския период на църкви, параклиси и пр. В много случаи, особено в езическия период, самият характер на божеството, което е почитано, изисква обвързване на култа към него с определена движима или недвижима вещ.

---

vero adfirmabatur eum qui talibus diebus imprudens aliquid egisset porco piaculum dare debere. Prudentem expiare non posse Scaevola pontifex adseverabat, sed Umbro negat eum pollui qui opus vel ad deos pentinens sacrorumve causa fecisset, vel aliquid ad urgentem vitae utilitatem respiciens acitasset. **Scaevola denique consultus, quid feriis agi liceret, respondit: quod praetermissum noceret.** Quapropter, si bos in specum decidisset eumque pater familias adhibitis operis liberasset, non est visus ferias polluisse; nec ille qui trabem tecti fractam fulciendo ab imminente vindicavit ruina.

<sup>44</sup> Това изрично е определено у Варон- Varro, De ling. Lat., 6.30: Contrarii horum vocantur dies nefasti, per quos dies nefas fari praetorem 'do, dico, addico'; itaque non potest agi: necesse est aliquo <eorum> uti verbo, cum lege qui <d> peragitur. Quod si tum imprudens id verbum emisit ac quem manumisit, ille nihilo minus est liber, sed vitio, ut magistratus vitio creatus nihilo setius magistratus. Praetor qui tum fa[c]tus est, si imprudens fecit, piaculari hostia facta piatur; si prudens dixit, Quintus Mucius a[b]i[g]ebat eum expiari ut impium non posse

<sup>45</sup> Вж. в този смисъл Liv., 3.5.14- целият текст у SINI, Uomini e dei..., cit.

Така например, както беше посочено по-горе, при създаването на култа към Асклепий на бога е посветен целият остров в река Тибър, намиращ се на територията на Рим и бреговете му се моделират така, че да наподобява на кораба, с който божеството-змия е пренесено от Гърция. В други случаи се посвещават градини, горички и пр. А често самите ритуали не се извършват на определено култово място, а под открито небе или на традиционните места за събиране на римляните- напр. на Марсово поле, пред или във определени обществени сгради и пр.

Ливий в един фрагмент от своята история, започваща от основаването на Рим (*Ab Urbe condita*) представя речта на Фурий Камил при нападенията на галите, с която той се противопоставя на предложението на трибуните да се изостави Рим и населението да се оттегли във Вей. Той изрично се подчертава, че римляните имат град, създаден с благословията на боговете, с ауспicii и авгурии, пълен с места и вещи, посветени на боговете, земя в най-голяма степен предназначена да опази *raх deorum*<sup>46</sup>. Авторите, които изследват римската религия и понятията за сакралност и божественост отбелязват по повод на тази реч, че римляните не биха могли да съществуват, ако изгубят мястото, което подхранва техните религиозни чувства и което ги свързва с боговете им, т.е. те не могат да напуснат града, създаден с одобрението на боговете, където могат да запазят тържествения обет с тях, определян като *raх deorum*, където могат да принасят жертви и да извършват гадания на божествените предзнаменования<sup>47</sup>.

*Urbs Roma* е определена като “*auspicato inauguratoque condita*”. Това е градът, с който римляните определят своята религиозна и правна идентичност и това се поддържа в продължение на столетия, дори и след разделянето на империята на две части. Съществуването на народа е в зависимост от ритуалите и жертвоприношенията, но правени по начин и на местата, предписани от боговете.

Неразрушимата връзка между боговете, хората и местата, където се осъществява общението между тях, е характерна за езическия период от историята на Рим. Тя е в тясна връзка с концепцията за *raх deorum*, но по никакъв начин не се противопоставя нито на откритостта на римляните към други религии и народи, нито на стремежа им към универсализъм и приемане на чужди култури. Това сякаш е една тяхна, недосегаема територия, която не им пречи да живеят с другите народи, но все пак ги отличава от тях. Възприемането на Рим като място, свещено и отредено за общуване с боговете, се явява подходящо и в християнската епоха, а и по-късно, във връзка с установяването на папите в града и превръщането му в столица на християнството.

От правна гледна точка са налице много точни критерии за определяне на *res extra commercio divini iuris*, които се разделят на три големи групи: *res sacrae*, *res sanctae* и *res religiosae*. Като основа за техния правен режим обикновено се цитират няколко фрагмента от Институциите на Гай

IGai. II 2. *Summa itaque rerum diuicio in duos articulos diducitur: nam aliae sunt diuini iuris, aliae humani.*

2. И така, главното деление на вещите обхваща две големи части: едните вещи са (определени) според божественото право, а другите- според правото, създадено от хората.

<sup>46</sup> Liv., 5.52.1-3: *Haec culti neglectique numinis tanta monumenta in rebus humanis cernentes ecquid sentitis, Quirites, quantum vixdum e naufragiis prioris culpaе cladisque emergentes paremus nefas? Urbem auspicato inauguratoque conditam habemus; nullus locus in ea non religionum deorumque est plenus; sacrificiis sollemnibus non dies magis statim quam loca sunt in quibus fiant. Hos omnes deos publicos privatosque, Quirites, deserturi estis?*

<sup>47</sup> FUGIER, H. *Recherches sur l'expression du sacré dans la langue latine*, Paris, 1963, p. 207, цитиран от SINI, F. *Diritto e pax deorum in Roma antica*. – In: *Diritto e storia*, 5(2006) на сайта <http://www.dirittoestoria.it/5/Memorie/>

3. Diuini iuris sunt ueluti res sacrae et religiosae.

4. Sacrae sunt, quae diis superis consecratae sunt; religiosae, quae diis Manibus relictas sunt.

5. Sed sacrum quidem hoc solum existimatur, quod ex auctoritate populi Romani consecratum est, ueluti lege de ea re lata aut senatus consulto facto.

6. Religiosum uero nostra uoluntate facimus mortuum inferentes in locum nostrum, si modo eius mortui funus ad nos pertineat.

7. Sed in prouinciali solo placet plerisque solum religiosum non fieri, quia in eo solo dominium populi Romani est uel Caesaris, nos autem possessionem tantum et usumfructum habere uidemur; utique tamen, etiamsi non sit religiosum, pro religioso habetur: item quod in prouinciis non ex auctoritate populi Romani consecratum est, proprie sacrum non est, tamen pro sacro habetur.

8. Sanctae quoque res, uelut muri et portae, quodam modo diuini iuris sunt.

9. Quod autem diuini iuris est, id nullius in bonis est: id uero, quod humani iuris est, plerumque alicuius in bonis est; potest autem et nullius in bonis esse: nam res hereditariae, antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt [. . . . . vv. fere . . . . .]ue domino.

3. Към вещите според божественото право принадлежат сакралните и религиозните вещи.

4. Сакрални са вещите, посветени на всевишните богове, а религиозни – които са предоставени на боговете на подземното царство.

5. Сакрална вещь се счита само тази, която по силата на властта на римския народ е посветена на боговете на основание на специално издаден за това закон или сенатусконсулт.

6. Религиозна вещь ние създаваме по силата на нашата воля, като полагаме покойника в земя, която ни принадлежи, ако погребението му зависи от нас.

7. Но повечето юристи считат, че (погребението) в земята в провинцията не може да се счита за религиозна вещь, защото правото на собственост върху тази земя принадлежи или на римския народ, или на императора; а ние имаме само владение или право на ползване. Но все пак това място също се счита за религиозно, макар че всъщност не е такова. Така в провинциите вещите, които не са посветени на боговете по волята на римския народ, не са всъщност сакрални, но също се считат за сакрални.

8. Свети вещи са например крепостните стени и врати, които по някакъв начин също принадлежат към божественото право.

9. Вещите според божественото право не могат да се притежават от никого: но вярно е също, че и вещите според правото на хората в някои случаи принадлежат някому, но може и никому да не принадлежат: например наследствените вещи никому не принадлежат, ако не съществува наследник.

По този фрагмент могат да се направят много уточнения и той е бил обект на детайлно изследване у много юристи, не само по повод на класификациите на вещите в учебните курсове и съчиненията по римско вещно право, но и с оглед на римската религия, публичноправния статут на провинциалните земи, правото, свързано с погребалните обичаи и пр.<sup>48</sup>

Не може да не се отбележи и неговото начало, в което вещите се разделят на такива по божественото право и по правото, създадено от хората. Никъде Гай не споменава, че става въпрос за вещи извън обръщение – *res extra commercio*.

<sup>48</sup> Вж. напр. SMITH, CH., TASSI SCANDONE, E. Gai. 2, 8 e la classificazione delle res sanctae. Un'ipotesi interpretativa. – In: BIDR, 107 (2013), p. 253-286 и цитираната там литература относно този фрагмент и другите класификации на вещите по божественото право.

За него, както и за всички юристи преди и след него е напълно ясно, че въобще не може да става и въпрос за някакви правни сделки с такива вещи, така както е установено и по отношение на вещите, принадлежащи на всички хора или само на римския народ. Тук е мястото да се спомене, че все пак известни сделки са се извършвали- било възмездни, било безвъзмездни, тъй като са се купували или подарявали жертвени животни, месото им се е раздавало по време на религиозните празненства, поръчвали са се и са изработвани култови предмети, строели са се, съответно ремонтирали и поддържали храмове, извайвали са се статуи на богове и богини и пр. Култовото предназначение на тези вещи обаче води до особен режим, при който не само че правните сделки са в ограничен обем и с подчинена на предназначението им кауза, но и опазването им е санкционирано със специални норми.

Сакралните вещи имат специален статут, свързан с ритуална консекация, при това акцентът, ясно отразен у Гай, е върху властта на римския народ, материализирана в закон<sup>49</sup>. Използвана е специална терминология- *ex auctoritate populi Romani consecratum est*, при което е ясно, че не става въпрос за авторитет или друга философско-психологическа категория, а именно за реална власт, различна от *imperium*'а, но свързана с религията. Гай имплицитно придава такава власт и на Сената, който може да извършва консекация при липсата на народни събрания, реално прекратили дейността си от I в. сл. Хр. наметне, но и във връзка с правомощията му още от архаичния период да управлява култовите въпроси.

В изворите има множество сведения за самата консекация, за особения статус на храмовете и вещите, посветени на боговете и пр.<sup>50</sup>. В тази материя особено ясно се очертава преплитането на публичното и религиозното право, като намесата на светската власт е не само в отреждането на определени движими и недвижими вещи за култови цели, но и създаването на определен режим на опазването им, респ. санкционирането на разрушаването, повреждането, оскверняването и пр. действия не само като религиозни нарушения, но и като престъпления.

Светите вещи според определението на Гай са тези, за които не е извършено посвещаване на боговете и въпреки това са под тяхна закрила. Традицията от основаването на града Рим свързва тези вещи с *pomerium*<sup>51</sup>.

Религиозните вещи на пръв поглед са свързани предимно с частни интереси-погребването на покойниците, което зависи от една страна според Гай от притежанието на земя, в която да се извърши ритуалът към мъртвите, от друга- от волята на тези, които ще извършат погребението. Но причисляването на тези вещи към уредбата на божественото право е на няколко основания. На първо място култът към подземните богове е част от публичния култ, който се спазва от всички. Почитта към самия покойник е функция от почитта към тези богове, на които се предава тялото му (Гай изрично прави това разграничение, като подчертава, че в сакралните вещи се посвещават (*consecratae sunt*) на небесните богове, а религиозните се предоставят на подземните богове (*quae diis Manibus relictae*)<sup>52</sup>.

<sup>49</sup> Вж. GAUDEMET, J. *Res sacrae. Etudes de droit romain. V. III. Vie familiale et vie sociale.* Napoli, 1979, pp. 487- 506.

<sup>50</sup> Вж. BARILLARO, D. *Nozione giuridica di edificio destinato al culto.* – In: AG, 157 (1959), p. 3- 129.

<sup>51</sup> Вж. BLOCH, D.J. *Res sanctae in gaius and the founding of the City.* – In: *Roman legal tradition*, III, 2006, p. 48- 64, Относно значението на *pomerium* вж. DROGULA, F.K. *Imperium, potestas, and the pomerium in the Roman Republic.* – In: *Historia*, 56(2007), p. 419- 452; ANTAYA, R. *The etymology of pomerium.* - In: *AJPH*, 101 (1980), p. 184- 189.

<sup>52</sup> Вж. PATURET, A. *Le transfert des morts dans l'Antiquité romaine : aspects juridiques et religieux.* –In : RIDA, 54 (2007), p. 349- 378; TELLEGEN, J.W. *Religio occupavit solum.* – In: *TR*, 54 (1986), p. 73- 83; LAZZARINI, S. *Sepulcrum familiare e ius mortuum inferendi.* –In: *Studi in onore di A. Biscardi*, v. V. Milano, 1984, p. 217- 237.

На следващо място в условията на разпръскване на римските граждани в цялата империя се поставя въпрос за притежанието на земята, в която те могат да бъдат погребвани в провинциите и се налага намесата на публичната власт, която приравнява режима на римските и провинциалните земи за сакрални и религиозни цели. Не на последно място може да се предполагат и съображения, свързани с общественото здраве, опазването на околната среда и други съвременни аргументи, които обаче не са чужди и на римляните, предписвайки определена задължителност на погребенията и то на определени места и по определен начин.

Следва да се отбележи, че тази уредба на вещите, посветени на култа и изведени от гражданско обръщение, се запазва и в християнския период, което според много автори представя не само една еволюция и взаимно проникване на религииите, но и приемственост в правен и психологическо-социален план на нормите относно божественото и земното<sup>53</sup>.

### 3.3. Начините за опазване и поддържане на *raх deorum*

Връзката между боговете и хората се осъществява не само на ментално ниво, а чрез определени действия и ритуали, всеки от който има определено значение и се извършва по точно определен начин и в определена последователност. Жрческите книги са съдържали много указания в тази насока, допълнително сакралните действия са били обект на разясняване и тълкуване от страна на понтифиците- както по отношение на публичния, така и на частния култ.

Древните народи практикуват като основна форма на общение с боговете записването и тълкуването на пророчествата, гаданията, свързани с различни обекти и явления и жертвоприношенията.

Според Ливий вторият римски рекс Нума Помпилий урежда в т.нар. от учените „сакрален кодекс“ наред с функциите на жреците и правилата за извършване на жертвоприношенията

Liv. I.20.5-7: Pontificem deinde Numam Marcium, Marci filium, ex patribus legit eique sacra omnia exscripta exsignataque attribuit, quibus hostiis, quibus diebus, ad quae templa sacra fierent atque unde in eos sumptus pecunia erogaretur. Cetera quoque omnia publica privataque sacra pontificis scitis subiecit, ut esset, quo consultum plebes veniret, ne quid divini iuris negligendo patrios ritus peregrinosque adsciscendo turbaretur; nec celestes modo caerimonias, sed iusta quoque funebria placandosque manes ut idem pontifex edoceret, quaeque prodigia fulminibus aliove quo visu missa susciperentur atque curarentur.

След това (Нума Помпилий) избрал измежду отците- сенатори за понтифекс Нума Марций, син на Марк и един, и му възложил да наблюдава извършването на всички жертвоприношения, които той сам описал и определил, като указал с какви жертви в какви дни и в какви храмове те трябва да се извършват и откъде да се вземат необходимите за това пари. Той поставил под подчинението на този понтифекс всички публични и частни жертвоприношения, за да има към кого народът да се обръща за съвет и в божественото право нищо да не пострада от пренебрежението на обичаите на предците и усвояването на чужди обичаи; и този понтифекс да може да разясни не само начина на богослужение на обикновените хора, но и правилата за погребения, начините за умилюване на подземните богове, както и знаменията,

<sup>53</sup> Вж. напр. някои идеи в този смисъл в статията на LONGO, G. Comunità cristiane primitive e res religiosae. – In : BIDR, 59-60 (1956), p. 237- 257.

изпращани във вид на мълнии или в друг вид трябва да се имат предвид. И за да получава такива знамения, Нума посветил на Юпитер Елиций олтар на Авентинския хълм и чрез птицегадания попитал боговете какви знамения трябва да се имат предвид.

Цитираните фрагменти са обект на особено внимание у всички, които изследват римската религия. От тях може да се определи предметното съдържание на разпоредбите на Нума, отнасящи се за жертвите, времето, мястото, финансирането на жертвоприношенията, публичните и частните богослужения, погребенията и тълкуванията на гнева на боговете, възплетен в светкавици (*hostiae, dies, templa, pecunia, cetera sacra, funebria* и *prodigia*). Предполага се, че това не е произволна подредба, а е отражение на съдържанието и реда на изложение в *libri pontificum*, разделено в седем глави, които представляват ядрото на понтификалното право и са допълвани и уточнявани през столетията<sup>54</sup>.

Това описание у Ливий насочва и към извода, че религиозната реформа на Нума Помпилий е изисквала писмени текстове, без помощта на които би било почти невъзможно спазването на сложните *sacra* и *saecimoniae* и подробната регламентация на жертвоприношенията<sup>55</sup>. Допълнителни сведения за тях могат да се почерпят от жизнеописанието на Нума у Плутарх<sup>56</sup> - напр. принасянето на нечетен брой жертви в името на небесните богове, а четен - за боговете от ада, забраната да се честват боговете с вино, изискването да се принасят в жертва брашно и хлебни изделия, определени движения по време на ритуалите (напр. въртене в кръг), начина на произнасяне на молитвите и пр., както и че Нума дава наименования на ритуалите.

По темата за жертвоприношенията и ритуалите, описани в понтификалните книги, има много съчинения, както от XIX и началото на XX в., така и съвременни<sup>57</sup>. Самите жертвоприношения се определят по различен начин от различните автори - по-близо до римската традиция или от по-модерна позиция. Така според Benveniste те представляват предлагани на боговете жертви, чрез които земното преминава към божественото и така се осъществява контактът с боговете<sup>58</sup>. Самият израз „*sacra facere*“, от който произлиза и лексемата *sacrificium* буквално следва да се тълкува в смисъл на превръщане на една вещ в сакрална, т.е. посвещаването ѝ на божествата. Този ритуал е възможен само в рамките на определена общност, каквато е римският народ, и при наличието на обща религиозна традиция и обичаи, наследени от предците.

<sup>54</sup> Според SINI, *Uomini e dei*, cit., n. 50-52 някои учени считат за определящо триразделението: *quibus hostiis, quibus diebus, ad quae templa* - например големият френски историк Auguste Bouché-Leclercq - вж. BOUCHÉ-LECLERCQ, A. *Les pontifes de l'ancienne Rome. Étude historique sur les institutions religieuses de Rome*, Paris, 1871, rist. New York, 1975, p. 60-61. Според други, като историка на римската религия Nicola Turchi - TURCHI, N. *La religione di Roma antica*, Bologna 1939, p. 41, материята се разделя на пет части: контрол на ритуалите, отговори по религиозните и публичните действия, контрол върху култа, завещан от предците, приемането на чуждестранни култове, контрол върху погребенията, предотвратяване и неутрализиране на светкавици и други природни бедствия.

<sup>55</sup> Вж. F. RIBEZZO, *Numa Pompilio e la riforma etrusca della religione primitiva di Roma*, in *Rendiconti dell'Accademia dei Lincei*, ser. VIII, vol. 5, 1950, p. 553 ss., цитиран у SINI, *Uomini e dei*, cit., n.54.

<sup>56</sup> Plut., *Num.*, 14.6-7.

<sup>57</sup> Вж. особено богатото на извори и тълкувания, както и с голяма библиография съчинение на SINI, F. *Documenti sacerdotali di Roma antica*, cit.

<sup>58</sup> Вж. BENVENISTE, É., cit., p. 223.



По-съвременно звучи определението на Peana Chirassi, че жертвоприношението се е възприемало „като начин на размяна между две позиции, две дадености, които диалектично се опонират, една от които остава в неизвестност, т.е. която се нуждае да бъде интегрирана”<sup>59</sup>.

Sini подчертава, че за разбирането на култовите практики на римляните трябва да се има предвид, че лексемата „cultus“ е производна от глагола *colere*, който има много значения<sup>60</sup>. Той се използва и за земя, и за хора, и за богове и в някои интерпретации смисълът, в който е свързан с религиозните действия е, че на боговете трябва да се отдава необходимата почит, но и те да бъдат обгрижвани с особено внимание и да се изучават техните предписания. Така от една страна култът е необходим на хората, за да живеят съвместно, зачитайки исконните правила на общността и повелите на предците и закриляни от боговете, но и за съществуването на самите богове, които изискват определена почит и внимание.

Има теории, че според *ius divinum* жертвоприношенията имат двойствен характер. От една страна те привличат вниманието на боговете и провокират изразяването на тяхното отношение към хората- те приемат или отхвърлят жертвата, което се тълкува като даряване или не на закрила и одобрение за действията или ценностите, заради които се прави жертвоприношение. От друга страна те са необходими за самото божество, което с броя на посветените му жертви и отправени молитви става по- авторитетно и по- силно<sup>61</sup>.

При по-задълбоченото изучаване на практиката на римляните относно жертвоприношенията се обособяват различните типове жертви: плодове на земята, продукти на човешкия труд или животни. Последните са се смятали за особено ефикасни, но само ако са спазени точните предписания за техния брой, начин на умъртвяване и действията след това (гадаене по вътрешностите, изгаряне, употребяване като храна и пр.). В единия случай както подчертава републиканският юрист Требаций Теста, самото животно служи за възвестяване на волята на боговете, в другия случай то само символично се посвещава на тях (*unum in quo voluntas dei per exta disquiritur, alterum in quo sola anima deo sacratur*)<sup>62</sup>.

Някои автори разглеждат разликата между *hostiae* и *victimae*, принасяни в жертва на боговете. По принцип в римската религиозна практика с изразът *hostiae* се е означавал дребния домашен добитък, а като *victimae* са се принасяли в жертва по- едри животни, предимно бикове и крави. Възрастта, полът, цвета, големината също са били от значение за ползата, която е трябвало да се постигне със жертвоприношението и това е било описано в понтификалните книги. Подбирали са се животни без недостатъци, като самият подбор също е имал ритуално значение.

<sup>59</sup> Вж. CHIRASSI COLOMBO, I. v. Hostia, in *Enciclopedia Virgiliana*, II (DE-IN), Roma, 1985, p. 862, цитирана от SINI, *Uomini e dei...*, cit., n.75.

<sup>60</sup> В речниците лексемата *cultus* означава обработване на земя (оран, засаждане) или някакъв материал (камък, дърво и пр.), грижа, опека, начин на живот, одежди, пищност, великолепиe, образовани, възпитание, занятие, изучаване, уважение и почти на последно място се посочва значението на почитание и преклонение пред боговете и вероизповедание. Съответно глаголът *colo*, -ere се използва в смисъл на обработвам, засявам, отглеждам, обитавам, живея, грижа се, обгръщам с внимание, усърдно се занимавам, изучавам, изпълнявам длъжност, украсявам, уважавам, почитам.

<sup>61</sup> BAYET, J. *Histoire politique et psychologique de la religion romaine*, Paris, 1957, p. 130 ss. Вж. по-подробно у SINI, *Uomini e dei*, cit. BENVENISTE, cit., p. 225 акцентира на глагола *mactare*, тръгвайки от неговото първоначално значение в смисъл на увеличаване, уголемяване (със същия корен като „magis“- по- голям), който в текстовите относно религията придобива предимно смисъл на „жертвопринасям“, „жертвам“.

<sup>62</sup> За това свидетелства Макробий- Macrobius, Sat. 3.5.1: *Cum enim Trebatius libro primo de Religionibus doceat hostiarum genera esse duo, unum in quo voluntas dei per exta disquiritur, alterum in quo sola anima deo sacratur, unde etiam haruspices animales has hostias vocant*. Вж. коментара у SINI, *Uomini e dei...*, cit.

Подготвителните действия в много случаи са имали символичен характер, но и те стриктно са били спазвани и при най- малкия пропуск жертвоприношението се е повтаряло.

Много полемики има по въпроса за практикуването на човешки жертвоприношения у римляните в най-древните времена. Той се разглежда от позицията на *ius naturale*, според която няма разлика между хора и животни, но в повечето случаи животните заместват хората (*in sacris simulata pro veris accipi*). Така по време на ритуала *Argei*, който е с неизвестно предназначение, но се е провеждал ежегодно на 14 или 15 май, весталките в присъствието на магистрати и жреци хвърлят от моста *Ponte Sublicio* в Тибър двадесет и седем чучела от слама, които вероятно са заместили живите жертви за бога на реката от предходна епоха. За някои човешки жертвоприношения и по времето на Плиний се споменава в неговата *Naturalis historia* (Plin. , Nat. hist., 28.12.).

Що се отнася до ритуалите на заграбване на живи хора, те са били по- скоро санкция за нарушаване на *rax deorum* с характер на изкупителна жертва, така както и древната санкция *roena cullei*<sup>63</sup>.

Не бих искала да навлизам в сложните лабиринти на теологията относно темата за жертвата в християнската религия. Бих искала само да отбележа, че след приемането на християнството жертвоприношенията са едно от първите проявления на езичеството, които са забранявани и жестоко преследвани. Но идеята за принасяне на жертва в благодарност към Бога се съдържа в Стария завет, докато в Новия завет единствено Иисус се счита като принесена в името на Бога жертва, която изкупува греховете на всички хора.

Въпросът за смисъла и необходимостта от правенето на жертви (в смисъл на курбани<sup>64</sup>), практикуван и след приемане на християнството, е изпълнен с много противоречия. Принципно с жертвата- обикновено живо животно, се явява израз на благодарност към Бога за оказана подкрепа, съдействие и сторено благодеяние в моменти на изпитания, болести и житейски премеждия. Жертването на животно е дар, просба за помощ или средство за общуване с Бога. Самото християнство разглежда старозаветните жертви като предобраз на жертвата на Христос. При всяко тълкуване обаче става въпрос за дар, с който се изразява изключителна почит и уважение към Бога.

Определянето на жертвата в Стария завет е свързано с придаването на особено значение било на плодовете на земята или на животните, било като изпитание за истинската вяра. Книгата Левит е посветена на служенето на Господ, като в нея са описани ритуали и поведение на хората с идеята, че това е една символична жертва на индивидуалните интереси пред вярата и служенето на Бог.

В правните източници тези концепции не са изразени, тъй като те нямат отношение към публичната власт, а към вярата. Но със забраните за езическите жертвоприношения, с привилегированото положение на християнската църква и нейните институции се утвърждава и новото отношение към Бога и общението с него.

---

<sup>63</sup> *Roena cullei* буквално означава „наказание в торба“ и е едно от най- тежките смъртни наказания налагани за отцеубийство (*parricidium*), разширено и за убийството на близки роднини, а също и за светотатство. Състояло се е в зашиване на осъдения в кожена торба заедно с жива змия, маймуна, петел или куче, и гвърляне на торбата във вода. Сакрално-символичният му характер се е състоял в идентифициране на престъпника с негативните качества на животните, поставени заедно с него в торбата. Интересно е, че с установяването на християнството наказанието не изчезва веднага, а при император Константин се налага за убийците на деца.

<sup>64</sup> В етимологичен аспект думата "курбан" произхожда от еврейското "korban" и семантично означава доброволно дарение, "принос" или кръвна или безкръвна жертва, принесена по усърдие. В българските обичаи се съчитават религиозни и езически практики, но като цяло християнската църква се отнася благосклонно към курбаните и освещава приготвената храна и раздаването ѝ.

Много от традициите от предходната езическа епоха имат своето продължение и при новата религия, но това е по- скоро на едно общокултурно и традиционно ниво, което не се признава официално нито от светската, нито от духовната власт.

#### **4. Заключение.**

От направения кратък преглед на едни от основните аспекти на римската езическа религия и нейните правни измерения трудно могат да се обосноват всеобхватни изводи. Улпиан през III в. сл. Хр. отразява една трайна традиция на обвързване на сакралното и светското, която присъства в цялото римско публично и частно право. Именно тя отразява и универсалната концепция за *rex deorum*, която по- късно се явява удобна идейна платформа за възприемане на християнството и налагане на християнската етика. Може да се предполага, че по тази причина и текстът от Институциите на Улпиан, който очертава предметния обхват на публичното право, е запазен от компилаторите на Дигестите, макар и в епохата на Юстиниан езическото не само да е забравено, но и дори забранено като религиозна практика. Римското право, съответно и римската правна лексика са удивително адаптивни към всякакви нови явления. Така самото понятие за сакралност с нищо не противоречи на новата религия, налагана от IV в. насетне. Що се отнася до традиционното название на жреците като *sacerdotes*, етимологията на думата насочва към всички, които имат досег със сакралните ритуали и дела и от тази гледна точка също няма колизия. Именно тези духовни лица се явяват и в езическото, и в християнското публично-правно схващане в ролята на посредници между божественото и земното, познавачи на сакралното и неговото приложение във светското право. При това Древният Рим завещава на човешката цивилизация една особено толерантна, понякога невидима, но ясно изразена позиция на разделение между духовното и материалното, между властта и религията, при това обаче обединена от идеята за публичния живот в името на народа и държавата, възприемане в техния античен смисъл. В това се корени и универсалния характер на определението на Улпиан за публичното право, обвързано с ползата или по- скоро с полезността за всички- едно светско въплъщение на *rex deorum*, което можем да открием при по- задълбоченото изследване на концепцията за *utilitas publica*.

# ПРИНЦИПИТЕ НА ВТОРИЧНОТО ЕКОЛОГИЧНО ПРАВО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

Георги Пенчев<sup>1</sup>

## Анотация

*Статията е посветена на един от актуалните проблеми на екологичното право на Европейския съюз. Вниманието е насочено към изрично прокламираните правни принципи на опазването на околната среда по вторичното европейско право.*

**Ключови думи:** *принципи, вторично екологично право, Европейски съюз.*

## Abstract

*The article is dedicated to one of the current problems of the environmental law of the European Union. The attention is paid mainly to explicitly proclaimed legal principles on the protection of the environment under secondary European law.*

**Key words:** *Principles, Secondary Environmental Law, European Union.*

## Увод

Правните проблеми, свързани с принципите на вторичното екологичното право на Европейския съюз (ЕС) имат както теоретично, така и практическо значение за неговото прилагане в законодателството на държавите – членки на Европейския съюз (ЕС). В настоящото научно изследване вниманието ще бъде насочено само върху тези от принципите на европейското екологично право, които са уредени изрично в разпоредби на вторичното му право и то в правните актове със задължителен характер за държавите – членки (регламенти, директиви, решения). Освен това е необходимо да се отбележи още и обстоятелството, че до сега тази проблематика не е била разглеждана задълбочено в нашата екологоправна литература. Ето защо, с настоящото научно изследване се цели запълването на една празнота в правната ни литература, както и предизвикването на научна дискусия по разглежданата проблематика. То е съобразено със законодателството и литературата към 15.10.2017 г.

---

<sup>1</sup> Доктор по право, професор по Екологично право в Юридическия факултет на ПУ „Паисий Хилендарски“

## I. Общи бележки върху принципите на вторичното екологично право на Европейския съюз

Принципите на екологично право на ЕС, както на първично, така и на вторично равнище, са неговите ръководни начала, разбирани като особен вид правни норми, в които са закрепени ръководни правни идеи за развитието на обществените отношения в областта на опазването на околната среда като цяло или на отделните ѝ компоненти, имащи важно значение за правотворчеството и правоприлагането<sup>2</sup>. По мое мнение, за правните принципи на вторичното европейско екологично право, уредени в правни актове, които са задължителни за държавите – членки (регламенти, директиви и решения), са характерни главно две особености.

*Първо*, понастоящем изричното формулиране на правни принципи е характерно само за много малък брой директиви в областта на опазване на околната среда.

*Второ*, тези принципи се отнасят само за отделни правни институти, а не за цели подотрасли на европейското екологично право.

Интерес предизвиква разглеждането на проблема за принципите на вторичното европейско екологично право в правната доктрина на някои държави.

В немската правна доктрина господства становището, че принципите на правото на ЕС, вкл. на европейското екологично право, са уредени на равнище първично европейско право, а не във вторичното му право. Поради това отделните автори разглеждат и анализират правните принципи по правото на ЕС само в контекста на Учредителните му договори<sup>3</sup>. Аналогично е становището и на редица западноевропейски автори в холландската правна литература<sup>4</sup>.

В правната литература на Великобритания обаче, се поддържа по-различно становище от А. Кис и Д. Шелтън.

---

<sup>2</sup> Вж. **Пенчев, Г.** Общите принципи на екологичното право на Република България. – Studia Iuris [онлайн]. Пловдив, 2016, № 1, Юни, с. 4 – 5. [прегледан 20.06.2016]. ISSN 2367-5314. Достъпно от: <http://web.uniplovdiv.bg/paunov/Stidia%20Iuris/broi%201%20-%202016/Georgi%20Penchev.pdf> (подразделение на Интернет-страницата на списание „Studia Iuris“ <http://studiaiuris.com> - електронно издание на Юридическия факултет на Пловдивския университет „Паисий Хилендарски“). Проблемът за юридическата природа на принципите на правото и един от най-дискуссионните в правната ни доктрина и се свежда главно до отговор на въпроса дали те са особен вид правни норми или имат друга юридическа характеристика, различна от правната норма. Понастоящем преобладава броят на авторите, които ги възприемат като особен вид правни норми – Пак там, с. 3 – 4 и цитираната там литература. Поради ограничения обхват на това научно изследване, този проблем няма да бъде разгледан.

<sup>3</sup> Вж. напр. **Цакер, Кр.** Европейско право. Помагало. София, Сиби, 1998, с. 71; **Кремер, Л.** Европейско право на околната среда. София, Сиела, 2008, с. 77 – 96.

<sup>4</sup> Вж. Principles of European Environmental Law: Proceedings of the Avosetta Group of European Environmental Lawyers. Ed. R. Macrory. Groningen, Europa Law Publishing, 2004, 256 p. – Цит. по: **Кремер, Л.** Цит. съч., с. 78.

Тези автори отбелязват, че вече са налице „общи“ принципи на екологичното право, както на национално, така и на „регионално“ (имат предвид преди всичко правото на ЕС - бел. авт) и на международноправно равнище, които са разработени с цел „поддържането на биосферата и нейните компоненти“ и са базирани на „общоприетата концепция“, че опазването на околната среда е „публична или всеобща грижа“<sup>5</sup>. По-нататък в публикацията си те отбелязват, че са налице и „други принципи“, уредени както в „нормите на ЕС и програмите му за действие (в областта на околната среда – бел. авт.)“, така и в някои разпоредби на националното и международното екологично право, които „в някои случаи“ са „допълващи“ и необходими за прилагането на изтъкнатите от тях 5 „общи“ принципи<sup>6</sup>. Като примери за реализацията на изтъкнатите от тях по-общи принципи на предпазването и превенцията, те посочват и анализират следните 4 „други“ принципи: а) „най-добрата налична технология“; б) „най-добрата налична технология, не изискваща прекомерни разходи“; в) „най-добрите екологични практики“; и г) „най-добрият практически екологичен вариант“<sup>7</sup>. Това тяхно становище е дискуссионно, а по същество неприемливо, по следните съображения.

Първо, формулираните от авторите наименования на тези принципи логически водят до констатацията, че в случая става дума не за наименования на правни принципи, а за правни понятия, които се отнасят или до състоянието на техниката или до определен подход в опазването на околната среда. В светлината на правната техника, за да се окачествят така предложените от авторите принципи като правни е необходима употребата на отглаголни съществителни, напр. „използване на“ пред думите „най-добрата налична технология“, или „избор на“ пред думите „най-добрият практически екологичен вариант“. Освен това, в разпоредбите на някои директиви посочените от тези автори „други принципи“ се употребяват именно като правни понятия, а не като правни принципи, напр.: понятието „най-добрата налична технология“ – в чл. 9, пар. 22, б. „е“ от Директива 2009/128/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 21.10.2009 г. относно създаване на рамка за действие на Общността за устойчива употреба на пестициди (ОВ L 309, 24.11.2009

<sup>5</sup> Вж. **Kiss, A., D. Shelton**. European Environmental Law. Cambridge, Grotius Publications Limited, 1993, p. 36. Петте по-обща принципи за различните равнища на правна уредба, изтъкнати от тях са: а) защита; б) подобряване; в) предпазване и превенция; г) опазване; и д) „замърсителят плаща“ – Ibidem, а за повече подробности относно това тяхно дискуссионно, по мое мнение, становище, вж. **Пенчев, Г.** Принципите на първичното екологично право на Европейския съюз. - Studia Iuris [онлайн]. Пловдив, 2017, № 1, Юни, с. 6. [прегледан 02.07.2017]. ISSN 2367-5314. Достъпно от: <http://web.uniplovdiv.bg/paunov/Stidia%20Iuris/broi%201%20-%202017/Georgi%20Penchev.pdf>

<sup>6</sup> Вж. **Kiss, A., D. Shelton**. Op.cit., p. 40.

<sup>7</sup> Ibidem, p. 40 – 41.

г.)<sup>8</sup>; понятието „най-добрата налична технология, не изискваща прекомерни разходи“ – в чл. 5, пар. 1 от Директива 2006/12/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 05.04.2006 г. относно отпадъците (ОВ L 114, 27.04.2006 г.); понятието „най-добрите (екологични – бел. авт.) практики“ – в чл. 7в, пар. 6 от Директива 98/70/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13.10.1998 г. относно качеството на бензиновите и дизеловите горива, и за изменение на Директива 93/12/ЕО на Съвета (ОВ L 350, 28.12.1998 г. – в сила от 28.12.1998 г., изм. и доп.) и чл. 18, пар. 6 от Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23.04.2009 г. относно насърчаване на използването на енергия от възобновяеми източници, и за изменение и впоследствие за отмяна на директиви 2001/77/ЕО и 2003/30/ЕО (ОВ L 140, 5.06.2009 г. – в сила от 25.06.2009 г., изм. и доп.); понятието „най-добрият (практически – бел. авт.) екологичен вариант“ – в чл. 4, пар. 5, б. „а“ от Директива 2000/60/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23.10.2000 г. относно установяване на рамката за действие на Общността в областта на политиката за водите (ОВ L 327, 22.12.2000 г., изм. и доп.)<sup>9</sup>. Необходимо е да се изтъкне обстоятелството, че правните принципи и правните понятия не са тъждествени. Така например едно правно понятие би могло да бъде включено като част от формулировката на правен принцип, без обаче да се отъждествява с него, тъй като правният принцип е с по-широко съдържание по отношение на правното понятие. Очевидно А. Кис и Д. Шелтън не са обърнали внимание в общотеоретичен аспект върху разликата между правен принцип и правно понятие.

*Второ*, авторите и в тази насока не посочват конкретен правен акт, фактически от вторичното европейско екологично право, където евентуално са формулирани тези „други принципи“, а това създава впечатлението за доктринално определени от тях принципи, а не за правни принципи изрично формулирани в правни актове на ЕС или извлечени по тълкувателен път от съдебната му практика. Понастоящем нито един от предложените от тях 4 „други принципи“ не е изрично формулиран като правен принцип във вторичното екологично право на ЕС<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> В т. 1.3. на Приложение II от Директива 2004/35/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 21.04.2004 г. относно екологичната отговорност за предотвратяване и отстраняване на екологични вреди (ОВ L 143, 30.04.2004 г., изм. и доп.) се употребява това понятие в множествено число, т.е. понятието „най-добрите налични технологии“, поради което също може да се посочи като пример в разглежданата насока.

<sup>9</sup> Въпреки че в това понятие не е включена думата „практически“, употребена от авторите, употребата на това понятие в Директива 2000/60/ЕО би могла да се счита за аналогична по съдържание с предложеното, но неуместно като правен принцип, понятие от тях. Освен това, чрез логическо търкуване би могло да се направи констатацията, че съдържанието на понятието „най-добрият практически екологичен вариант“ фактически може да се извлече от разпоредбите на чл. 7, пар. 3 и т. 1.2. и 1.3. на Приложение II от Директива 2004/35/ЕО.

<sup>10</sup> Изрично формулиран като правен принцип обаче, е „прилагането на най-добрите налични техники“, формулиран изрично в чл. 11, б. „б“ от Директива 2010/75/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 24.11.2010 г. относно емисиите от промишлеността (комплексно предотвратяване и контрол върху замърсяването) (ОВ L 334, 17.12.2010 г. – в сила от 7.01.2011 г.), който ще бъде разгледан по-долу, като

*Трето*, авторите трябваше да охарактеризират лансираните от тях принципи с оглед на видовата им обособеност, напр. като общоотраслови, подотраслови или на отделни правни институти.

*Четвърто*, неприемлива е тезата им за субсидиарния (допълващия) характер на тези принципи по прилагането на 5-те изтъкнати „общи“ принципи, фактически имащи по-висш ранг спрямо тях, както и изобщо подразделянето на принципите на европейското екологично право на общи и други, защото тези „други принципи“ имат относително самостоятелно значение и следва да бъдат разглеждани в рамките на вторичното европейско право при изясняване на тяхното видово обособяване.

*Пето*, вместо да посочат конкретният правен акт на ЕС, от който извличат съответният „друг принцип“ и тогава евентуално да извършат сравнителноправен анализ и по други правни системи, авторите изтъкват определен международен договор (за изтъкнатият от тях принцип на най-добрата налична технология) или национален правен акт (за посочените от тях принципи на най-добрата налична технология, не изискваща прекомерни разходи, и на най-добрия практически екологичен вариант), където фигурира съответния т. нар. „друг“ принцип<sup>11</sup>.

Независимо от дискуссионния характер на становището на тези автори, следва да се окачества като положителен опитът им за разглеждане на т. нар. „общи“ принципи, валидни и за европейското екологично право, както на първично, така и на вторично равнище, с което те несъмнено допринасят за разгръщането на научната дискусия в тази насока.

## **II. Принципи на отделни правни институти, уредени във вторичното екологично право на ЕС**

По-долу ще бъдат разгледани, с оглед на изискванията за обемни ограничения, изрично формулираните принципи по някои директиви в областта на опазването на околната среда.

---

понятието „най-добрите налични техники“ е по-широко от понятието „най-добрата налична технология“ и го включва в съдържанието си (по арг. от чл. 3, т. 10, б. „а“ от тази директива). Става дума в случая обаче, за друг принцип, а не за неудачно посочения от авторите като принцип „най-добрата налична технология“, тъй като изтъкнатото от тези автори е правно понятие, а не правен принцип.

<sup>11</sup> Вж. Kiss, A., D. Shelton. Op.cit., p. 40 - 41.



## **II.1. Принципи на дейностите по обезвреждане и оползотворяване на отпадъците**

Член 16 от Директива 2008/98/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 19.11.2008 г. относно отпадъците и за отмяна на някои директиви (ОВ L 312, 22.11.2008 г. – в сила от 12.12.2008 г.) е озаглавен “Принципи на самодостатъчност и близост”. Той съдържа 4 разпоредби, свързани с два принципа, отнасящи се до дейностите по обезвреждане и оползотворяване на отпадъците. Преди всичко трябва да се подчертае обстоятелството, че редакцията на тези два принципа е твърде несполучлива. Вместо да са формулирани лаконично, ясно и абстрактно, тези принципи могат да бъдат извлечени единствено по тълкувателен път, защото са редактирани под формата практически на обикновени правни норми, които съдържат задължения за държавите-членки за изграждане на мрежа от инсталации по обезвреждане и оползотворяване на отпадъците и за извършването на тези дейности във възможно най-близката инсталация<sup>12</sup>. Очевидно е, че това не е добър нормотворчески пример за изрично формулиране на принципи. Ето защо такъв неудачен в правно-техническо отношение подход трябва да се избягва за в бъдеще от европейския законодател, т. е. от органите, които приемат директивите на ЕС. Независимо от тази основна слабост на разпоредбите на чл. 16 от директивата, по-нататък ще бъде направен опит за анализ на тези принципи.

---

<sup>12</sup> Текстът на този член от директивата гласи:

**„Чл. 16. Принципи на самодостатъчност и близост**

1. Държавите-членки вземат подходящи мерки, в сътрудничество с други държави-членки, когато това е необходимо или препоръчително, за създаване на интегрирана и подходяща мрежа от инсталации за обезвреждане на отпадъци, както и на инсталации за оползотворяване на смесени битови отпадъци, събрани от частни домакинства, включително когато това събиране обхваща такива отпадъци от други причинители, като се вземат предвид най-добрите налични техники. Чрез дерогация от Регламент (ЕО) № 1013/2006, държавите-членки могат, с оглед защита на мрежата си от инсталации, да ограничат влизащите в страната пратки от отпадъци, предназначени за инсталациите за изгаряне, категоризирани като инсталации за оползотворяване, когато се установи, че такива пратки ще доведат до необходимост от обезвреждане на национални отпадъци или от третиране на тези отпадъци по начин, който не е в съответствие с техните планове за управление на отпадъците. Държавите-членки нотифицират Комисията за всяко такова решение. По екологични съображения държавите-членки могат също да ограничат излизащите от страната пратки с отпадъци, както е предвидено в Регламент (ЕО) № 1013/2006.

2. Мрежата се проектира по начин, който да позволи на Общността като цяло да постигне самодостатъчност в обезвреждането на отпадъците, както и в оползотворяването на отпадъците, посочени в параграф 1, а на държавите-членки - да напредват към тази цел индивидуално, като отчитат географските условия или необходимостта от специализирани инсталации за определени видове отпадъци.

3. Мрежата се проектира по начин, който да позволи на Общността като цяло да постигне самодостатъчност в обезвреждането на отпадъците, както и в оползотворяването на отпадъците, посочени в параграф 1, а на държавите-членки - да напредват към тази цел индивидуално, като отчитат географските условия или необходимостта от специализирани инсталации за определени видове отпадъци.

4. Принципите на близост и самодостатъчност не означават, че всяка държава-членка трябва да притежава на своя територия пълния набор от инсталации за окончателно оползотворяване.”

В пар. 1 се съдържа препращане към Регламент (ЕО) № 1013/2006 на Европейския парламент и на Съвета от 14.06.2006 г. относно превода на отпадъци (ОВ L 190, 12.07.2006 г. – в сила от 12.07.2007 г., изм. и доп.) в случаите на превози на отпадъци от други държави в съответната държава-членка.

*Принципът на самодостатъчност при обезвреждането и оползотворяването на отпадъците* се извлича от разпоредбите на пар. 1 и 2 на чл. 16 и означава, че дейностите по обезвреждане и оползотворяване на отпадъците трябва да се извършват чрез мрежа от инсталации, чието функциониране трябва да осигури съответния достатъчен обем обезвреждани и оползотворявани отпадъци съгласно приетите на национално равнище планове за управление на дейностите по отпадъците и при използване на т. нар. „най-добрите налични техники”.

*Принципът на близост при обезвреждането и оползотворяването на отпадъците* се извлича от разпоредбите на пар. 3 на чл. 16. Чрез логическо тълкуване може да се направи констатацията, че съгласно този принцип обезвреждането и оползотворяването на отпадъците трябва да се извършва във възможно най-близко разположената за тези цели инсталация, считано от мястото на тяхното образуване (генериране).

При прилагането на горепосочените два принципа е необходимо да се имат предвид дефинициите на следните правни понятия, уредени в чл. 3 от директивата: „отпадък” е всяко вещество или предмет, от който притежателят се освобождава или възнамерява да се освободи, или е длъжен да се освободи” (т. 1); „оползотворяване“ означава всяка дейност, която има като основен резултат използването на отпадъка за полезна цел чрез замяна на други материали, които иначе биха били използвани за изпълнението на конкретна функция, или подготовката на отпадъка да изпълнява тази функция в производствено предприятие или в икономиката като цяло. Приложение II съдържа неизчерпателен списък на дейностите по оползотворяване” (т. 15); „обезвреждане“ означава всяка дейност, която не е оползотворяване, дори когато дейността има като вторична последица възстановяването на вещества или енергия. Приложение I съдържа неизчерпателен списък на дейностите по обезвреждане” (т. 19); „най-добри налични техники“ означава най-добрите налични техники, определени в член 2, параграф 11 от Директива 96/61/ЕО” (т. 20)<sup>13</sup>. Същевременно реализацията на тези два принципа би могла да се търси и в разпоредбите на чл. 23 и чл. 27 – 33 от директивата.

---

<sup>13</sup> Директива 96/61/ЕО на Съвета от 24.09.1996 г. относно комплексното предотвратяване и контрол върху замърсяването (ОВ L 257, 10.10.1996 г., изм. и доп.) е отменена с чл. 22 от Директива 2008/1/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 15.01.2008 г., носеща същото наименование (ОВ L 24, 29.01.2008 г.). Същевременно Директива 2008/1/ЕО е отменена, считано от 7.01.2014 г., с чл. 81, ал. 1 от действащата понастоящем Директива 2010/75/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 24.11.2010 г. относно емисиите от промишлеността (комплексно предотвратяване и контрол върху замърсяването) (ОВ L 334, 17.12.2010 г.). Дефиниция на правното понятие „най-добри налични техники” фигурира в чл. 3, т. 10 от Директива 2010/75/ЕС, която ще бъде отбелязана по-долу в изследването и трябва да се използва при прилагането и на Директива 2008/98/ЕО.

Поради несполучливата редакция на чл. 16 от директивата, необходимо е *de lege ferenda* да бъдат извършени следните изменения и допълнения в нея: а) наименованието на чл. 16 да бъде изменено така: „Изграждане и функциониране на инсталации за обезвреждане и оползотворяване на отпадъци“; б) директивата да бъде допълнена с нов член – чл. 15а, който да бъде наименован „Принципи на дейностите по обезвреждане и оползотворяване на отпадъците“ и да има следното съдържание: „Чл. 15а. Дейностите по обезвреждане и оползотворяване на отпадъците се основават на принципите на самодостатъчност и близост.“

Чл. 16 от Директива 2008/98/ЕО е въведен в българското законодателство с чл. 6, ал. 3 и чл. 49, ал. 2 от Законът за управление на отпадъците (ЗУО - ДВ, бр. 53 от 2012 г., изм. и доп.).

## **II.2. Принципи на дейностите по управление на радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво**

В чл. 4, пар. 3, букви „а“ – „е“ от Директива 2011/70/ЕОАЕ<sup>14</sup> на Съвета от 19.07.2011 г. относно създаване на рамка на Общността за отговорно и безопасно управление на отработено гориво и радиоактивни отпадъци (ОВ L 199, 2.08.2011 г. – в сила от 22.08.2011 г.) са изброени изчерпателно 6 принципи, върху които трябва да се базира националната политика на държавите-членки по управление на радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво. Практически това са и принципи на правен институт на европейското екологично право, защото е ноторно, че правото е най-важното средство за провеждане на държавната политика в която и да било област, а освен това те са уредени в императивна правна норма на правен акт на ЕОАЕ, който има задължителен характер за държавите-членки. Същевременно разглежданата директива би могла да бъде отнесена не само към отрасъл атомна енергетика, но и към отрасъл екологично право на правната система на ЕС, защото, по мое мнение, проблемите по третиране на радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво са преди всичко екологични поради вредоносното им въздействие върху околната среда и човешкото здраве, а не толкова енергийни, въпреки че те се генерират в процеса на използването на атомната енергия. По-нататък ще бъде направен опит за обобщено представяне на тези принципи.

---

<sup>14</sup> ЕОАЕ е съкращение (абривиатура) на Европейската общност за атомна енергия. Смятам за по-правилно именно тази абривиатура да се използва в наименованията на правните актове, приемани от институциите на ЕОАЕ, въпреки че в тези актове се използва в тази насока абривиатурата „Евратом“.

*Принципът на генерирането на радиоактивните отпадъци да се поддържа на практически възможния минимум по отношение както на активността, така и на обема им, посредством подходящи мерки за проектиране и практики на експлоатация и извеждане от експлоатация, включително рециклиране и повторна употреба на материалите (б. „а“)* не е редактиран сполучливо. Фразата е дълга, тромава, вместо да е редактирана максимално лаконично и по-абстрактно. Вероятно целта, залегнала в този принцип е да не се допуска прекомерно увеличаване на количеството на радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво, но основният проблем, който трябваше по-ясно да бъде решен в разпоредбите на директивата с оглед на този принцип се състои в определянето на т. нар. „практически възможен минимум“ по отношение на активността и обема на тези видове отпадъци и ядрено гориво. Очевидно такъв „минимум“ трябва да се определя в специални норми на националното атомно и екологично законодателство.

*Принципът на отчитане на взаимовръзките между всичките етапи на генерирането и управлението на отработеното гориво и радиоактивните отпадъци (б. „б“)* фактически изисква да се има предвид спецификата на технологичните процеси с оглед на взаимните връзки и етапи, водещи до образуването и третирането на радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво.

*Принципът на безопасността в управлението на дейностите по радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво, включително в дългосрочен план с елементи на пасивна безопасност (б. „в“)* е свързан с определянето на норми за ядрена безопасност и радиационна защита. Понятието „пасивна безопасност“ не е дефинирано в директивата, поради което тя би могла да бъде допълнена de lege ferenda в тази насока.

*Принципът на изпълнение на мерките по управление на радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво да се извършва съгласно степенуван подход (б. „г“)* изисква определянето на йерархия от правни мерки с оглед на приоритети в тази насока.

Реализацията на горепосочените четири принципи би трябвало да се търси в разпоредбите на чл. 5 – 7, 11 и 12 от директивата.

*Принципът на поемане на разходите за управлението на отработеното гориво и радиоактивните отпадъци от лицата, които са генерирали тези материали (б. „д“)* очевидно има финансова насоченост. Той е реализиран в разпоредбите на чл. 5, 9 и 12 от директивата.

*Принципът на вземане на решения във всички етапи на дейността по управление на радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво, които да се основават на доказателства и документиране (б. „е“)* е свързан с процеса на вземане на управленски решения в тази насока.

Те трябва да се базират на осигурените и документирани данни („доказателства“) по отношение на рисковете за състоянието на околната среда и човешкото здраве в дейността по управление на радиоактивните отпадъци и отработеното ядрено гориво. Реализацията на този принцип, подобно на първите четири, също би могла да се търси в разпоредбите на чл. 5 – 7, 11 и 12 от директивата.

При прилагането на тези принципи е необходимо да се имат предвид дефинициите на следните правни понятия, уредени в чл. 3 от директивата: „радиоактивни отпадъци“ означава радиоактивен материал в газообразно, течно или твърдо състояние, за който не се предвижда или обмисля по-нататъшна употреба от държавата-членка или от физическо или юридическо лице, с чието решение е съгласна държавата-членка, и който се регулира като радиоактивен отпадък от компетентен регулаторен орган съгласно законодателната и регулаторната рамка на държавата-членка“ (т. 7); „управление на радиоактивни отпадъци“ означава всички дейности, които са свързани с манипулирането, предварителното обработване, обработването, кондиционирането, съхраняването или погребването на радиоактивни отпадъци, с изключение на превозването извън площадката“ (т. 8); „отработено (ядрено – бел. авт.) гориво“ означава ядрено гориво, което е било облъчено в активната зона на ядрен реактор и е окончателно извадено от нея; отработеното гориво може да се счита за използваем ресурс, който може да се преработи, или да е предназначено за погребване, ако се счита за радиоактивен отпадък“ (т. 11); „управление на отработено гориво“ означава всички дейности, които са свързани с манипулирането, съхраняването, преработването или погребването на отработено гориво, с изключение на превозването извън площадката“ (т. 12).

Чрез логическо и разширително тълкуване би могла да бъде направена констатацията, че пар. 3 на чл. 4 от Директива 2011/70/ЕОАЕ е въведен в българското законодателство, макар и непълноценно, с чл. 3 от Закона за безопасно управление на ядрената енергия (ЗБИЯЕ – ДВ, бр. 63 от 2002 г., изм. и доп.). Така например в чл. 3, ал. 1 от този закон се употребява изразът „принципите на ядрената безопасност и радиационната защита“, но тези принципи не са конкретизирани. В ал. 2 на чл. 3 от ЗБИЯЕ, която придоби нова редакция след измененията и допълненията на с. з. в 2010 г. (ДВ, бр. 80 от 2010 г.), са изброени 9 „основни принципи положения“ в разглежданата насока<sup>15</sup>, но те са

---

<sup>15</sup> В първоначалната редакция на чл. 3, ал. 2 от ЗБИЯЕ, чрез логическо тълкуване можеха да бъдат изведени 2 принципа в разглежданата насока, а именно: а) приоритет на ядрената безопасност и радиационната защита пред другите аспекти на тази дейност, и б) поддържане на възможно най-ниско разумно достижимо равнище на облъчването на персонала и населението с йонизиращи лъчения. В настоящата си редакция текстът на ал. 2 на чл. 3 от с. з. гласи:

„(2) При използването на ядрената енергия и йонизиращите лъчения и при управлението на радиоактивните отпадъци и отработеното гориво ядрената безопасност и радиационната защита имат

редактирани по-различно в сравнение с текста на чл. 4, пар. 3 от директивата, от което е видно, че тези 9 т. нар. „основни принципни положения” по ал. 2 на чл. 3 от закона не обхващат пълноценно по съдържание разгледаните по-горе 6 принципи по чл. 4, пар. 3 от Директива 2011/70/ЕОАЕ. Ето защо, именно в тази насока трябва да бъде усъвършенстван ЗБИЯЕ, чрез ново изменение на чл. 3, ал. 2 от него. Освен това *de lege ferenda* е препоръчително в същата ал. 2 на чл. 3 от с. з. думите „основни принципни положения” да бъдат заменени с думата „принципи”.

Реализацията на чл. 3, ал. 2 от ЗБИЯЕ е необходимо да се търси в чл. 74 – 103 от с. з., както и в Наредбата за осигуряване на безопасността при управление на отработено ядрено гориво, приета с ПМС № 196 от 2.08.2004 г. (ДВ, бр. 71 от 2004 г., изм. и доп.) и Наредбата за безопасност при управление на радиоактивните отпадъци, приета с ПМС № 185 от 23.08.2013 г. (ДВ, бр. 76 от 2013 г.).

Горесопосочените два правни института съответно по директиви 2008/98/ЕО и 2011/70/ЕОАЕ, за които е налице изрично формулиране на правни принципи в правни норми на вторичното европейско екологично право, биха могли да бъдат отнесени към подотрасъл право на управление на дейности по отпадъците на екологичното право на ЕС.

---

приоритет пред всички други аспекти на тази дейност, като се спазват следните основни принципни положения:

1. отговорността за осигуряване на ядрената безопасност и радиационната защита се носи в пълен обем от лицата, отговорни за съоръженията и дейностите по този закон, и не може да бъде прехвърляна на други лица;
2. лицата, отговорни за съоръженията и дейностите по този закон, изграждат и поддържат ефективна система за управление на безопасността;
3. очакваните икономически, социални и други ползи трябва да превишават възможните неблагоприятни последици от дейността;
4. мерките за осигуряване на ядрената безопасност и радиационната защита трябва да бъдат оптимизирани, така че да гарантират постигане на възможно най-високото разумно достижимо ниво на защита;
5. облъчването с йонизиращи лъчения на персонала и населението се ограничава и се поддържа на възможно най-ниското разумно достижимо ниво;
6. прилага се концепцията на дълбоко ешелонираната защита, като се предприемат всички разумни практически приложими мерки за предотвратяване на аварии и за ограничаване на последиците от тях;
7. изгражда се и се поддържа ефективна система за аварийна готовност и реагиране в случай на ядрена или радиационна авария;
8. защитните мерки за намаляване на съществуващото и/или неконтролируемото облъчване трябва да бъдат обосновани и оптимизирани;
9. на компетентния орган, който осъществява държавното регулиране на безопасното използване на ядрената енергия и йонизиращите лъчения, се предоставят човешки и финансови ресурси, които са достатъчни за изпълнение на неговите правомощия в пълен обем.”

### **II.3. Принципи на дейността на операторите по експлоатация на инсталациите за предотвратяване и контрол върху емисиите от промишлени източници на замърсяване на компонентите на околната среда**

В чл. 11 от Директива 2010/75/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 24.11.2010 г. относно емисиите от промишлеността (комплексно предотвратяване и контрол върху замърсяването) (ОВ L 334, 17.12.2010 г. – в сила от 7.01.2011 г.), озаглавен „Общи принципи, уреждащи основните задължения на оператора“ са регламентирани 8 принципи, от които трябва да се ръководят операторите на инсталации в дейността им по експлоатация на тези инсталации с цел да се предотврати наднорменото замърсяване на околната среда от неподвижни промишлени източници на замърсяване на околната среда. Очевидно става дума за правни принципи с по-комплексно значение за опазването на компонентите на околната среда от замърсяване от такива източници, които са приложими във въздушното, водното и поземленото право, както и в правото на управление на дейности по отпадъците и по защита от шума като подотрасли на екологичното право на ЕС на вторичното му равнище (по арг. от чл. 3, т. 2 от директивата).

*Принципът на предприемане на всички необходими превантивни мерки срещу замърсяването* (б. „а“) се нуждае от доуточнение. То е свързано с факта, че правно релевантно е само наднорменото замърсяване на компонентите на околната среда, а не всяко замърсяване. Именно в тази насока се нуждае de lege ferenda от усъвършенстване формулировката на този принцип. Реализацията му може да се търси в разпоредбите на чл.чл. 4, 12, 14, 20 – 25, 27, 32, 36 и 37 от директивата.

*Принципът на прилагането на най-добрите налични техники* (б. „б“) е свързан с достигнатото възможно най-добро за момента равнище на техниката при експлоатацията на инсталации в неподвижни източници на замърсяване на околната среда. Правното понятие „най-добрите налични техники“ е дефинирано в чл. 3, т. 10 от директивата, където е указано, че това „означава най-ефективният и най-напредналият етап в развитието на дейностите и методите за тяхното осъществяване, показващ практическата пригодност на съответните техники за осигуряване на основа за определяне на съответните норми за допустими емисии и други условия на разрешителното, имащи за цел предотвратяването, а в случаите, когато това е практически невъзможно, намаляването на емисиите и въздействието им върху околната среда като цяло: а) „техники“ включва както използваната технология, така и начина на проектиране, изграждане, поддържане, експлоатация и извеждане от експлоатация на инсталацията; б) „налични техники“ означава техники, разработени в мащаб, който позволява прилагането им в съответния промишлен отрасъл, при жизнени в икономически и технически смисъл условия и отчитане

на свързаните с тях разходи и предимства, независимо от това, дали тези техники се използват или създават във въпросната държава-членка, при условие че са достъпни в разумна степен за оператора; в) „най-добри“ означава най-ефективни с оглед постигането на висока степен на опазване на околната среда като цяло”. Реализацията на този принцип следва да се търси в разпоредбите на чл. 13, 17 и 19 от директивата.

*Принципът на недопускане на значително замърсяване* (б. „в“) също се нуждае от доуточняване. От една страна, в директивата не е определено кое замърсяване на компонентите на околната среда е „значително“. Би могло да се предположи, че се има предвид многократно надвишаване на пределно допустимите норми за качество (качествено състояние) на околната среда. Във връзка с това трябва да се имат предвид дефинициите на следните правни понятия, фигуриращи в чл. 3 от директивата: „норма за допустими емисии“ означава масата, изразена посредством определени конкретни показатели, концентрацията и/или нивото на емисиите, които не може да бъдат превишавани по време на един или повече периоди от време“ (т. 5); „стандарт за качество на околната среда“ означава определен от правото на Съюза набор от изисквания, на които трябва да отговаря в определен момент определена околна среда или обособена част от нея“ (т. 6); „свързани с най-добрите налични техники емисионни нива“ означава емисионните нива, получени при нормални експлоатационни условия чрез използване на най-добра налична техника или комбинация от най-добри налични техники съгласно описанието в заключенията за НДНТ, изразени в средни стойности за определен период от време и при определени референтни условия (т. 13). От друга страна, и в прилагането на този принцип е необходимо да се има предвид не всяко замърсяване, а само наднорменото замърсяване на компонентите на околната среда. Реализацията на разглеждания принцип може да се търси в разпоредбите на чл.чл. 14 – 16, 18 и 26 – 70 от директивата.

*Принципът на предотвратяване на генерирането на отпадъци в съответствие с Директива 2008/98/ЕО* (б. „г“) е свързан с предприемането на превантивни мерки в тази насока, предвидени в директивата от 2008 г., към която се препраща. Същевременно при прилагането на принципа трябва да се има предвид дефиницията на правното понятие „отпадъци“ по чл. 3, т. 37 от разглежданата директива, където е указано, че „отпадъци“ означава отпадъци по смисъла на член 3, точка 1 от Директива 2008/98/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 19 ноември 2008 г. относно отпадъците“. Следователно и в тази хипотеза е налице препращане. Във връзка с казаното може да се направи констатацията, че формулирането на този принцип в чл. 11 от Директива 2010/75/ЕС беше излишно, защото правните мерки за предотвратяване на генерирането на отпадъци са уредени в посочената по-горе Директива 2008/98/ЕО и следователно е логично да предположи, че те



ще намерят приложение и за целите на прилагането на разглежданата директива от 2010 г., без да е необходимо препращане към директивата от 2008 г. Независимо от това е необходимо да се отбележи, че реализацията на разглеждания принцип може да се търси в разпоредбите на чл. 4 – 36 от Директива 2010/75/ЕС.

*Принципът при наличие на образуване на отпадъци те, в зависимост от приоритетния ред и в съответствие с Директива 2008/98/ЕО, да се подготвят за повторна употреба, рециклират, оползотворяват или - в случаите, когато това е технически или икономически невъзможно, да се обезвреждат, като същевременно се избягва или намалява тяхното въздействие върху околната среда (б. „д“)* е формулиран несполучливо от гледна точка на правната техника. Фразата е дълга, тромава, вместо да е редактирана по-лаконично и абстрактно. Освен това и този принцип, според мен, е излишно формулиран в разглежданата директива, поради това, че нейните цели в тази насока практически се реализират чрез прилагането на Директива 2008/98/ЕО по отношение на повторната употреба, рециклирането, оползотворяването и обезвреждането на отпадъците. Въпреки тези слабости е необходимо да се отбележи, че реализацията на този принцип би могла да се търси в разпоредбите на чл. 52 и 53 от разглежданата директива.

*Принципът на ефективно използване на енергията (б. „е“)* е свързан с добиването на електрическа енергия от инсталации за изгаряне или съвместно изгаряне на отпадъци, както и от инсталации, използващи различни видове горива. Реализацията му трябва да се търси в разпоредбите на чл.чл. 29, 35, 40 и 42 – 55 от директивата.

*Принципът на предприемане на необходимите мерки за предотвратяване на аварии и ограничаване на последиците им (б. „ж“)* има превантивен характер. Тези мерки би трябвало да фигурират в разрешителното за изграждане и функциониране на съответната инсталация, както и да се прилагат в рамките на контрола, който трябва да упражнява операторът на инсталацията за нормалното ѝ функциониране. Реализацията на разглеждания принцип може да се търси в разпоредбите на чл.чл. 20, 21, 23, 27 и 32 от директивата.

*Принципът на предприемане на необходимите мерки за избягване на всякакви рискове от замърсяване и привездането на площадката, върху която е разположена инсталацията, в задоволително състояние след окончателното прекратяване на дейностите, така както е описано в член 22 (б. „з“)* е формулиран несполучливо от гледна точка на нормотворческата техника. И в тази хипотеза изразът е прекалено дълъг, вместо да е лаконичен и по-абстрактно формулиран.

Чл. 22, към който е налице препращане се отнася до затварянето на площадката, където се е намирала съответната инсталация и привеждането ѝ в задоволително състояние с оглед на качеството на околната среда. Съответно и реализацията на този принцип трябва да се търси в чл. 22 от директивата. Смятам, че при формулирането на този принцип трябваше да се избегне препращане към конкретна разпоредба на директивата. Това е излишно, защото от текста на директивата е видно и е ясно в коя точно разпоредба е уредено привеждането на площадката, където се е намирала инсталацията в задоволително състояние на околната среда, след преустановяване на функционирането на тази инсталация.

При реализацията и на 8-те принципи, разгледаните по-горе, е необходимо да се имат предвид дефинициите на следните правни понятия по чл. 3 от директивата: „замърсяване“ означава всяко пряко или косвено постъпване във въздуха, водите или земята на вещества, вибрации, топлинни лъчения или шумове в резултат от човешка дейност, които могат да окажат вредно въздействие върху човешкото здраве или качеството на околната среда, да предизвикат увреждане на материалните блага, да ограничат или предотвратят възможностите за използване на полезните качества на околната среда и останалите нейни законосъобразни ползвания“ (т. 2); „инсталация“ означава всяко неподвижно техническо съоръжение, в което се извършват една или повече от посочените в приложение I или в част 1 от приложение VII, дейности или други такива дейности, извършвани на същата площадка, които са непосредствено свързани с тях и имат техническа връзка с дейностите, изброени в същите приложения, и могат да окажат въздействие върху емисиите и замърсяването“ (т. 3); „емисия“ означава прякото или непрякото изпускане на вещества, вибрации, топлинни лъчения или шумове във въздуха, водите или земята от организирани или неорганизиран източници в рамките на дадена инсталация“ (т. 4); „най-нова техника“ означава непозната досега техника за промишлена дейност, която, ако бъде развита с търговска цел, би могла да осигури или по-висока обща степен на опазване на околната среда, или поне същата степен на опазване на околната среда при реализиране на по-големи икономии в сравнение със съществуващите най-добри налични техники“ (т. 14); „оператор“ означава всяко физическо или юридическо лице, което изцяло или частично експлоатира или контролира дейността на дадена инсталация или част от нея, включително горивна инсталация, инсталация за изгаряне на отпадъци или инсталация за съвместно изгаряне на отпадъци или, когато това се предвижда от националното право - лице, на което е делегирана решаваща икономическа власт по отношение на техническото функциониране на инсталацията“ (т. 15).

Чрез логическо тълкуване може да се направи констатацията, че принципите по чл. 11 от разглежданата директива са въведени в българското законодателство с чл. 3, точки 2, 3, 6, 8 и 9 от ЗООС<sup>16</sup>.

### **Заключение**

Накрая, в резултат на разгледаната правна уредба, могат да бъдат направени някои по-обща изводи и препоръки за нейното усъвършенстване.

1. Някои от принципите по правните актове на вторичното европейско екологично право със задължителен характер за държавите – членки (в случая – на разгледаните по-горе директиви) са несполучливо и излишно формулирани, поради което са необходими изменения и допълнения в тях. В светлината на изискванията на правна техника, формулирането на правни принципи в актове трябва да се извършва по-абстрактно (по-общо) при предвиждане на комплекса (групата) от обикновени правни норми, до които те ще се отнасят. От анализа на горепосочените директиви, в които изрично са формулирани правни принципи е видно, че в повечето случаи тези принципи не са редактирани сполучливо, вероятно поради недооценка на тяхната специфика като особен вид правни норми с вплътени в тях ръководни правни идеи или прибързано съставяне на съответните разпоредби в проекта за правен акт на ЕС без задълбочен общотеоретичен анализ и дебат за посоката на развитие на съответната правна уредба и ролята на правните принципи за нейното очертаване.

2. При изричното формулиране на принципи на отделните правни институти на европейското екологично право трябва да се имат предвид преди всичко: а) особеностите на отделните природни ресурси – обект на правна защита; б) връзките между екосистемите; и в) спецификата на екологичната ситуация и факторите, които я обуславят.

3. Подходът на изрично формулиране на правни принципи в задължителни за държавите – членки правни актове по вторичното европейско екологично право смятам за дискуссионен и съответно да бъде изоставен за в бъдеще поради наличието на правната възможност за чести изменения и допълнения в тези актове, както и от кратковременното им действие в резултат на тяхната отмяна. Това обстоятелство неминуемо ще снижава значимостта на формулираните в тях принципи, защото ще се обезсмисли една от важните юридически характеристики на правните принципи – тяхното дълготрайно действие във времето.

<sup>16</sup> Вж. в тази насока, **Пенчев, Г.** Общите принципи на екологичното право на Република България. – *Studia Iuris* [онлайн]. Пловдив, 2016, № 1, Юни, с. 14 - 18. [прегледано на 20.06.2016 г.]. ISSN 2367-5314. Достъпно от: <http://web.uni-plovdiv.bg/paunov/Stidia%20Iuris/broi%201%20-%202016/Georgi%20Penchev.pdf>

# ПРАВНИ ПРОБЛЕМИ ПРИ ЗДРАВНОТО ОБСЛУЖВАНЕ НА ПАЦИЕНТИ В РАМКИТЕ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

Антония Илиева<sup>1</sup>

## Анотация

*В последните десетилетия, в геополитически аспект картата на света претърпя значителни изменения. Сформираха се нови субекти, създадоха се нови рамки на трансгранично сътрудничество, обособиха се нови правила, общи за всички страни членки. Всички тези промени бяха продиктувани от нуждата за свободно придвижване на хора, стоки и услуги, за зачитане на правата и достойнствата на човека, за създаване на единни, мирни и благоприятни условия за живот. Организацията, работеща в посока повишаване стандарта на живот и свободното придвижване на хора, е Европейският съюз. В последните години впечатление прави, че икономическите приоритети на Съюза се реструктурираха многократно и преимущество доби проблемът, свързан с живота и здравето на хората, опазването на техните права като пациенти и свободния достъп до здравно обслужване в рамките на Съюзът. Настоящото проучване има за цел да разгледа правните проблеми, които възникват за пациентите потърсили медицински грижи в рамките на Европейския съюз, международните спогодби за сътрудничество между страните членки, както и разликите във вътрешните законодателства, свързани с регулацията на сектора „Здравеопазване“.*

**Ключови думи:** права на пациентите в Европейски съюз, здравно обслужване

## Abstract

*In recent decades, geopolitically, the map of the world has undergone multiple changes. These changes formed new subjects, created a new framework of cross-border cooperation, and emerged new common to all Member States rules.*

---

<sup>1</sup> Доктор по Административно право и административен процес, главен асистент в Юридическия факултет на ПУ "Паисий Хилендарски".

*All these changes were prompted by the need of people to travel, to transfer goods and to use economic services, to respect the man's rights and dignity, to create a united, peaceful and favorable living conditions. Organization working towards improving the standard of living of nations is the European Union. Recently, the economic priorities of the European Union were restructured repeatedly and advantage gained the problem of life and health of people, protection of their rights as patients and free access to healthcare within the EU. This study aims to examine the legal issues that arise for patients who required medical care in the European Union, international arrangements for cooperation between EU member countries, and the differences in national legislation relating to the regulation of the health care services.*

**Keywords:** *patients' rights in the European Union, healthcare*

## **1. Кратък преглед на международните актове посветени на защитата на правата на човека в сферата на здравеопазването.**

- **Всеобща Декларация за правата на човека на Обединените нации**, приета от Общото събрание на ООН на 10 декември 1948 г. Декларацията е първото значимо постижение на световната организация в тази област. В преамбюла, правителствата задължават себе си и своя народ чрез прогресивни мерки да осигурят всеобщо и ефективно признаване и спазване на правата на човека, които са посочени в Декларацията. си не е договор, в нея изрично се дава ясна дефиниция на значението на думите „основни свободи“ и „човешки права“, които се съдържат и в Хартата на Обединените нации. Именно затова, Всеобщата декларация е основен документ на ООН. В практиката много международни адвокати считат, че Декларацията е част от международното прецедентно право и че е мощен инструмент при извършване на дипломатически и морален натиск върху правителства, които нарушават разписаните в нея правила<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup>[https://bg.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D1%81%D0%B5%D0%BE%D0%B1%D1%89%D0%B0\\_%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D1%80%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F\\_%D0%B7%D0%B0\\_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%B0\\_%D0%BD%D0%B0\\_%D1%87%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%B0](https://bg.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D1%81%D0%B5%D0%BE%D0%B1%D1%89%D0%B0_%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D1%80%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F_%D0%B7%D0%B0_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%B0_%D0%BD%D0%B0_%D1%87%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%B0)

**- Европейска конвенция за защита на правата на човека и основните свободи,** подписана през 1950 г., по своята същност представлява международен договор. Държавите, присъединили се към нея, следва да гарантират неотменни права и свободи на всички хора попаднали под тяхна юрисдикция. Страни по Конвенцията са всички държави от Съвета на Европа. Конвенцията представлява един минимален стандарт на европейско ниво за защита на фундаменталните човешки права. Тя не съдържа специални разпоредби, свързани с правата на личността в сферата на медицината, но чрез тълкуване на текстовете ѝ се извличат правни гаранции за зачитане правата на личността и в сферата на здравеопазването.

Основната разлика между Конвенцията и останалите международни договори за правата на човека е създадения въз основа на нея –Европейски съд по правата на човека, който разглежда жалби от граждани на страните присъединили се към нея по отношение нарушения на основните права и свободи включени в Конвенцията<sup>3</sup>.

**- Европейска харта за правата на пациента** - разработена през 2002г. от дванадесет неправителствени организации от различни страни на Европейския съюз. В Хартата са заложени четиринадесет фундаментални права, които трябва да бъдат признати от всички страни членки на ЕС. Разписаните права имат за цел да унифицират и наложат общи принципи и норми на поведение във всички страни членки на Съюза, отнасящи се до статута на лицето като пациент. Европейската харта за правата на пациента включва основни права, свързани със здравното състояние на лицето, като право на свободен достъп до медицински услуги, право на спазване на стандартите за качество, право на избягване на ненужно страдание и болка и др.

Ще споменем и още няколко международни акта с висока степен на значимост в сферата на здравеопазването, които няма да разглеждаме подробно, но които са допринесли в голяма степен за създаването на последващи международни и национални етико-деонтологични кодекси и нормативи.

---

<sup>3</sup> Вълканова, М., „Медицинско право“, Стено, Варна, 2014, стр.126

Това са Женевската конвенция от 1949г., Декларацията от Хелзинки от 1964г., допълнена от Токийската декларация през 1975г., Декларацията на 34-та Световна медицинска асамблея в Лисабон от 1981г<sup>4</sup>. и др.

Значение за настоящия кратък обзор има и **Директива 2011/24/ЕС за упражняване на правата на пациентите при трансгранично здравно обслужване**. Необходимостта от наличие на подобна Директива е продиктувана от все по-голямата нужда на гражданите на Съюза да получат високо ниво на медицинска грижа в друга страна членка, различна от държавата-членка по осигуряване, за която считат че предоставеният пакет от здравни грижи е по-целесъобразен с нуждите на заболяването им, както и наличието на високотехнологична медицинска апаратура, с която разполага съответната държава. Директивата сама по себе си не засяга вътрешната законодателна уредба, свързана със сектора „здравеопазване“ на страните членки. „В нея конкретно е указано, че тя зачита и не засяга правото на всяка държава-членка да определя вида здравно обслужване, което счита за подходящо.“<sup>5</sup> Целта на Директивата е да се установят правила за улесняване на достъпа до безопасно и висококачествено трансгранично здравно обслужване в Съюза и да се гарантира мобилността на пациентите. Тук трябва да отбележим, че здравноосигуреният пациент получава медицинска грижа, съотносима на грижата, която би получил в собствената си държава. Тоест, пакетът медицински грижи, отговаря на нивото на здравно осигуряване. В тази връзка, съществува възможност държавата-членка на осигуряване да реши да ограничи на даден пациент възстановяването на разходите за трансгранично здравно обслужване по причини, свързани с качеството и безопасността на предоставеното здравно обслужване. Отказът може да бъде обоснован от императивни съображения от обществен интерес, свързани с общественото здраве. Директивата дава възможност на здравноосигурените пациенти членове на Европейския съюз сами да изберат държавата, в която да се лекуват като няма императивен характер спрямо изпращащата държава-осигурител и приемащата държава-членка.

Редно е тук да споменем, че разписаните права и указания за здравно сътрудничество в цитираната Директива, не се отнасят за страни като Албания, Сърбия, Турция и др.

---

<sup>4</sup> <http://medicina-bg.info/?p=3544>

<sup>5</sup> Директива 2011/24/ЕС на Европейския парламент и на съвета от 9 март 2011 г.

При тях подобно сътрудничество би могло да се осъществява единствено чрез наличие на междудържавни спогодби, в които е договорено конкретно нивото на сътрудничество и взаимопомощ. Този факт е продиктуван от липсата на членство в Европейския съюз към настоящия момент на изброените страни.

## **2. Права и задължения на пациента в рамките на Европейския съюз.**

### **2.1. Общ преглед на правата на пациента в рамките на съюза**

За да бъдат посочени конкретно проблемите, които възникват за пациентите по отношение на тяхното лечение в рамките на Съюза, се налага да бъде направен един кратък преглед на техните права и задължения. Впечатление прави, че в някои от държавите-членки правата на пациентите са уредени в специални закони, докато в други държави те са разпръснати в различни общи и специални закони. В държави като Белгия, Унгария и Холандия правната уредба на правата на пациента се съдържа в Конституцията на съответната държава. В други - Великобритания и Северна Ирландия, Германия, Франция, Дания няма единна специална уредба на правата на пациентите, а те са уредени в различни общи и специални закони и кодекси – Закон за здравето (Унгария, Дания, ), Кодекс на народното здраве (Франция), Закон за националната здравна система (Великобритания и Северна Ирландия) и други<sup>6</sup>.

В законодателството на повечето европейски държави се поставя ясна граница между това кое лице има правото да получи медицинска помощ (схващана най-общо като система от действия и веществени престации) и кой е насрещно задълженият субект. По този начин се дава възможност за по-пълно упражняване на всички права и респективно се осигурява тяхната по-пълноценна защита<sup>7</sup>.

По своята същност правата на пациента имат позитивен характер. Те представляват правната възможност за защита на конкретни претенции на пациента към други правни субекти, които са изрично предвидени в законов или подзаконов нормативен акт. В по-голямата си част те са унифицирани за рамките на Съюза, за това тук ще споменем тези с най-голямо правно значение:

---

<sup>6</sup> <http://www.parliament.bg/students/index.php?action=displays&id=264>

<sup>7</sup> <http://www.parliament.bg/students/index.php?action=displays&id=264>



1. Право на достъп до медицинска услуга;
2. Право на качествено медицинско обслужване (тук е нужно да направим следното уточнение, всяка страна-членка разписва собствени медицински стандарти според които се определя вида, качеството и количеството на предлаганата медицинска услуга.);
3. Право на избор на лекуващ лекар;
4. Право на информация на пациента;
5. Правото на трансплантация или отказ от трансплантация на органи и продукти от човешко тяло;
6. Правото на жалба и обезщетение.

Изброените по-общо права на пациента са съотносими и за Република България като член на Европейския съюз. Но към настоящия момент в страната ни не съществува об] закон, в който да са уредени императивно тези права. Отделни текстове се съдържат в Конституцията, Закон за Здравето, Закон за трансплантация на тъкани, органи и клетки и др. Изброените права са приложими в рамките на целия Европейски съюз.

Съществуват и друга група права, които са съотносими по-скоро с вътрешното законодателство на отделните страни-членки и нямат общо приложение в другите. На кратко ще споменем някои по-важни и дълбоко специфични за конкретни държави-членки права:

1. Право на пациентите да бъдат представлявани от конкретни пациентски организации;
2. Правото или отказа от биомедицински изследвания;
3. Право на аборт;
4. Права на пациента относно възпроизвеждането.

Правото на достъп до медицинско обслужване е нормативно предвидено във Великобритания и Северна Ирландия, Германия, Норвегия, Финландия, Франция, Румъния, Кипър, Израел и Унгария. Правото на качествено медицинско обслужване се среща в Белгия, Германия и Франция. Правото на избор на лекуващ лекар се среща в Белгия, Великобритания и Северна Ирландия, Германия и Франция. Правото на избор на здравно заведение се среща в Германия и Норвегия.

Правото на свободно напускане на здравното заведение съществува във Франция и Унгария. Правото на трансплантация или отказ от трансплантация на органи и продукти от човешко тяло се среща във Франция и Холандия. Правото на жалба и обезщетение е нормативно предвидено в Белгия, Франция и Чехия, България<sup>8</sup>.

## **2.2. Общ преглед на задълженията на пациентите в рамките на съюза:**

Държавите с нормативно уредени задължения за пациентите са Белгия и Унгария. В Германия задълженията на пациентите нямат правен характер и са вписани в хартата за правата на нуждаещите се от лекарски грижи пациенти (Charter of the Rights of Patients deprived of medical care). В повечето от страните членки впечатление прави, че съществуват задължения не само за пациента, но и за практикуващите лекари. В Република България задълженията на медицинските специалисти са уредени в специален кодекс, който се приема от събора на Българския лекарски съюз. В него са разписани общи норми на поведение от страна на медицинските специалисти при практикуване на лекарската професия.

Но най-общо казано задълженията на пациента, без значение дали са правно уредени в закони-общи или специални, се свеждат до общоприетия етикет на поведение свързан с уважението на личността, морала и зачитането на предписанията от медицинските специалисти. Тук не можем да не споменем и задължението за здравно осигуряване на пациентите, което в различните страни е уредено и по-различен начин. Използваме думата задължение, защото за да бъде поет като разход от държавата–осигурител предоставен пакет здравни грижи, е необходимо пациентът да е с непрекъснати здравни права. Това би могло да се категоризира като вид правоотношение между пациента и държавата–осигурител. По въпроса за здравното осигуряване няма да навлизаме в детайли в настоящото проучване, защото това би довело до изместване на фокуса му. Но ще споменем, че държавите-членки на Европейския съюз в по-голямата си част имат различни правни подходи в правната сфера на здравното осигуряване. Това създава и известен проблем при заплащане на определени медицински интервенции извършени в страна член на Съюза, но различна от осигурителната.

---

<sup>8</sup> <http://www.parliament.bg/students/index.php?action=displays&id=264>

### **3. Видове способности за защита при предоставяне на медицинска помощ в рамките на Европейския съюз.**

Във всички държави-членки способите за защита по вътрешните им законодателства биха могли да се обособят в две групи-съдебна и извън съдебна защита. Съдебното уреждане зависи от спецификата на съответното национално законодателство и не може пълноценно да се разгледа в рамките на настоящото изследване. Различните страни членки разполагат с различни видове съдебни органи и анализът на тези органи в настоящото проучване би довел до изместване на фокуса му. Единственият признат и унифициран за всички страни членки съдебен орган, пред който те могат да отправят своите жалби, се намира в лицето на Европейския съд за правата на човека.

По-голям интерес представляват извънсъдебните способности за защита, а именно тези по административен ред. При тях впечатление прави различното ниво на правна инициативност и иновация на съответната държава-членка. Два са централните въпроса, около които гравитира всяко национално законодателство във връзка със способите на защита. Те са свързани с процедурата по защита на правата и съответно органите, пред които може да се търси защита. Основен способ, заложен в законодателството на всяка от държавите-членки, е подаването на жалби от страна на пациентите на вътрешно-държавно ниво<sup>9</sup>. В някои държави освен, че пациентът има право на жалба, той има и възможност да дава препоръки за оптимизиране дейността по предоставяне на медицинска помощ. Съществуват и общи белези на някои от страните членки във връзка с националните им законодателства, свързани с общата структура на органите в системата по предоставяне на медицинска помощ и в частност техните контролни правомощия. В този смисъл контролът се осъществява от по-горестоящи, в рамките на съответната институция, органи или от специализирани органи. Създадени са различни комисии, комитети, съвети по медиация и други подобни структури, чиято задача е да осъществяват и да контролират дейността по предоставяне на медицинска помощ. Особен интерес представлява фактът, че в Норвегия и във Финландия е уредена фигурата на пациентския омбудсман. Той е обществен застъпник само в областта на правата на пациентите. Считаме, че това е добра законодателна стъпка по отношение на гарантирането на равен достъп до медицински грижи на пациентите, както и правен гарант за защита при нарушаване на пациентските им права.

---

<sup>9</sup> <http://www.parliament.bg/students/index.php?action=displays&id=264>

#### 4. Заключение.

От направения кратък преглед на международната уредба, свързана с правата на пациентите става видно, че от десетилетия в световен аспект правата на човека и в частност правата на пациента заемат важно място в междудържавните политики. В по-голямата си част в световен план държавите са страни по международни договори, конвенции, харти, спогодби, имащи за основна цел защитата на човешкия живот във всичките му аспекти. Не можем да отречем, че през годините бурните политически течения наложиха и нови субекти на световната сцена, които обособиха съюзи и поставиха високи критерии за членство в тях. До известна степен това възпрепятства свободното придвижване на пациенти в световен план, но от друга страна намалява злоупотребите по отношение на нерегламентираното ползване на здравни услуги от трети лица, които не са членове на общността. Това не ограничава възможността им за получаване на медицински грижи в страна, която е външна за тях, но правилата по които те ще бъдат предоставени са различни и по-скъпо струващи за разлика от членовете на страните членки. В заключение от направеното проучване можем да обособим следните изводи свързани с проблемите на здравното обслужване в рамките на Европейския съюз:

1. Липсата на унифицирана правна уредба, валидна за всички държави-членки и изпълняваща се и на вътрешно държавно ниво, създава правни предпоставки за дълбоки различия в здравните системи на различните страни. На лице е неравнопоставеност в обема и начина на предоставяне на медицинска грижа. Съществува и разлика в нивото на медицинско оборудване и брой специализирани лечебни заведения в една страна-членка спрямо друга.
2. Различията по отношение на осигурителните системи и законодателства при трансграничното сътрудничество между държавите-членки, създават предпоставки за правни спорове по отношение на предоставения от една страна и заплатен от друга страна здравен пакет от грижи и услуги. Това представлява важен правен проблем, който към настоящия момент не е уреден конкретно от съюза.

3. Наличието на определени правни субекти само в някои от държавите-членки като пациентския омбудсман, поставят в неравноправно положение пациентите и нуждата от защита на техните права в страните, където подобен орган не е законово регламентиран.



# **РАЗЯСНЯВАНЕ НА ПРОЦЕСУАЛНИТЕ ПРАВА И ОСИГУРЯВАНЕ НА ВЪЗМОЖНОСТ ЗА УПРАЖНЯВАНЕТО ИМ ПО ЧЛ. 15, АЛ. 3 ОТ НПК**

*Ваня Тодорова<sup>1</sup>*

Важна съставна част от задачата на наказателния процес на Република България е обезпечаването на правата и законните интереси на гражданите, както и правата и законните интереси на юридическите лица. В съгласие с това положение е организиран и целият наказателен процес на Република България. Всички процесуални правила и форми се явяват гаранция както за правилното решаване на делото, така и за опазване правата и законните интереси на гражданите.

Особено значение в тази насока имат правилата, в които намира конкретно осъществяване началото на правото на защита на гражданите. Това начало е въздигнато в конституционен принцип в чл.122, ал.1 КРБ, където се казва „гражданите и юридическите лица имат право на защита във всички стадии на процеса”. Същото начало намираме в разгърнатата форма и в наказателно-процесуалния закон. Съгласно чл.15 НПК на обвиняемия и на другите лица, които участват в наказателното производство, се предоставят всички процесуални средства, необходими за защита на техните права и законни интереси. Правото на защита следователно включва цялата съвкупност от процесуални права, съответно процесуални средства, с които разполагат участващите в наказателния процес граждани – субекти на процеса, за да могат да защитят своите права и законни интереси.

В наказателнопроцесуалната литература и практика началото на осигуряване на гражданите право на защита често се означава само като „право на защита.” Разпоредбите на чл.15 НПК, които установяват това начало, също са озаглавени „право на защита.” Принципът на осигуряване на гражданите право на защита обаче не се отнася само до изграждането на института на защитата, разбиран като система от процесуални норми, които установяват и формулират правото на защита общо и в неговите различни проявни форми с оглед на различните субекти на процеса и различните стадии на процеса.

---

<sup>1</sup> Асистент в Юридическия факултет на ПУ „Паисий Хилендарски”

Този принцип е с по-широк обхват. Той изисква и да се гарантира реалното осъществяване на правото на защита. С оглед на това чл.15 НПК съдържа положение, предвиждането на което в наказателнопроцесуалната система е безусловно необходимо, за да се гарантира ефективното осъществяване на правото на защита. Това е задължението на съда и на органите на досъдебното производство да разясняват на обвиняемия и на другите лица, които участват в наказателното производство техните процесуални права и да им осигуряват възможност да ги упражняват чл.15, ал.3 НПК. Това задължение на съответния ръководно-решаващ орган е основна процесуална гаранция за правото на защита на гражданите.

Следователно основното начало на наказателния процес, закрепено в чл.15 НПК и обозначено като „право на защита”, обхваща не само онези институти, в които намира пряк израз правото на защита. Той обхваща и други процесуални институти, които гарантират упражняването на процесуалните права и които не се осъществяват от гражданите, а от държавните органи, ръководещи процеса.

Наказателно-процесуалния закон в съответствие с Конституцията на Република България изисква не само да се предвиди в полза на гражданите право на защита при осъществяване на наказателния процес, но и да се осигури реална възможност за упражняването на това право.

В съгласие с това изискване е създадена система от процесуални гаранции в рамките на общата наказателнопроцесуална система, непосредствено предназначение на които е да създават условия за реално осъществяване на правото на защита в цялата негова пълнота.

В наказателнопроцесуалната литература не съществува единно понятие понятие за тези процесуални гаранции. Т е се отъждествяват или с „цялата организация на наказателнопроцесуалната система и принципите, върху които тя почива”, или „със защитата на обвиняемия” или „ със защитата на правата и законните интереси на обвиняемия и другите граждани, които участват в процеса”, или с „редица задължения, които лежат върху длъжностни лица – да разясняват, обезпечават и осъществяват правата на обвиняемия”. По този начин процесуалните гаранции въобще, както и тези, които осигуряват реална възможност за упражняването на правото на защита, се оказват различни по своята същност процесуални категории. В действителност процесуалните гаранции са и могат да бъдат само единна категория. Те са винаги процесуални правила, които осигуряват функционирането на наказателния процес така, че да се осъществи в пълен обем стоящата пред него задача.

Между тях са и процесуалните правила, които осигуряват функционирането на наказателния процес в съответствие с неговите задачи, които създават реална възможност на обвиняемия и другите граждани да упражняват предоставените им процесуални права. Процесуалните гаранции за правото на защита не се покриват с цялата организация на процеса, а представляват относително обособена част от нея. Връзката и взаимодействието им с другите процесуални гаранции в рамките на общата система не заличават тяхната специфика.

С оглед на темата, която разглеждаме, нас ни интересуват не гаранциите на правото на защита, които произтичат от органическата цялост на системата, а онези процесуални гаранции, които пряко изразяват принципа за осигуряване на гражданите право на защита и имат за основна задача директно да осигуряват правото на защита.

Процесуалните гаранции за осигуряване на гражданите право на защита по своята същност са процесуални правила, относително обособени в отделна система в рамките на общата наказателнопроцесуална система, съдържанието на които разкрива установяването на определени задължения на държавни органи, които ръководят процеса. Изпълнението на тези задължения по реда, установен от закона, създава необходимите условия за реализирането на правото на защита в цялата му пълнота и процесуална резултатност<sup>2</sup>. Тяхното предназначение е да осигурят благоприятна процесуална среда за разгръщане правото на защита на обвиняемия и другите граждани в производството по наказателни дела. Процесуалните гаранции са предвидени в закона и се отнасят до по-общи или по-конкретни елементи на процеса. В съответствие с това гаранциите се делят на основни и производни (тези, които конкретизират основните в отделните стадии на процеса). Към основните процесуални гаранции се отнасят: презумпцията за невиност на обвиняемия (чл.16 НПК), неприкосновеността на личността на гражданите – субекти на правото на защита (чл.17НПК), разясняването на процесуалните права и създаването на необходимите условия за упражняването им (чл.15 НПК).Значението на тези основни положения за изграждането на цялата система от процесуални гаранции, които пряко осигуряват правото на защита, е същото, каквото е значението на основните начала на процеса за изграждането на цялата наказателнопроцесуална система.

---

<sup>2</sup> Павлов Ст., Осигуряване на гражданите право на защита, 1986 г.



Именно защото става дума за процесуалните гаранции, които имат основно значение за осигуряване на гражданите право на защита в наказателния процес, нашият наказателно-процесуален кодекс ги е отнесъл към Глава II, посветена на основните начала на наказателнопроцесуалната система. Те имат значение и на самостоятелни положения, които директно обслужват задачата да се осигурят необходимите условия за резултатно функциониране на правото на защита по всяко конкретно наказателно производство. Например задължението за разясняване на процесуалните права и за създаване на условия за тяхното реално упражняване се осъществява на практика не само като се поставят в действие процесуалните институти, които го конкретизират (предявяване на обвинението, предявяване на разследването, призоваване за участие в съответната процесуална дейност), но и директно – като се вземат и други мерки, които в конкретния случай могат да се окажат необходими, за да се осигури упражняването на процесуалните права в пълен обем и с необходимата процесуална резултатност.

Важна предпоставка за ефективно реализиране правото на защита на гражданите е те да разберат същината на предоставените им от наказателнопроцесуалния закон процесуални права и процесуални средства. Съгласно чл.15, ал.3 НПК съдът и органите на досъдебното производство са длъжни да разясняват на обвиняемия и на другите граждани, които участват в наказателния процес, техните процесуални права и да им осигуряват възможност да ги упражняват. Задължението да се осигури реална възможност за упражняване на процесуалните права, предоставени на гражданите по конкретното дело, се отнася до всички органи на наказателното производство. Разясняването на правата от един орган не може да освободи от това задължение органа, който ръководи процеса в следващия стадий. От самата същност на това задължение следва, че то предполага определена процесуална ситуация, при която се осъществява непосредствен контакт между държавните органи и гражданина – субект на процесуални права, явил се да съдейства за правилното решаване на делото, като защитава по реда и средствата, предвидени в закона, своите права и законни интереси. Задължението съществува независимо от това дали гражданинът има или няма защитник, съответно повереник. Задължението по чл.15, ал.3 НПК не идва да замести задължението на защитника да уведомява гражданина за предоставените му процесуални права, както и обратното. Едното не изключва другото. И двете задължения съществуват успоредно, на различно основание, в тежест на различни субекти на процеса и невинаги в полза на едни и същи участници в процеса, изразяват различна процесуална функция и се реализират с различна по своето естество дейност.

Произтичащото от чл.15, ал.3 НПК задължение се основава на изискванията на официалното начало и е израз на функцията по процесуалното ръководство, лежи върху държавните органи – субекти на процеса и се осъществява само в рамките на процеса в полза на всички граждани, които участват в процеса, и чрез съответна процесуална дейност. Докато задължението на защитника (повереника) е израз на изискванията на правото на защита и съдейства за осъществяването на функцията по обвинението или по защитата, лежи върху процесуалния представител на субекта на правото на защита, осъществява се и вън от процеса в полза само на субектите на правото на защита и не чрез държавна процесуална дейност.

Кодексът изисква не само да се съобщят процесуалните права на гражданите, а именно да се „разяснят“, и то не въобще, а с оглед на конкретния случай, като има предвид личността на гражданина неговата (възраст, култура, професия, езикови и други знания, опити за недопустимо въздействие и т.н.<sup>3</sup>)

Държавните органи са длъжни да изпълнят задължението си да разясняват правата, независимо от изявлението на субекта на правото на защита, че познава своите права и не е нужно да му се разясняват. Декларирането на субекта на правото на защита, че познава правата си може да бъде израз на прибързаност, на недостатъчна ориентираност в конкретната процесуална ситуация. Всичко това задължава съответното служебно лице да разяснява процесуалните права и когато субектите на правото на защита направят декларация, че познават правата си и не е нужно да им се разясняват. Когато лицата се откаже да се запознае с правата си, за този отказ се съставя протокол.

Разясняването на процесуалните права трябва да се осъществи преди извършването на оная процесуална дейност, с която са свързани. Субектите на правото на защита трябва предварително да бъдат ориентирани върху цялата система от процесуални възможности, с които разполагат при провеждането на съответната процесуална дейност, за да могат да ги осъществят с необходимата резултатност. Предварителното запознаване с процесуалните права не освобождава държавния орган от задължението му да разяснява тези права и в хода на процесуалната дейност, когато това се окаже необходимо. Такава необходимост може да възникне поради постъпила молба от заинтересованото лице да се внесе яснота върху някои негови процесуални права.

---

<sup>3</sup> Якубович, Н.А. Цит. съч., 31.

Разясняването на процесуалните права в хода на процесуалната дейност по искане на заинтересования не означава, че държавния орган е длъжен системно да го подпомага и консултира, като дублира или измести ролята на неговия защитник. Държавният орган само ръководи процеса и не може да бъде защитник. Като разяснява процесуалните права, този орган не може да навлиза в сферата на процесуалната активност на защитника. „Държавните органи нямат задължение да обясняват от обективна и субективна страна състава на престъплението, в което е обвинено дадено лице. Такива действия на органите на досъдебното производство или съда могат да доведат до извод за предубеденост във вината и е основание за отвод като противоречащи на презумпцията за невиновност”- (Реш. ...491/2012, III н.о. на ВКС)

Разясняването на процесуалните права е необходимо условие за тяхното упражняване. Процесуалните права могат да се познават с цялата им пълнота, без да съществува реална възможност да се реализират. Предвид това законодателят изрично е задължил органите на наказателното производство не само пълноценно да информират обвиняемия и другите граждани, които участват в наказателния процес, за конкретните възможности, с които разполагат за активна процесуална дейност, но и да предприемат необходимите мерки, за да се осигури пълноценното реализиране на тези възможности. Тук се има предвид, че държавният орган е длъжен да осигури онези материални условия или технически средства, които са необходими за упражняване на съответното право- да се осигури телефон, за да се свърже задържаният обвиняем със защитника си; да осигури технически средства, които са необходими на лицето да напише своите молби, искания, жалби, възражения. Недопустимо е обаче на основата на това задължение органите на наказателното производство да навлизат в сферата на правотехническото подпомагане на субекта на правото на защита при упражняването на процесуалните права по един или друг начин, например да му се дават съвети, как да състави молбите или жалбите си, да му внушават една или друга позиция при съдебните прения и т.н. Тези органи поначало не бива да надхвърлят необходимото, за да се осигури възможност за упражняването на процесуалните права. Само по изключение законодателят е предвидил и задължение за подпомагане на гражданина при самото упражняване на предоставеното му процесуално право. Във връзка с осигуряването на възможност на явилите се лица да се запознаят с материалите по следственото дело законодателят е задължил органа на досъдебното производство да разясни или при нужда да прочете материалите на онези, които не са в състояние да ги проучат (чл.228, ал.2 НПК).

Но и в този случай съдействието се предвижда само когато без него не може да се осигури при дадени условия самото упражняване на процесуалното право и никога не означава подсказване на едно или друго процесуално поведение, на един или друг начин за упражняване на предоставените процесуални права.

От гореизложеното е видно, че органите на досъдебното производство и съда имат задължение да разясняват правата на обвиняемия, но нямат задължение да обясняват от обективна и субективна страна състава на престъплението, съответно – по-тежко или по-леко квалифициран такъв, в което е обвинено дадено лице. Ако съществува такава порочна практика, това би довело до недопустима намеса във волята на обвиняемия, да вземат непредубедено от външен натиск отношение по фактите, вината и последиците от извършеното деяние. Това би било своеобразна принуда да признаят вината си. Такива действия от страна на органите на досъдебното производство или съда могат да доведат до извод за предубеденост във вината на дадено лице и е основание за отвод, като противоречащи на презумпцията за невинност по чл.16 НПК.

Задължението на съда и органите на досъдебното производство да разясняват на обвиняемия и на другите лица, които участват в наказателното производство техните процесуални права и осигуряването на възможност да ги упражняват е елемент от правото на защита на гражданите в наказателния процес.

От гледище на особеното положение на заподозрените и обвиняемите в кръга на лицата, участващи в наказателния процес, на 30 ноември 2009г. Съветът на ЕС прие резолюция относно пътна карта за укрепване на процесуалните им права в рамките на наказателното производство. В пътната карта се призовава за поетапно приемане на мерки по отношение на правото на писмен и устен превод (мярка А), правото на информация за процесуалните права и информация за повдигнатите обвинения (мярка Б), правото на правен съвет и правна помощ мярка В, правото на контакти с роднини, работодатели и консулски служби (мярка Г) и специални гаранции за заподозрени лица или за обвиняеми, които са в уязвимо положение (мярка Д). В пътната карта се подчертава, че последователността на правата е само ориентировъчна, което предполага, че тя може да бъде променяна в съответствие с приоритетите.

Първата мярка, приета съобразно мярка А от пътната карта, бе Директива 2010/64 ЕС на Европейския парламент и на Съвета на ЕС от 20 октомври 2010г. относно правото на устен и писмен превод в наказателното производство.

Във връзка с информацията в наказателното производство от 22 май 2012г. влезе в сила Директива 2012/13 ЕС на Европейския парламент и на Съвета на ЕС относно правото на информация в наказателното производство<sup>4</sup>. Тя се отнася до мярка Б от пътната карта. С нея се предвиждат общи минимални стандарти в областта на информацията относно процесуалните права и относно обвинението, която следва да се предостави на лица, заподозрени или обвинени в извършването на престъпление, с цел цел да бъде повишено взаимното доверие между държавите- членки. Директивата се основава на правата, предвидени в Хартата, и по специално членовете 6,47 и 48, както и на членовете 5 и 6 от ЕКПЧ, така както се тълкуват от Европейския съд по правата на човека. Същността на Директива 2012/13ЕС се разкрива най-вече в съдържанието на текстовете ѝ от чл.6 и чл.7.

Чл. 6 от посочената Директива съдържа подробна уредба на правото на информация относно обвинението. От държавите-членки се изисква да гарантират, че заподозрените или обвиняемите ще бъдат информирани за престъпното деяние, в извършването на което са заподозрени или обвинени. Тази информация трябва да се предостави незабавно и с необходимите подробности, за да се гарантира справедливостта на производството и ефективното упражняване на правото на защита. В същия член е определен и крайният момент, в който информацията за обвинението трябва да се предостави в пълни подробности, включително що се отнася до характера и правната квалификация на престъплението и формата на участие на обвиняемия в извършването му. Това е моментът на внасяне на обвинението в съда. И накрая чл.6 изисква от държавите- членки да гарантират, че заподозрените или обвиняемите ще бъдат уведомени незабавно за промени в информацията относно обвинението, когато това е необходимо, за да се гарантира справедливостта на производството.

Директивата отчита важността на правото на достъп до доказателствените материали по делото за пълноценното реализиране на правото на защита на заподозрените и обвиняемите, особено когато те са арестувани и задържани. Чл.7 от Директивата предоставя доста пространна регламентация по този въпрос.

Нормата най-напред урежда правото на достъп до материалите при арестуване и задържане на определено лице на някой от етапите на наказателното производство.

---

<sup>4</sup> Официален вестник на Европейския съюз ОВЕС № L142 от 01.06.2012г.

В тези случаи държавите – членки трябва да гарантират, че документите по конкретния случай, с които разполагат компетентните органи и които са съществени за ефективно обжалване съгласно националното право на законосъобразността на ареста или задържането, ще се предоставят на арестуваните лица или на техните адвокати.

Що се отнася до доказателствените материали, свързани със самото обвинение, и с цел да се осигурят справедливостта на производството и подготовката на защитата, чл.7 по-нататък изисква от държавите-членки да осигурят гаранции, че на заподозрените или обвиняемите или на техните адвокати ще се предостави достъп най-малко до всички доказателствени материали, с които разполагат компетентните органи, независимо дали са в полза на заподозрения или обвиняемия, или в подкрепа на обвинението.

Достъпът до материалите, свързани с обвинението, трябва да се предостави своевременно, за да може да се упражни ефективно правото на защита, но не по-късно от момента на внасяне на обвинението в съда. Посоченият по този начин краен момент не се отнася до правото на достъп до материалите, обосноваващи необходимостта от арест и задържане. Ако компетентните органи съберат нови доказателствени материали относно обвинението, своевременно трябва да се предостави достъп и до тях, така че да могат да бъдат взети предвид.

Чл.7 допуска някои ограничения на достъпа на до материалите, свързани с обвинението, но по изключение и след стриктна преценка. При условие, че това не нарушава правото на справедлив процес, достъпът до определени материали може да бъде отказан, ако би довел до сериозна опасност за живота или основните права на друго лице или ако такъв отказ е строго необходим, за да се гарантират важни обществени интереси, например, когато достъпът може да попречи на текущо разследване или да навреди сериозно на националната сигурност на държавата членка, в която е образувано наказателното производство. В тези случаи държавите-членки трябва да предвидят гаранции, че в съответствие с процедурите в националното праворешението да се откаже достъп до някои материали ще се вземе от съдебен орган или най-малко ще подлежи на съдебен контрол. Във всички случаи достъпът до материалите по делото трябва да се предостави безплатно.

Що се отнася до правото на обвиняемия да бъде информиран за правата му в наказателното производство, може да се каже, че като цяло НПК отговаря на стандартите, заложи в Директивата.

Доброто съответствие се дължи най-вече на подробната уредба на правата на обвиняемия, предоставени от чл.55 НПК и записването на тези права в постановлението за привличане на обвиняем, подлежащо на предявяване веднага след изготвянето му (чл.219, ал.3, т.6 и ал.4 НПК).

Във връзка с правото на достъп на обвиняемия до доказателствените материали, събрани по време на разследването, и за разлика от предвиденото в чл.7 от Директивата, трябва да се подчертае, че НПК не предвижда възможност дори и по изключение да се откаже достъп до определени материали от доказателствената съвкупност. Едно от правата, гарантирани на обвиняемия от чл.55, ал.1 НПК, е да се запознава с делото, включително и с информацията, получена чрез използване на специални разузнавателни средства, и да прави необходимите извлечения, без да има предвидени изключения от това право. А според чл.227, ал.8 НПК разследването се предявява, като разследващият орган предоставя на явилите се лица всички материали по него за проучване.

Много погрешно би било обаче да се заключи, че в НПК трябва да се въведат ограничения на правото на достъп до материалите по делото, за да се постигне пълно съответствие с изискванията на Директивата. Основанието да не се прибегва до подобно изменение на НПК се съдържа в самата Директива и по-специално в нейния чл.10. Според него нищо в Директивата не може да се тълкува като ограничение или дерогация от което и да е от правата или процесуалните гаранции, които са предоставени съгласно Хартата, ЕКЗПЧОС, други разпоредби на международното право в тази област или правото на която и да е държава – членка, което осигурява по-високо ниво на защита<sup>55</sup>.

Поместена в главата за основните начала на наказателния процес разпоредбата на чл.15, ал.3 НПК има за цел да установи само едно общо принципно положение, което има характер на основна процесуална гаранция за реалното осъществяване на правото на защита.

Задължението на държавните органи, които осъществяват процесуалното ръководство, да осигурят упражняването на процесуалните права не бива да се подценява.

---

<sup>55</sup> „За България влезе в сила нова директива относно правото на информация в наказателното производство”. Норма, бр.9, 2012г. и Кънчев, Д. Правото на информация на заподозрените и обвиняемите, Общество и право, 2013, № 3.

Добросъвестното изпълнение на това задължение ще повиши значително процесуалната активност на гражданите в защита на техните права и законни интереси, ще укрепи доверието на обществеността към съда и органите на досъдебното производство, ще издигне на нова висота тяхната обективност и безпристрастност, ще предотврати редица процесуални нарушения и ще внесе в целия процес онази култура в обстановката и подхода, която значително повишава възпитателното и превантивното въздействие на целия наказателен процес<sup>6</sup>.



---

<sup>6</sup> Павлов, Ст., Основни начала на наказателния процес НРБ, 1956г.



# ИСТОРИЧЕСКО РАЗВИТИЕ НА КОНЦЕПЦИЯТА ЗА ПРЕДЕЛИ НА СЪДЕБНОТО УСМОТРЕНИЕ ПРИ ОПРЕДЕЛЯНЕ НА НАКАЗАНИЕТО

*Милена Рангелова\**

## **Анотация**

*Настоящата статия проследява историческото развитие на концепцията за предели на съдебното усмотрение при определяне на наказанието, очертаващи относителната свобода на съда да избере конкретно наказание по вид и размер в предвидената за съответното престъпление санкционна рамка. Илюстрира се разширяването и стесняването на тези предели, считано от Отоманския Наказателен закон до днешни дни. Заключават се, че за последните десетилетия усмотрението на съда се предвижда в българското наказателно законодателство с неуточнени предели. Формирането му не е прогнозируемо, приложението му не е еднообразно в съдебната практика, а законодателят е в ролята на статист, наблюдаващ отстрана процеса на индивидуализиране на наказанието.*

*Отстоява се възгледът, че българският законодател следва да обмисли дали да се върне към някои от законодателните разрешения от миналото, като използва разумни способи за регулиране пределите на съдебното усмотрение. Това означава регламентът на правилата в Глава пета от общата част на Наказателния кодекс да се обогати с нови, детайлизиращи определени аспекти на съдебната дискреция. Образно казано, законодателят и съдът следва „да си поделят“ отговорността за справедливото наказание. Съдът следва да има право да разчита, че ако приложи въведените от законодателя правила за определяне на наказанието, санкционният му избор ще е справедлив и целесъобразен и неоспорим при институционалния контрол.*

**Ключови думи:** историческо развитие, българско наказателно законодателство, определяне на наказанието, регулиране и уточняване на пределите на съдебното усмотрение.

---

\*Съдия в Апелативен съд - Пловдив

## Abstract

*This article follows the historical evolution of the concept for limits of court discretion in defining of the penalty which determines the relative freedom of the court to choose certain penalty in type and duration within the sanction frame for the respective crime. It is demonstrated the extension and restriction of these limits as from the Ottoman penal code until nowadays. It is concluded that after the cancellation of the Statutes for the penalties which the police-court judges apply, of the Military-Penalty laws and of the Penal Code from 1896 the discretion of the court is determined in the Bulgarian penal legislation as one with unclear limits. Its forming could not be forecasted, its application is not unified in the court practice, and the lawmakers stay in static position watching aside the process for individualization of the penalty.*

*It is supported the position that the Bulgarian lawmaker shall consider returning back to some legal solutions from the past while using reasonable methods for regulation of the limits of court discretion. This shall mean that the regulation of the rules in Chapter Five from the common part of the Penal Code shall be supplemented with new detailing determination aspects for the court discretion. In other words, the lawmaker and the court shall “share” the responsibility for justified penalty. The court shall be entitled to rely that upon application of the rules for defining of the penalty introduced by the lawmaker its choice of sanction shall be justified and stable upon instance control.*

Настоящата статия има две обособени цели: (1) да проследи историческото развитие на концепцията за предели на съдебното усмотрение, рамкиращи относителната свобода на съда да осъществи избора си на наказание между крайните санкционни точки; (2) да покаже как в миналото ни наказателно законодателство границите на усмотрителната дейност на съда на последния етап от разглеждането на делото са били частично регулирани и като такива – уточнени за разлика от положението в настоящия Наказателен кодекс.

Историята на българското наказателно право илюстрира търсенето на оптимално съотношение между волята на законодателя и усмотрението на съда при определяне на наказанието.

След Освобождението в България продължавал да действа Отоманският Наказателен закон от 1858 г.<sup>1</sup> Той е бил заимстван от френския Code penal от 1810 г. – най-типичният наказателен закон на XIX век, но преди всичко са били реципирани разпоредбите, които укрепвали абсолютното господство на владетеля. Съществували редица празнини, особено в частта относно смекчаващите и отегчаващите обстоятелства. Съдебното усмотрение при определяне на наказанието било изключено, дори когато се установят „извънредно смекчаващи обстоятелства“. В тези случаи наказанието не можело да се определи от съда под предвидения минимум, но чл. 47 му давал право да ходатайства пред държавния глава за помилване (за замяна на смъртното наказание с „окови“, на оковите – с „туряне в крепост“, на „турянето вечно в крепост“ – с „вечно заточение“, на „временното туряне в крепост“ и „затвора“ – с „временно заточение“). Необходимо е било съдът да изложи мотивирано мнение за основанията и размера на претендираното снизхождение. Законодателят не сочел обстоятелства, при наличието на които следвало да се изпълни ходатайството. Единствената възможност за замяна, която била предоставена на преценката на съда, била относно наказанията на непълнолетните и относно глобата, която можело да се замени със запиране.

През 1880 г. Второто обикновено народно събрание приело Устав за наказанията, които мировите съдии могат да налагат<sup>2</sup>. Предназначението му било да се прилага от най-нисшата съдебна инстанция. УНМС очертавал само относително определени санкции и регламентирал наказване на простъпки, в това число по - леки престъпления против реда на управлението, общественото спокойствие, народното здраве, собствеността и личността, както и някои по-леки общоопасни посегателства<sup>3</sup>. Били предвидени следните наказания: изобличаване и забележка, парична глоба не повече от триста франка, запиране не повече от три месеца и тъмничен затвор не повече от шест месеца.

---

<sup>1</sup> Някои автори сочат по-късната 1861 г. за годината, в която е приет ОНЗ – Стойнов, Ал. Наказателно право. Обща част, С, Сиела, 1999, с. 53. Текстът вж. от Пълно събрание на държавните закони, устави, наставления и високи заповеди на Османската империя, преведено от турски език и издадено от Христо Арнаудов, Том четвърти, С, Книгопечатница на Я. С. Ковачев, 1886 г.

<sup>2</sup> Обн. ДВ, бр. 51 от 11 юни 1880 г. с Указ № 235 на княз Александър I; Използван е текстът на официалното издание на Министерството на правосъдието, С., Скоро-печатница на Янко С. Ковачев, 1880 г.

<sup>3</sup> За по-тежките престъпления се прилагал Отоманският НЗ.

Разграничаването в приложното поле на УНМС и на Отоманския НЗ се определяло на основата на принципа, че специалният закон отменя действието на общия<sup>4</sup>.

Заради леките наказания съдебното усмотрение се явявало стеснено, въвеждали се и ясни правила за допълнителното му ограничаване. При определяне на мярката на наказанията – гласял чл. 10 УНМС – мировият съдия отчита обстоятелствата, които са придружавали престъпното действие, ако те увеличават или умаляват вината. При определяне на наказанието, наред със задължението да съобрази всички тези обстоятелства, мировият съдия е бил длъжен да спазва и следните правила, отнасящи се за отделните видове наказания: при осъждане на тъмничен затвор наказанието се налагало в пределите между максималния и минималния размер; при определяне на наказанието запиране, в случай че е предвиден размер повече от три дни, съдията нямал право да определи неговия размер на три или по-малко дни; при определяне на глоба, когато е бил посочен само нейният максимален размер, то размерът ѝ можело да бъде „умален по усмотрение на съдията“. Императивната разпоредба на чл. 10 е била предназначена да осигури справедливо наказание, съобразено както с тежестта на извършената простъпка, така и с личността на дееца<sup>5</sup>. Целта е била да се осигури правилно и еднообразно правоприложение.

Освен тези правила УНМС съдържал подробни примерни списъци на смекчаващите и отегчаващите обстоятелства, които съдията е бил длъжен да отчете при избора на наказание. Според чл. 11 от УНМС като обстоятелства, които „смаляват вината“, преимуществено се признавали: слабоумието и крайното невежество; силното раздразнение не по вина на самия подсъдим; нищетата и нямаването на средства за прехрана и за работа; предходното безукоризнено поведение; доброволното, до постановяване на присъдата, възстановяване на причинените вреди; признанието и чистосърдечното разкаяние. За обстоятелства, които „увеличават вината“, според чл. 12 от УНМС преимуществено се признавали: обмислеността в действията на виновния; известната степен на неговата образованост и многото или малкото високо негово положение в обществото; повторението на същата или извършването на еднородна простъпка в продължение на една година подир осъждането му на наказание;

---

<sup>4</sup> Вж. по-подробно Токушев, Д. Устав за наказанията, които мировите съдии могат да налагат, С., Годишник на СУ, 1978 г.

<sup>5</sup> Вж. Токушев, Д. История на Новобългарската държава и право 1878 г. - 1944 г., С., Сиби, 2001, с. 228

упоритото отказване на признание за вина или особено възбуждането на подозрение срещу невинен.

Списъците на смекчаващите и отегчаващите обстоятелства не били изчерпателни, доколкото изброените се признавали “преимуществено”. Съдът разполагал с правомощие да вземе предвид и други индивидуализиращи обстоятелства, които се явят доказани по делото, като изброяването го ориентирало какви подобни обстоятелства могат допълнително да се преценяват като разкриващи отегчаващи, респ. смекчаващи свойства.

Разпоредбата на чл. 13 пък регламентирала диференциращо отегчаващо обстоятелство – такова, което задължително, а не по съдебна преценка влияе при определяне на наказанието, при това в уточнена степен: по-строго следвало да е наказването на извършителите и на подбудителите спрямо наказването на помагачите.

С Устава е бил въведен институтът на квалифициращите и привилегироващите обстоятелства, като по-тежко и по-леко наказуеми случаи на престъпления са били предвидени за някои престъпления.

Относно кражбата, мошеничеството и други престъпления против собствеността била регламентирана *специална* категория смекчаващи и отегчаващи обстоятелства, съдържащи напътствие към мировия съдия да приложи увеличено, респ. намалено наказание. Това били обстоятелства, които не се окачествявали нито като квалифициращи, нито като диференциращи, а образували междинна категория релевантни за наказанието фактори. Например според чл. 128 за кражба наказанието „може да се увеличи наполовина“, ако деянието е извършено в черква или от гробница или от мъртвеца, през нощта, ако откраднатото нещо е било необходимо за прехранването на стопанина му и крадецът е знаел това и други; според чл. 129 наказанието за кражба „може да се намали наполовина, ако крадецът от само себе си е върнал откраднатото нещо на стопанина му“, ако крадецът „е откраднал от голяма крайност или е нямал средства за прехрана или работа“, а също, ако откраднатата вещ не струвала повече от 4-5 франка. Според чл. 133 за мошеничество наказанието затвор можело да се увеличи до три месеца<sup>6</sup>, ако лицето е осъждано за кражба или за мошеничество, ако са действали няколко души, сговорили се помежду си, ако са били направени предварителни приготовления, ако лицето по своето местоположение или звание е внушавало особено доверие към себе си, ако е измамен малолетен, престарял,

---

<sup>6</sup> Предвидената в Устава горна граница е до два месеца според санкционната част на разпоредбата на чл. 132, която визира това престъпление.

сляп или глухоням човек, ако са били употребени суеверни обреди, за да се стигне до измамата, ако деецът се е представил за слуга, довереник или пълномощник, сиреч, когато е действал от чуждо име.

Част от тези специални обстоятелства, както и от квалифициращите обстоятелства дублирали изброените в посочените разпоредби на чл. 11 и на чл. 12 общоважащи (универсални) смекчаващи и отегчаващи обстоятелства. Слабост на коментирания нормативен акт била, че липсвала изрична забрана за двойното им отчитане.

Правило, рамкиращо съдебното усмотрение, било въведено и за наказване на опита за кражба и за мошеничество, неуспели поради независещи от дееца обстоятелства. Мировият съдия бил насочен при индивидуализиращото обстоятелство опит „да смаява наполовина наказанието според обстоятелствата и лицата, които са взели участие“.

Нормирането на смекчаващи и отегчаващи обстоятелства бележело прогрес в историята на нашето право. По същото време наказателните закони на Франция, Белгия, Унгария са били изградени върху схващането, че смекчаващите и отегчаващите обстоятелства са неизброими и недефинируеми, така че е невъзможно законодателят отнапред да ги предвиди и обяви. Господствало схващането, че съдът следва да има неограничена дискреция във всеки разглеждан случай да ги издири и в зависимост от силата на противоположното им действие да определи размера на наказанието, движейки го към минимума или към максимума, предвидени в закона<sup>7</sup>.

След приемането на първата българска Конституция на 16.04.1879 г. се открила възможност за изработване на български наказателен закон. През 1896 г. Осмото обикновено народно събрание приело такъв. В него са били възприети редица демократични принципи, категории и институти на класическото наказателно право. В чл. 60 била заимствана регламентацията на общите начала за определяне на наказанието, установена в чл. 89 от унгарския НЗ – „кога се определя наказанието,

---

<sup>7</sup> Понастоящем положението е точно обратното, като списъчно регламентиране на индивидуализиращи обстоятелства се открива в кодексите на Австрия, Азербайджан, Албания, Белорус, Дания, Естония, Испания, Италия, Казахстан, Киргистан, Литва, Молдова, Монголия, Румъния, Таджикистан, Узбекистан, Украйна, Холандия, Швейцария, Швеция и др. Текстовете вж. в Lawlibrary.ru/izdanie986.html, <http://legislationonline.org/documents/section/criminal-codes>; <http://www.smuldersabogados.es/es/art/nieuws/191/adaption-spanish-criminal-code>; <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?norml;twirps.com/files/law/criminal/foreign/codes;Ugolovnykodeks.ru/2011/>.

трябва да се вземат в съображение обстоятелствата, които намаляват или уголемяват вината“<sup>8</sup>.

За разлика от УНМС коментираният наказателен закон не въвеждал списъчно изброяване на смекчаващите и отегчаващи обстоятелства, а предоставял неограничена дискреция на съда да интерпретира едни или други обстоятелства като смекчаващи, респ. отегчаващи и да оценява тяхната смекчаваща, респ. отегчаваща способност. Липсвали и други правила, които да подпомагат или направляват усмотрителната дейност на съда в процеса на индивидуализиране на наказанието. И закономерно за близо десетилетното приложение на неопределеното указание в чл. 60 много от съдилищата започнали да налагат наказания, без да се мотивират относно индивидуализиращите обстоятелства, които са използвали за формиране на усмотрението си. Установило се положение, според което съдът разполага с необозримо усмотрение при избора на наказанието в предвидената санкционна амплитуда.

В това се заключава законодателните мотиви за реципирането на чл. 90 и чл. 91 от Унгарския НЗ. Била приета ал. 2 на чл. 60, според която: “При обстоятелства, които отегчават вината, наказанието се определя, като се отива към най-висшата мярка на предвиденото в закона наказание или се определя самата най-висша мярка; при обстоятелствата, които намаляват вината, наказанието се определя, като се отива към най-нисшата мярка на предвиденото в закона наказание или се определя самата най-нисша мярка”.<sup>9</sup> По идентичен начин е звучала и разпоредбата на чл. 56 от Военно-наказателния закон от 1937 г.<sup>10</sup>

Видно е, че законодателят се е старал да уреди механизъм за индивидуализиране на наказанието, задължавайки съда да види и обсъди смекчаващите и отегчаващите обстоятелства и след като измери капацитета им, да определи наказанието в зависимост от превеса на едната или другата категория.

---

<sup>8</sup> Ценни указания относно приложението на разпоредбата на чл. 60 се съдържат в Р. № 447 от 1945 г., П н. о.: „По силата на чл. 60 от НЗ съдът по същество е длъжен, след като разреши в положителен смисъл общия въпрос за виновността на подсъдимия, да постави и разреши въпроса за наличността на обстоятелствата, които могат да влияят върху степента на вината и оттам върху размера на наказанието. В обсега на тези два текста са само т. нар. с ъ д е б н и намаляващи и отегчаващи вината обстоятелства, които, поради неопределеността и неограничеността им, законодателят не е могъл предварително да предвиди и затова е оставил издирването им изключително на властта на съда. Същественото за тези обстоятелства, което не трябва да се изпуска предвид от съда по същество при издирването им, е, че те предшествуват, съпровождат или следват само конкретния случай и зависят изключително от него“.

<sup>9</sup> Обв. ДВ от 19.12.1905 г.

<sup>10</sup> Обн. ДВ, бр. 290 от 29. 12. 1936 г. в сила от 01.03.1937 г. отм., бр. 21 от 28.01.1949 г.

Видно е също, че законодателят мълчаливо е установил ориентир на усмотрителната дейност на съда – *средното по значение* наказание, отразяващо по математически точен начин типичната тежест на деянието и типичната наказателноправна характеристика на потенциалния деец. Направил е това с мълчаливото указание да се търси п р е в е с а на противоположните категории релевантни за наказанието обстоятелства. Очевидно не от минимума към максимума следва да тръгне съдът, за да определи наказанието при превес на отегчаващи обстоятелства, и не от максимума към минимума следва да подходи при надделяващи смекчаващи, а от средата на предвиденото наказание, явяваща се изходната позиция на съдебния избор<sup>11</sup>. Сnižаването, респ. увеличаването на наказанието съобразно конкретни обстоятелства практически е възможно да се осъществи спрямо това първоначално взето звено, като по отношение на него се преценяват колебанията в нивото на обществената опасност в конкретния случай. Съдебната практика от онова време съдържала подробни разяснения в този смисъл<sup>12</sup>.

В НЗ от 1896 г. е била установена категорията важни или многобройни смекчаващи вината обстоятелства, при наличието на които и „ако се направи изводът, че и най-нисшата мярка на определеното в закона за деянието наказание се покаже извънредно строга, съдът може да слезе изпод най - ниския предел на наказанието, предвидено в закона за престъпното деяние, *с една трета*“, а ако не е предвиден най-нисък предел, се прилагали разписани правила за замяната на предвиденото наказание с по-леко. Разпоредбата на чл. 61, която съдържала тези правила, е първообразът на настоящия чл. 55 от НК.

Първообраз на действащия чл. 24 от НК пък са разпоредбите от чл. 64 до чл. 67 НЗ, даващи възможност на съда по усмотрение да увеличи най-тежкото от наказанията, наложени за престъпна съвкупност. Съдът не разполагал обаче с толкова широко усмотрение, както според действащия чл. 24 от НК. Предвидени били стъпаловидни правила за увеличаване на най-тежкото наказание в зависимост от вида му, а ако наказаните престъпления са еднородни и извършени по навик или във вид на занаят, се

<sup>11</sup> В този смисъл вж. Долапчиев, Н. Наказателно право, Обща част, С., БАН, 1994, с. 485

<sup>12</sup> Според решение № 28 – 1930 – I-во н. о. на ВС на РБ съдът е длъжен да се произнесе по въпроса дали има обстоятелства, които увеличават или намаляват вината ..., като в случай на увеличаващи вината обстоятелства да определи по-голямо от средното наказание, при намаляващи – по-малко от средното, а при липса на едните и другите – да определи средното наказание. В този смисъл са и други решения от тогава: Р. № 349 – 1900 – I; Р. № 753 – 1927 – II; Р. № 545 – 1930 – I, Р. № 398 – 1945 – II.



предвиждала (в чл.67) възможност за по - високи предели на увеличаването<sup>13</sup>. Допълнителните наказания пък задължително, а не по усмотрение, се прибавяли към общото най-тежко наказание.

Опитът, помагачеството, както и възрастта от 17 до 21 години били диференциращи обстоятелства, доколкото силата им на влияние върху наказателната мяра била законово конкретизирана<sup>14</sup>. Според чл. 49 „опитването сравнително с извършеното престъпно деяние се наказва в умален размер по реда, установен в чл. 61“. Според чл. 52 помагачите също се наказвали по този ред. Разпоредбата на чл. 58 съдържала редукция на наказанията за всички престъпления, извършени от млади пълнолетни: смъртното наказание се заменяло с 15 години строг тъмничен затвор, доживотният строг тъмничен затвор – с временен строг тъмничен затвор не по-малко от пет години, всички други срокове на затвор се намалявали с една трета, лишаването от права се прилагало само когато главното наказание надминава пет годишен строг тъмничен затвор. Видно е, че смекчаването на наказанието било задължително за опита, помагачеството и за ненавършилите 21 години пълнолетни, а не се прилагало по усмотрение, както е по действащия НК.

Слабост на разискваната уредба е била легализираната възможност за няколкократно приложение на чл. 61. При съвкупност от опит, помагачество и крайно смекчаващи обстоятелства наказанието се намалявало по чл. 61 три пъти: веднъж заради опита, полученият резултат се намалявал втори път заради помагачеството, а полученият след второто намаляване резултат се намалявал трети път – заради крайно смекчаващите обстоятелства<sup>15</sup>.

Обаче в други аспекти съдебното усмотрение се явявало неограничено:

- не били предвидени правила за индивидуализиране на наказанието при кумулативни и алтернативни санкции. По отношение на алтернативните санкции

---

<sup>13</sup> В тези случаи според разпоредбата на чл.67 съдът можел: т. 1 - да удвои най-тежкото наказание; т. 2 - ако наложеното най-тежко наказание е 15-годишен строг тъмничен затвор, да го увеличи до 20 години; т. 3 - ако е то 3-годишен тъмничен затвор, да го увеличи до 4 години; т. 4 - ако най-тежкото наказание е записване или глоба, то и в двата случая наказанието можело да се наложи най-много в двоен размер; ако пък глобата е единствено наказание и в най-висок размер, то наедно с нея можело да се наложи и тъмничен затвор до 6 месеца; Според забележката в края на текста в първия случай удвоеното най-тежко наказание не трябвало да надминава 15-годишен строг тъмничен затвор и 3-годишен тъмничен затвор.

<sup>14</sup> Отчитайки тази им характеристика, Н. Долапчиев ги нарича общи законоустановени намаляващи наказанието обстоятелства – вж. Цит.съч., с. 486 - 487

<sup>15</sup> Вж. Р. № 150/1901 г. и Р.№ 55/1904 г., и двете на I-во н.о. на ВКС на РБ.

Върховният съд дори приемал, че след като изборът на вида наказание принадлежи изцяло на съда, не е необходимо той и да се аргументира<sup>16</sup>,

- според чл. 62 предварителният арест, целият или част от него, може „да се спадне по усмотрение на съда“ от наложния тъмничен или временен строг тъмничен затвор;

- НЗ от 1896 г. не само не съдържа списъци със СОО, но и изброени критерии за извършване на индивидуализирането.

Що се отнася до опасния рецидив, той бил уреден в общата част на Наказателния закон и следователно обхващал повече хипотези на престъпно поведение в сравнение с настоящото законодателно уреждане на рецидивната престъпност. Всъщност бил приложим относно в с и ч к и престъпления. Но пък не водел задължително до отегчаване на наказанието. Това можел да реши съдът по усмотрение според указанията в чл. 70. Същевременно процесът на индивидуализиране на наказанието за опасен рецидив се явявал рамкиран. Съдът разполагал с дискрецията по чл. 70 в изрично изброени случаи: ако новото престъпление е подобно или еднородно с наказаното предходно или ако подлежи на по-тежко наказание спрямо изтърпяното наказание. По-нататък чл. 70 препращал към стриктния алгоритъм, визиран в посочения по-горе чл. 67 от НЗ, за определяне на размера му;

От изложеното е видно, че в първия български наказателен закон пределите на съдебното усмотрение били регулирани, макар и в неголяма степен. В допълнителното наказателно законодателство на България от онези години обаче се чувствало влиянието на установената в Италия (и все още съществуваща в италианското законодателство) система, според която смекчаващите и отегчаващите обстоятелства са отнапред лимитативно посочени в закона и при тяхната наличност на съда се вменява да увеличи или да намали наказанието в определени пропорции<sup>17</sup>. Ето конкретно:

---

<sup>16</sup> Според Р. № 473 – 1945 – I “на кое от предвидените две наказания ще се спре съдът, зависи от него и затова той не е длъжен да излага съображения. Но веднъж спрял се на едно от двете наказания, съдът трябва да определи степента на вината...”.

<sup>17</sup> В изброителни норми в НЗ на Италия от 1930 г. като отегчаващи обстоятелства били фиксирани: ниски или лекомислени подбуди; цел да се прикрие друго някакво престъпление или да бъдат придобити ползите или отстранена наказуемостта за друго преди това извършено престъпление; когато престъплението е било извършено с жестокост; когато виновният е извършил престъплението, самоволно отлъчвайки се от задържане за предходно престъпление; когато е било действано користо при престъпления против собствеността и на пострадалия е била причинена значителна имуществена вреда; когато са били отегчени или е бил направен опит да бъдат отегчени последиците от престъплението; когато престъплението е било извършено при злоупотреба с власт или при нарушение на задължения, свързани с изпълнение на някаква обществена функция; когато деянието е било извършено против длъжностно лице, вероизповеден служител или представител на чужда държава, по време когато те са

В Закона за горите от 16.07.1925 г.<sup>18</sup> са били описани освен административни нарушения, също и деяния, наказуеми с тъмничен затвор или със запиране или относно наказуемостта на които се препращало към норми от НЗ. Според чл. 192 при издаване на наказателните постановления „се вземат в съображение обстоятелствата, които отегчават или смекчават вината, а именно: при обстоятелства, които отегчават вината, наказанието се определя, като се отива към най-висшата мярка на предвиденото в закона наказание, или се определя самата най-висша мярка; при обстоятелствата, които смекчават вината, наказанието се определя, като се отива към най-нисшата мярка на предвиденото в закона наказание, или се определя самата най-нисша мярка. Като отегчаващи вината обстоятелства се смятат следните: а) когато деянието е извършено в празничен ден или нощно време; б) когато нарушителят се е опитал да прикрие следите на извършеното нарушение, отказал е да каже името и местожителството си или ги е показал невярно, възпротивил се е да предаде оръдията и др. подлежащи на конфискуване вещи и материали, бил е въоръжен при извършване на нарушението, развалил е, премахнал е или е прескочил ограда, врата и др., опитал се е да бяга или да се противи със сила и заплашване на заловилите го органи на властта, извършил е нарушение в качеството на работник, надзирател, ръководител или наемател на някаква работа в гората; в) когато нарушението е извършено при участието на две или повече лица; г) когато нарушението е извършено в млади гори и култури, разсадници, особено ценни насаждения, охранителни и строго охранителни периметри и други или във от определените за ползване местности и срокове; д) когато има повторение на нарушения, извършени от едно и също лице. Като смекчаващи вината обстоятелствата се смятат следните: а) когато нарушителят, поради непълнолетие, умствена недоразвитост, неграмотност и други не е разбрал значението и последствията на извършеното от него деяние; б) когато, след извършване на нарушението, нарушителят сам е ограничил нанесената повреда или е взел мерки за поправянето ѝ; в) при

---

изпълнявали службата си; когато деянието е било извършено посредством злоупотреба с домашна власт, отношения работник-работодател, съжителство и гостоприемство. А като смекчаващи са били изброени: подбуда от нравствено или обществено значение; деецът е бил в раздразнено състояние, предизвикано от чуждо незаконно поведение; действал е под влияние на тълпа и в състояние на смущение; когато вредата от престъпното деяние е била съвършено малка; когато наред с поведението на дееца за достигане на престъпния резултат е действал виновно и пострадалият; когато преди постановяването на присъдата вредата е била напълно поправена.

<sup>18</sup> Обн., ДВ., бр. 124 от 1.09.1925 г., в сила от 1.09.1925 г., отм., бр. 71 от 27.03.1948 г.

самопризнание и изповядване на стореното от нарушителя, преди да е бил открит от органите на властта.

Във Военно-наказателния закон от 1937 г. някои от смекчаващите и отегчаващите обстоятелства също са били назовани. Според чл. 56 пияното състояние, когато е по вина на дееца, не е намаляващо вината обстоятелство; кратковременността на службата може да бъде смекчаващо обстоятелство за деяния по служба, освен ако престъплението е извършено след единична подготовка или макар и преди такава, но за втори път или при подбuditелство и съизвършителство; военното време е увеличаващо вината обстоятелство, ако не влиза в състава на престъплението; противодействието на подчинен против правомерно деяние на началник е увеличаващо вината обстоятелство. Според чл. 48 качеството на началник или на старши е увеличаващо вината обстоятелство, когато някой от тях е участвал като съизвършител или подбудител заедно с подчинен или младши.

Разпоредбата на чл. 57 въвеждала, също както посочената по-горе разпоредба на чл. 61 от НЗ, алгоритъм за индивидуализиране на наказанието при наличие на важни или многобройни смекчаващи обстоятелства. Тези обстоятелства не били посочени изрично, а се предоставяло на усмотрението на съда да окачествява установени по делото смекчаващи обстоятелства като такива, респ. да направи извода, че заради присъствието им „и най-ниската мярка на предвиденото в закона наказание е извънредно строга“. Обаче, ако присъстват изброени с п е ц и а л н и смекчаващи обстоятелства – в извършването на престъплението виновният е бил въввлечен от нещастно стекли се обстоятелства или ако е имал продължителна, отлична и безпорочна служба или големи заслуги пред държавата или войската и ако е самопризнал вината си и се е разкалял – заради които обстоятелства и намаленото при важни и многобройни намаляващи вината обстоятелства наказание (т.е. по реда по чл. 57) „бъде намерено за твърде строго за вината на осъдения“, чл. 58 предоставял на съда право да ходатайства чрез Министъра на войната пред Царя за намаляване на наказанието под размер, „който е във властта на съда“.

В този закон са били въведени и редица други правила, формализиращи използването на съдебното усмотрение: според чл. 40 опитът в сравнение с довършеното престъпление се наказвал в умален размер по реда на чл. 57 НК; според чл. 45 на извършителите и подбудителите се налагало наказанието, предвидено за извършеното престъпление, на помагачите – в умален размер по реда на чл. 57 от НК, а на допустителите и недоносителите – по-леко от това на помагачите. Според чл. 64

увеличаването на общото наказание при кумулиране на наказания за престъпни съвкупности било допустимо само ако престъпленията са извършени по навик или във вид на занаят или пък са особено опасни, а по - нататък в разпоредбата била установена стъпка на увеличение в зависимост от вида на наложеното най-тежко наказание.

В редица разпоредби от особената част е било конкретизирано значението на някои извънсъставомерни смекчаващи и отегчаващи обстоятелства. Например чл. 127 сочел, че когато престъпленията, предвидени в чл. 117, 119, 121 и 122 (престъпления против подчинеността), са били предизвикани от противозаконно отнасяне на началник спрямо подчинен (старши спрямо младши), наказанието на виновния се определя при намаляващи вината обстоятелства, ако при това началникът (старшият) е постъпил по унизителен и жесток начин спрямо подчинения (младшия), наказанието се определя като при крайно намаляващи вината обстоятелства; според чл. 176, ако виновният в някое от престъпленията по предходните три члена (загубване или повреждане на предоставени на военен за лично употребление по служба държавни вещи, вземане в залог или закупуване на такива вещи) доброволно и до оттегляне на съда на съвещание по делото възстанови причинената вреда, наказанието се определя като при крайно намаляващи вината обстоятелства. Според чл. 191 санитарен чин: военен или приравнен, който по какъвто и да е начин подпомогне или улесни военен или приравнен да извърши престъплението по чл. 134, се наказва по същия член, „като при увеличаващи вината обстоятелства“, а ако е действал с цел за лична облага, се наказва „с най-голямото наказание“.

Следващият Военно-наказателен закон – от 1949 г.<sup>19</sup> също регламентирал процеса по съставяне на усмотрението на съда посредством примерно изброяване на отегчаващи обстоятелства. Според чл. 26 при определяне на наказанието за отегчаващи обстоятелства, доколкото не са предвидени като елемент на престъпния състав, се счита извършването на престъплението от лице от офицерския състав, от старши в съучастие с младши, по предварителен сговор, във военно време или при бойна обстановка, в строя или при изпълнение на специални военни задължения, при изтърпяване на наказание във военно-изправително място, с употреба на оръжие, поверено по служба, от група или банда, по корисни подбуди, срещу лица, подчинени на подсъдимия, или които се намират под негова грижа или пък са в безпомощно състояние, както и при противодействие на подчинен против правомерно действие на

---

<sup>19</sup> Обн., ДВ, бр. 21 от 28.01.49 г. отм., Изв., бр. 12 от 10.02.1956 г., в сила от 18.02.1956 г.

началник. А според чл. 27 началник, който в съучастие с подчинен извърши престъпление, се наказва независимо от степента на неговото участие, с наказание не по-малко от това на главните виновници. Установено било и едно смекчаващо обстоятелство (в чл. 28) – извършване на престъплението при превишаване пределите на неизбежната отбрана в защита на държавната власт, на установения от нея правен ред, както и на личността или правата на отбраняващия се или на друго лице. В чл. 29 бил прогласен откритият характер на изброяването на индивидуализиращи обстоятелства, като се предоставяло правото на съда да признае и други такива.

Този закон въвеждал и ограничение при увеличаване на общото най - тежко наказание за реална престъпна съвкупност, по-стриктно в сравнение с настоящото законодателно положение – предоставяла се възможност на съда за увеличаването му до една втора, но в случай че е еднакво или близко по размер с наказанието за едно или няколко от осъдените престъпни деяния.

Следващият Наказателен закон - от 1951 г.<sup>20</sup>, изменен и преименуван в Наказателен кодекс<sup>21</sup>, също въвеждал формула за определяне на наказанието, представляваща част от общите начала: според чл. 35, ал. 2 „при смекчаващи обстоятелства съдът отива към най-ниския размер, а при отегчаващи обстоятелства – към най-високия размер на наказанието, предвидено в закона за извършеното престъпление“. Отсъствало примерно изброяване на индивидуализиращи обстоятелства, но пък за първи път в българското наказателно законодателство са били изведени *критерии* за формиране на съдебното усмотрение при определяне на наказанието с насочваща роля при санкционния избор: размерът на наказанието се определя, гласяла първата алинея на разпоредбата на чл. 35, „като се вземат предвид: 1) степента на обществена опасност на деянието и на дееца; 2) подбудите за извършването на деянието и другите смекчаващи и отегчаващи вината обстоятелства“.

В сравнение с НЗ от 1896 г. съдебното усмотрение се очертавало като широко, що се отнася до възможностите за индивидуализиране на наказанието при изключителни или многобройни смекчаващи обстоятелства. Изоставяло се изискването по чл. 61 НЗ 1896 г. да се прави преценка дали „и най-нисшата мярка на определеното в закона за деянието наказание се покаже извънредно строга“, а също и ограничението за намаляване размера на наказанието точно с 1/3 спрямо най-ниския предвиден.

<sup>20</sup> Обн., ДВ, бр. 13 от 13.02.1951 г., в сила 13.03.1951 г.

<sup>21</sup> Обн., ДВ, бр. 12 от 10.02. 1956 г. в сила от 17.02.1956 г., отм. бр. 26 от 02.04.68 г., в сила на 01.05.1968 г.

Според чл. 36 съдът вече можел да определя степента на намаляването суверенно, достигайки долната граница за вида наказание, предвидена в общата част.

Относно опита се изоставяло правилото за задължително приложение на реда за индивидуализиране под минимума, респ. за замяна на по-строгото предвидено наказание с по-меко непредвидено, т.е. редът, приложим при важни или многобройни обстоятелства по чл. 61 от НЗ от 1896 г., и в чл. 16 се установило правило, според което опитът се наказва като довършено престъпление. А в разпоредбата на чл. 37 била рамкирала усмотрителната преценка на съда – „съдът може да намали определеното съгласно предходните членове (чл. 35 и чл. 36, б. а.) наказание най-много с 1/2, а смъртното наказание може да замени с лишаване от свобода не по - малко от 15 години“. Ограничението касало първата стъпка в процеса по индивидуализиране на наказанието (прилагане на критериите за формиране на съдебното усмотрение), доколкото наказанието се определяло според степента на обществена опасност и наказателноправно релевантните характеристики на личността на дееца. Втората стъпка в този процес (фиксиране на конкретния размер на наказанието) била само частично ограничена, доколкото на съда се предоставяла дискреция да прецени дали да използва факта на недовършеността на престъплението за намаляване резултата от приложението на първата стъпка, *но до определен предел*. С други думи, макар и да предоставял усмотрение на съда да намали наказанието, избрано при следване на общите правила по чл. 35 или на правилата, приложими при изключителни или многобройни обстоятелства по чл. 36, разпоредбата на чл. 37 го ограничавала относно степента на намаляването.

Що се отнася до помагачеството, в сравнение с НЗ 1896 г. и с Военнонаказателните закони, съдържащи диференциращи правила за наказване на съучастниците, разпоредбите на чл. 19 и чл. 38 НЗ от 1951 г. не уточнявали границите на съдебното усмотрение в това отношение – всички съучастници се наказват с наказанието, предвидено за извършеното престъпление. Били визирани единствено абстрактни критерии, с които съдът да борави – степента на участие в престъплението, личната степен на обществена опасност на съучастниците и степента на обществена опасност на самото престъпление.

Разширявало се съдебното усмотрение и при определяне на общото наказание за съвкупност престъпления, като съдът вече не следвало да преценява дали престъпленията са еднородни и са извършени по навик или по занаят.

Той можел да увеличи най-тежкото наказание двойно и без да са налице тези хипотези. Не се и предвиждал алгоритъм на увеличаване на общото най-тежко наказание в зависимост от вида му, както в чл. 64 - 67 от предходния наказателен закон. Относно допустимия предел на увеличението се въвело правилото, визирано в сега действащия чл. 24 НК.

\*

От изложения историко-сравнителен анализ се установява, че след отмяната на Устава за наказанията, на Закона за горите от 1925 г., на Военнонаказателните закони и на Наказателния закон от 1896 г., т. е. за последните десетилетия усмотрението на съда на последния етап от правоприложната дейност се предвижда в българския наказателен кодекс със слабо формализирани предели. Постепенно се е стигнало до сегашния регламент на правилата за определяне на наказанието като абстрактни критерии, общи препоръки и неконкретни напътствия към съда. Тази ситуация води до разнопосочна съдебна практика, като често се явява верен изводът на наблюдаващите правосъдието, че наказанието зависи преди всичко от това кой е съдията по делото, от нивото на неговите наказателноправни и интердисциплинарни познания, минал опит и минал живот въобще. Иначе казано, формирането на усмотрението на съда не е прогнозируемо, приложението му не е еднообразно, а законодателят е в ролята на статист, наблюдаващ от страни процесите на индивидуализиране на наказанието.

Българският нормотворец следва да обмисли дали да не се върне към някои от законодателните разрешения от миналото, като въведе разумни способности за регулиране пределите на усмотрението на съда. Образно казано, законодателят и съдът следва „да си поделят“ отговорността за справедливото наказание.

Понастоящем се получава следната нелогична ситуация – гражданинът знае (може и е длъжен да знае) наказателноправните запрети, но не е осведомен за конкретните обстоятелства, които ще повлияят върху съдебния избор при определяне на наказанието му. Той знае пределите на санкцията, но следва да е ориентиран и относно опорните точки на санкционния избор при определени съчетания на смекчаващи и отегчаващи обстоятелства.

Поне приблизителна информация в този смисъл законът може да предостави чрез изброяване на всички възможни категории смекчаващи и отегчаващи в Глава пета от Общата част на Наказателния кодекс по подобие на подхода в отменените Устав за наказанията, които мировите съдии могат да налагат, Закон за горите и Военнонаказателни закони, както и на настоящия регламент в изброените по-горе



кодекси на държавите по света. Такива изброителни норми биха се превърнали в конкретно и ясно правно основание за смекчаване или отегчаване на наказанието.

Удачно би било, на следващо място, превръщането на част от изброените обстоятелства в диференциращи. Това означава да се установи, както в предходното наказателно законодателство, точно или поне приблизително векторът на типичното им влияние върху избора на вида и размера на подходящото наказание. В сега действащия Наказателен кодекс са известни няколко такива диференциращи обстоятелства – непълнолетието, свързано с редуцията по чл. 63 НК, характеристиките на виновния за престъпления, наказуеми с доживотен затвор без замяна, при наличието на които според забраната по чл. 38, ал. 2 НК тази санкционна алтернатива отпада от приложимата санкция, посткриминалното позитивно поведение при шпионството по чл. 104, ал. 2 НК и при някои групови престъпления<sup>22</sup>. Във всички тези случаи появата на визираните обстоятелства продуцира нови, по-тесни санкционни граници в приложимата санкционна рамка „до“ и „от до“. Например положителната активност на деца след шпионството води, според изричното указание в чл. 104, ал. 2 НК, до стесняване на предвидената в ал. 1 санкция с две стъпки от санкционната скала – възможното за налагане наказание лишаване от свобода е в диапазона от средата от 15 години до минимума от 10 години. Като такива *особени* обстоятелства могат да се установят, по подобие на регламента в миналото ни законодателство, опитът, ниската степен на участие на помагача, опасният рецидив, както и останалите главни индивидуализиращи обстоятелства.

Така останалите смекчаващи и отегчаващи обстоятелства ще бъдат със статута на *обикновени*. Тяхната сила на влияние върху избора на наказание няма да е нормирана, т. е. конкретизирана, като съдът ще запази широта на преценката си относно смекчаващата, респ. отегчаващата им способност.

Конкретизирането на силата на влияние на *особените* смекчаващи и отегчаващи обстоятелства ще балансира неограниченото усмотрение на правоприложителя при отчитане на *обикновените* смекчаващи и отегчаващи обстоятелства и ще детайлизира процеса по определяне на наказанието. Тогава пределите на съдебното усмотрение ще се явят отчасти регулирани, което би придало прецизност и предвидимост на съдебното решение за подходящото наказание.

---

<sup>22</sup> Вж. например чл. 109, ал. 4, чл. 123, ал. 4, чл. 321, ал. 5, чл. 321а, ал. 4 НК и др. подобни.

Рационално би било по-нататък сред правилата в Глава пета от общата част на НК да фигурира формула, сходна с тази в чл. 60, ал. 2 от НЗ от 1986 г. На пръв поглед законовото указание при преобладаващи смекчаващи обстоятелства да се определя наказание към минимума или в минимума, а при преобладаващи отегчаващи – към максимума или в максимума, е безсмислено. Логично е да се предположи и от неюриста, че колкото повече са смекчаващите обстоятелства, толкова повече подходящото наказание следва да се приближи към минимума, а ако по делото са установени уравниващи въздействието си върху съдебното усмотрение смекчаващи и отегчаващи обстоятелства, размерът на това наказание е логично да е към средата на предвидената санкция. Но такава законова формула би ориентирала участниците в процеса относно стартовата позиция при прилагане на усмотрение на съда – средното наказание в санкцията, сочещо типовата степен на обществена опасност и типовия модел на наказателноправна характеристика на потенциалния деец. Необходимо е в основополагащата разпоредба на чл. 54 НК да се въведе такава единна рамка на обективна ограниченост<sup>23</sup>.

Би могло да се очаква, че обогатяването на регламента на правилата за определяне на наказанието в Глава пета от общата част на НК с такива конкретизиращи предписания ще уточни и изясни съотношението между правомощията на съда и компетенцията на законодателя. На свой ред това би преустановило нееднообразната и стихийно формираща се съдебна практика относно индивидуализирането на наказанието, което ще доведе до укрепване на доверието в съда.

---

<sup>23</sup> Идеята за уточняване пределите на съдебното усмотрение при определяне на наказанието е била изложена в трудове на български юристи, съвременници на разгледаното минало българско законодателство. Застъпена е и в по-новата българска наука. И е разработена от руски изследователи – вж. Карастоянов, Д. Определеното от съда наказание //Списание на юридическото дружество, год. 13 (1914 – 1916), с. 217, Райчев, П. Съдебна индивидуализация на наказанието //Архив за правни науки - списание за правна догматика и съдебна практика, г. III, 1942, кн. 1, с. 327-379, Михайлов, Д. Мястото на наказателното право в системата от мерки за борба с престъпността В: Държавната и правна система при изграждане на развито социалистическо общество в НРБ, С, 1975, с. 303, Филчев, Н. Теоретични основи на наказателното законотворчество, С, Сиела, 2005, с. 125, Келина, С. Г. и Кудрявцев, В. Н. Принципы советского уголовного права, М., 1988, с. 145-146, Савенков, А. В. Принцип индивидуализации при назначении наказания, Автореферат на дисертация, Санкт-Петербург, 2004, с. 7, Гальперин, И. М. Исползование наказания в борьбе с преступностью // Социалистическая законность, № 6, 1974, с. 20-21, Становский, М. Н. Назначение наказания, М., 1999, с. 425 и др.

# ПРАВЕН РЕЖИМ НА НАЦИОНАЛНИТЕ ПАРКОВЕ ВЪВ ФРАНЦИЯ И ВЕЛИКОБРИТАНИЯ

(сравнителноправен анализ)

Надежда Христова<sup>1</sup>

## Анотация

*Антропогенното въздействие върху околната среда е в основата на екологичните проблеми, поради което, усилията на всяко едно общество трябва да бъдат насочени към изграждане на висока екологична култура. Важен инструмент, за постигането на тази цел е правото. Статията е посветена на правния режим на националните паркове във Франция и Великобритания. По – конкретно, вниманието е насочено към административноправния режим на тази категория защитени територии в съответните държави, сравнителноправния анализ и предложения за усъвършенстване на българското законодателство в тази област.*

**Ключови думи:** *правен режим, управление, природа, защитени територии, национални паркове.*

## Abstract

*The antropogenic impact on the environment is the main factor causing ecological issues. Because of that every society has to make an effort to ensure full ecological awareness of its members. Law is one of the most important means to this end. The paper examines the legal status of National parks in France and Great Britain. The focus is on the administrative regulation of this type of protected territories in the mentioned states. Using the comparative analysis the author suggests amendments in Bulgarian legislation.*

**Key words:** *legal status, administration, environment, protected territories, national parks.*

---

<sup>1</sup> Доктор по право, главен асистент в Юридическия факултет на Университета за национално и световно стопанство

Устройственият нормативен акт в българското законодателство, с който се регламентира административноправния режим на защитените територии<sup>2</sup>, в частност на националните паркове е Законът за защитените територии (ЗЗТ - обн., ДВ, бр. 133 от 11.11.1998 г., изм. и доп.)<sup>3</sup>. С този закон се уреждат категориите защитени територии, тяхното предназначение и режим на опазване и ползване, обявяване и управление. Законово регламентирани са шест категории защитени територии - резерват, национален парк, природна забележителност, поддържан резерват, природен парк, защитена местност. В Република България са обявени три национални парка – „Пирин“, „Централен Балкан“ и „Рила“.<sup>4</sup>

Сравнителноправният анализ има две основни цели: познавателно - аналитична и практико – приложна. Първата от тях е насочена към разкриване на особеностите на правната уредба на административноправния режим на националните паркове в законодателствата на други държави, а втората към възприемане и прилагане на добрия пример в правната регламентация на тези защитени територии.

---

<sup>2</sup> Тъй като обект на опазване в защитените територии е природата, считам за уместен и правилен, възприетия, към настоящия момент, в правната доктрина подход, защитените територии да се наричат „защитени природни територии“. Вж. Пенчев, Г. Екологично право. Специална част. София: Феня, 2012 г., с. 187. Авторът е наименовал Глава 10 от труда си „Правен режим на защитените природни територии“, което изцяло следва да бъде прието и подкрепено. Националното ни законодателство регламентира правните режими и на други защитени територии, в който обектът на опазване не е природата. Такива са например защитените територии за опазване на културното наследство и др. - вж. Дамянов, Л. Актуални въпроси на съгласувателния режим при устройственото планиране и разрешаване на строителството в защитени територии за опазване на културното наследство. Промени в Закона за културното наследство – обн. ДВ, бр. 52 от 08.07.2016 г.. В: Собственост и право, 2016 г., № 9, с. 67 – 75. На с. 68 авторът разглежда защитените територии за опазване на културното наследство в светлината на чл. 8, т. 4 от Закона за устройство на територията (ЗУТ - обн., ДВ, бр. 1 от 02.01.2001 г., изм. и доп.), където под "защитени територии" се включват и разглежданите от него. Тази разпоредба на ЗУТ не е добре редактирана, защото под "защитени територии" се разбира широк кръг такива територии, макар и изброени изчерпателно.

<sup>3</sup> ЗЗТ е изменял и допълван многократно (над 20 изменения и допълнения). Тези чести промени в законите, в частност в ЗЗТ, рефлектират върху правната сигурност и основателно са подложени на критика в правната доктрина. Вж. Караниколов, Л. Въпроси на законотворчеството, произтичащи от ДОПК. В: Общество и право. София, 2016, № 5, с. 42 – 54. На с. 42 авторът цитира следната мисъл на Аристотел: „Лекомислената смяна на съществуващите закони с нови означава отслабване силата на закона“. Аналогично становище застъпва в труда си и проф. Мръчков - вж. Мръчков, В. Субективно право и субективни трудови права. София: Сиби, 2017, 344 с. Съответно на:

- с. 49-50: "Правото и сигурността са две основни ценности в съвременното демократично общество."
- с. 50: "... честите промени в законите, на които сме свидетели през последните години, дестабилизируют правното регулиране и осуетяват неговото въздействие."
- с. 51: "Няма правова държава без правна сигурност. ... В днешно време една от специфичните проявни форми на правната несигурност е честата промяна на законите. За съжаление, тя е широко разпространена у нас."

<sup>4</sup> Информация за националните паркове е достъпна на сайта на Министерството на околната среда и водите - <http://www.moew.government.bg>. Повече данни, относно управлението, зонироването, релефа, климата, природните местообитания, растенията, животните, водите и пр. на националните паркове, се съдържат в плановите за управление им.

В настоящото изложение се прави кратък преглед на административноправния режим на националните паркове във Франция и Великобритания, и в заключение, предложения de lege ferenda, с оглед усъвършенстване на действащото ни законодателство.

## **I. Правен режим на националните паркове във Франция**

Нормативните актове, в които се регулира режимът на националните паркове във Франция са Кодекса на околната среда – КОС (Code de l'environnement) и Закон № 2006-436 от 14 април 2006 г. относно националните паркове, естествените морски паркове (водоеми) и естествените регионални паркове (Loi n° 2006-436 du 14 avril 2006 relative aux parcs nationaux, aux parcs naturels marins et aux parcs naturels régionaux - JO 15 avril 2006, p. 5682).<sup>5</sup> В територията на националните паркове се включват две зони: ядро (сърце) и прилежаща зона. Националните паркове, съгласно чл. L. 331 – 1 от КОС, могат да имат повече от едно ядро (сърце). Ядрото е централната зона и представлява същността на парка, с най – строг режим на защита. В него е разрешена поддръжката и ремонта на съществуващи сгради и съоръжения, които са от обществен интерес, а извършването на други дейности е позволено след надлежно разрешение от органите на управление на парка. Категорично са забранени единствено индустриалните и минните дейности. Във френската правна доктрина се критикуват направените със Закон № 2006-436 от 14 април 2006 г. промени в КОС, относно режима на дейностите, които могат да се извършват в ядрото(ядрата) на парка, тъй като с разпоредбите на сега действащите чл. L. 331 – 4 до чл. . L. 331 – 4 – 2 от КОС „се установява пълна система за предварително разрешение“ като по този начин защитата на централната част „става много относителна/несъвършена“.<sup>6</sup> Това впечатление се засилва от разпоредбата на чл. L. 331 – 4 – 2 от КОС, с която се предоставя възможност на лицата, пребиваващи в парка, да осъществяват пастирска, земеделска и др. професионална дейност в централната му част(в ядрото), с цел да им се осигурят нормални условия на живот.

<sup>5</sup> Вж. <http://www.legifrance.gouv.fr> - официалният сайт на правителството на Франция, в който се публикуват законите.

<sup>6</sup> Вж. Cans, Ch. Les parcs nationaux sont morts: vive les parcs nationaux ... de développement local. Loi n° 2006-436 du 14 avril 2006 relative aux parcs nationaux, aux parcs naturels marins et aux parcs naturels régionaux (JO 15 avril 2006, p. 5682). Dans: AJDA (L'actualite juridique droit administratif). [online]. 17 Juillet 2006, pp. 1431 – 1436. [viewed 15.05.2012]. Available from: [www.dalloz-revues.fr/revues/ajda-27.htm](http://www.dalloz-revues.fr/revues/ajda-27.htm). Авторът подлага на критика и предвидената от законодателя възможност (чл. L331-1 от КОС) един национален парк да има повече от едно сърце(ядро, което е централната зона), което „накърнява принципа за териториална непрекъснатост“ и „изглежда странно от семантична гледна точка“. Според него, терминът „сърца“ звучи лошо в множествено число, тъй като „не сме виждали живо същество с много сърца“.

Според доц. Канс, с тази разпоредба всъщност се „установява система от нарушения, наречени по – благоприятни мерки“.<sup>7</sup>

Интерес представлява режимът на прилежащата зона, която е оптималният периметър на националните паркове. Прилежащата зона е територия варираща в пространството и времето. Тя е географско продължение на ядрото (сърцето) на парка, поради което между нея и ядрото съществува екологична взаимозависимост.<sup>8</sup> Това е територия обхващаща общини или части от общини, които биха пожелали да станат част от територията на парка. Именно в това се изразява „уловката на закона“, тъй като прилежащата зона, в която могат да се включат общини е предварително определена с акта за обявяване на парка (Указ на Държавния съвет) и е отразена в Хартата на парка, но реалният ефект на тази зона ще бъде налице само ако съответните общини се присъединят към нея. Съществуването на такава прилежаща зона с такъв режим не е предвидено в българското законодателство. Режимът на прилежащата зона, установен с промените, които внася Закон № 2006-436 от 14 април 2006 г., се определя във френската правна доктрина като „модернизация на правните норми, основана на местното партньорство и териториална солидарност“.<sup>9</sup> Националните паркове се разглеждат като „правна формула, която съвместява запазването на биологичното разнообразие и устойчивото развитие“.<sup>10</sup>

За да се включат териториите на съответните общини в обхвата на прилежащата зона, те трябва да кандидатстват за присъединяване към Хартата на парка. Хартата има белезите на плана за управление на национален парк и конкретизира правилата за управление на парка.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> Ibidem.

<sup>8</sup> Ibidem. Доц. Канс намира за парадоксално, че националният парк може да има повече от едно сърце и една присъединена площ(прилежаща зона), която е „противопоставена на многото сърца/централни части“.

<sup>9</sup> Вж. Naim-Gesbert, E. Le nouveau droit du parc national entre fidélité généalogique et développement durable. Dans: Recueil Dalloz[online], 7 septembre 2006, pp. 2061 - 2065. [viewed 15.05.2012]. Available from: [http://www.dalloz-revues.fr/revues/Recueil\\_Dalloz-21.htm](http://www.dalloz-revues.fr/revues/Recueil_Dalloz-21.htm). Според доц. Наим – Гесберт, със Закон № 2006-436 от 14 април 2006 г., противно на приетото разбиране за национални паркове, свободни от човешко обитаване, се приема концепцията за „национални паркове а ла франсе/по френски тертип“ и се допуска присъствието на „местни човешки общности“ на територията на националните паркове. Според автора, това е предизвикателство, което не е лишено от рискове, но отклонението от правния режим на националните паркове от 1960 г. е продиктувано от така необходимата „модернизация на правните норми“ и създаване на ново поколение национални паркове. Изборът на законодателя е основан върху адаптирането на стария режим на националните паркове към новите условия.

<sup>10</sup> Ibidem.

<sup>11</sup> Хартата на националния парк, съгласно чл. L 331 - 3.I от КОС, включва:

- защита на природното, културно и ландшафтно наследство, и режима на дейностите в ядрото на националния парк;
- режима на присъединената площ(прилежащата зона);
- графични данни, показващи различните зони и тяхното предназначение;

Тя отразява екологичната взаимозависимост между централната част (сърцето) и прилежащата зона, включвайки режимни правила и графични данни и за двете зони, втората, от който (прилежащата), е призвана да гарантира опазването на първата (сърцето).

Въпреки, че националните паркове са собственост на държавата, в закона е предоставена възможност на заинтересованата местна власт, представляваща общините от прилежащата зона, да участва в управлението на парковете посредством участие в управляващия орган (чл. L. 331 – 8 от КОС). Местните избраници заемат най – малко половината от местата в управителния съвет. Идеята на това участие е да се даде възможност на местната власт да влияе върху приемането на управленските решения по опазване и ползване на националните паркове, като се постига и известна децентрализация на правомощията по управление. Със законодателните промени от 2006 г. се създава държавна организация с административни функции под наименованието „Национални паркове на Франция“ (Parcs Nationaux de France), която е под ръководството на министъра на околната среда. Отделните управления на националните паркове се намират под ръководството и контрола на тази държавна организация, която координира дейността им, зачитайки едновременно, както общото природно и културно значение на парковете, така и индивидуалните им характеристики, и подпомага популяризирането им на национално и международно ниво. Положителното, в тази уредба на управление на националните паркове, е това, че се постига единство и координация в управленските решения.

Включването в прилежащата зона на територии на общини е подложена на критика, тъй като липсва една специална, разгъната регламентация в закона, която да предвижда по – особена защита на природата в тази периферна на ядрото зона, която същевременно е част от националния парк. Поставя се под съмнение естеството на тази площ – периферната зона, и дали не става въпрос само за територия, от която общините да се възползват поради близостта и до ядрото на националния парк, привличайки клиенти за съответните бизнеси т.е. с чисто икономическа цел.<sup>12</sup>

---

- общ компонент, които съдържа основните принципи и правила, приложими за всички национални паркове и специфичен компонент за съответния парк, който включва насоките, целите и мерките, но съобразно териториалните, екологичните, икономическите, социалните и културни особености.

<sup>12</sup> Вж. Caps, Ch. Op. cit. Според автора, националните паркове следва да се управляват с цел защита на природата, развитието на научните изследвания и на един елитен туризъм – тип алпийски, но към днешна дата те придобиват друга мисия: „посрещане на масата“, превръщайки се прогресивно в „туристически дом“.

Освен това законодателят дава възможност, съгласно чл. L. 331 – 3 от КОС, включените вече общини да поискат да бъдат изключени (отписани) от периферната зона и съответно териториите им престават да бъдат част от парка. Според доц. Канс това законодателно решение е причина националните паркове да заприличат на „парчета швейцарско сирене“.<sup>13</sup> Оказва се, че границите на националните паркове, в които попадат съответните територии от прилежащата зона, не са константни и зависят от волята на местните органи, представляващи граничните на ядрото общини.

Във Франция са обявени 10 национални парка. Последният от тях – Каланк (Calanques), е обявен през 2012 г. и е част от френската брегова ивица, която е известна още като „фиордите на Средиземно море“.

## **II. Правен режим на националните паркове във Великобритания**

Режимът на националните паркове във Великобритания се регулира в Закона за националните паркове и достъпа до провинциалните райони от 1949г. (National Parks and Access to the Countryside Act, 1949), Закона за дивата природа и провинциалните райони от 1981 г. (The Wildlife and Countryside Act, 1981) и Закона за околната среда от 1995 г. (The Environment Act, 1995).<sup>14</sup> Следва да отбележим, че Англия, Уелс и Шотландия, на чиито територии се намират национални паркове, могат да имат собствени политики за управлението им. Съгласно чл. 5 от Закона за националните паркове и достъпа до провинциалните райони от 1949 г., националните паркове са просторни провинциални райони, чиято природна красота и възможности за почивка на открито налагат необходимостта от опазването и поддържането им, като същевременно се насърчава по – голямата им посещаемост. Националните паркове във Великобритания са защитени територии. Те са географски райони, с ясни граници, предназначени за опазване на природата и културните ценности. Националните паркове се обявяват с акт на държавния секретар (министър) на околната среда, с който се потвърждава направеното предложение за обявяване от действащия публичен орган по опазване на околната среда.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> Ibidem.

<sup>14</sup> Всички закони са достъпни на официалния сайт на правителството на Великобритания: <http://www.legislation.gov.uk>.

<sup>15</sup> Към момента публичният орган, който отговаря за опазването на природата в Англия се нарича „Природна Англия“ (Natural England) и е създаден на 01.10.2006 г., съгласно Закона за околната среда и провинциалните общности от 2006 г. (The Environment and Rural Communities Act, 2006). В Уелс този публичен орган се нарича „Природни Ресурси Уелс“ (Natural Resources Wales), чийто правомощия се регулират в Закона за околната среда от 2016 г. (Environment (Wales) Act, 2016), а в Шотландия -



Всеки един национален парк се управлява от отделна администрация (park authority) с правомощия за съответния национален парк, която включва съвет (борд), персонал и доброволци.<sup>16</sup> В състава на съветите влизат представители излъчени от местната власт и такива назначени от централните органи на изпълнителната власт с правомощия по въпросите на околната среда. Съветите се представляват от председател. Общото ръководство и контрол върху дейността на съветите се осъществява от държавния секретар (министър) на околната среда.

В границите на националните паркове във Великобритания се включват градове и села. Голяма част от земята в националните паркове е собственост на частноправни субекти, стопанисващи ферми и занимаващи се със земеделие или скотовъдство. Хората живеят и работят в националните паркове, а фермите, селата и градовете са защитени заедно с ландшафта и дивата природа. Националните паркове във Великобритания не са собственост на държавата, но се управляват от нея. В правната доктрина се поставя въпросът, дали системата на управление без собственост може да доведе до ефективен контрол и се прави предложение за промяна на законодателната уредба на националните паркове, тъй като действащата такава дава приоритет на посещаемостта им пред опазване на природата в тях.<sup>17</sup>

Съответните органи на управление (park authority) изготвят планове на националните паркове, в които се залагат политики за управлението им и се определят функциите и задачите на органите на управление. Приема се, че ролята на планове на националните паркове е „преимуществено управленска“.<sup>18</sup> Планове на националните паркове се изготвят за срок от 5 години, след което се актуализират.

Със Закона за дивата природа и провинциалните райони от 1981 г. (чл. 42 и сл.) също се гарантира опазването на националните паркове. Органите на управление на тези защитени територии могат да издават заповеди, с които да забранят обработването на земи в националните паркове (включващи мочурища и поляни), които не са били селскостопански през последните 20 години, както и извършването на други дейности, които биха изменили характера и вида на земята. Тази забрана обаче не е абсолютна.

---

„Шотландско Природно Наследство“(Scottish Natural Heritage), създаден, съгласно Закона за природното наследство(Шотландия) от 1991 г.( Natural Heritage (Scotland) Act, 1991).

<sup>16</sup> Например управлението на последно обявения през 2010г. Национален парк „South Downs“ се осъществява от South Downs National Park Authority – SDNPA.

<sup>17</sup> Вж. Hughes, D. Environmental law. London: Butterworth & Co (Publishers) Ltd, 1992, pp. 173 - 174.

<sup>18</sup> Ibidem, p. 175.

Тя не се отнася за дейности, извършвани или възложени от собственика или наемателя на земята, ако след направено уведомление до органите на управление:

- съответните органи са дали съгласието си;
- не са се произнесли в продължение на три месеца от изпращане на уведомлението;
- изрично са отказали да дадат съгласието си, но от датата на изпращане на уведомлението до датата на последвалия изричен отказ са изминали 12 месеца.

В Закона за дивата природа и провинциалните райони от 1981 г. е регулирана възможността съответните органи на управление да предоставят безвъзмездна финансова помощ или кредит на лица, за извършени от тях дейности за опазване на природата в националните паркове, както и за насърчаване на посещаемостта в тях, което е допълнителен стимул и гарантира постигане целите на управление, заложи в чл. 5, ал.1 от Закона за националните паркове и достъпа до провинциалните райони от 1949 г.. Българското законодателство не предвижда такава възможност. Това от една страна би могло да се отчете като пропуск, но от друга, предвиждането на безвъзмездно финансиране на частноправни субекти за извършени от тях дейности в националните паркове, които допринасят за тяхното опазване, изисква значителен бюджет за управление на тези защитени територии. Само при наличието на финансов ресурс, би имало смисъл от такова законодателно решение.

На територията на Великобритания има 15 национални парка. Нито един от тях не се намира в Северна Ирландия. В Англия се намират 10 национални парка (Broads, Dartmoor, Exmoor, Lake District, New Forest, Northumberland, North York Moors, Peak District, South Downs и Yorkshire Dales), в Шотландия – 2 (Cairngorms и Loch Lomond & Trossachs) и в Уелс – 3 (Brecon Beacons, Pembrokeshire Coast и Snowdonia). Първият обявен национален парк (1951 г.) във Великобритания е Пийк Дистрикт (Peak District), който е разположен основно на територията на Дербишир - Централна Англия, и се поддържа на второ място в света по посещаемост, предхождан от японския Национален парк „Фуджи – Хаконе – Идзу“. Поддържането и опазването на националните паркове във Великобритания се подпомага от Международния съюз за опазване на природата (IUCN - International Union for Conservation of Nature).

### III. Предложения de lege ferenda

Във връзка с разгледания по – горе режим на националните паркове в съответните държави, смятам, че е уместно да последват промени в българското законодателство в следните насоки:

1. De lege ferenda, наименованието на ЗЗТ следва да бъде изменено на „Закон за защитените природни територии“ и навсякъде в текста на закона „защитени територии“ да бъде заменено със „защитени природни територии“.

2. За да бъдат уеднаквени режимните правила за всички национални паркове в България, е необходимо, de lege ferenda, всички видове зони в националните паркове и дейностите, които могат да се извършват в тях, да се определят в ЗЗТ. Със закона се регламентират единствено дейностите, които могат да се извършват в резерватната зона на националните паркове, но не и такива за останалите, задължителни по закон зони. Всички зони и дейностите, които могат да се извършват във всяка една от тях поотделно, следва да се определят в чл. 19 от ЗЗТ. В този смисъл е необходимо разпоредбата на чл. 22 от ЗЗТ също да претърпи редакция като отпадне възможността да се определят допълнителни зони с плановете за управление. В тази разпоредба следва единствено да се предвиди, че с плановете за управление се определят обхватът и местоположението на зоните, съобразно особеностите на съответния национален парк, и се конкретизират, съобразно закона, дейностите, които могат да се извършват във всяка една зона. Към настоящия момент, законодателят дава възможност с плановете за управление да се предвиждат различни допълнителни зони и респективно различни режимни правила за опазване и ползване във всяка една от тях (с изключение на резерватната зона), което води до различия в административноправните режими на обявените три национални парка .

3. В българското законодателство не е предвидено в състава на регионалните органи по управление на националните паркове да влизат и представители на местната власт. Действително в границите на националните паркове в България не се включват урбанизирани територии, но населението от граничните на парковете териториални единици е пряко заинтересовано от управлението им. От управлението на националните паркове зависи, както опазването на природата в тях, така и поминъкът на населението. Именно поради това е мислима, de lege ferenda, промяна в действащия закон, с оглед включване в състава на регионалните органи по управление на националните паркове и представители на местната власт.

# ПРИНЦИПЪТ *UTI POSSIDETIS* И НЕГОВОТО МЯСТО В СЪВРЕМЕННОТО МЕЖДУНАРОДНО ПУБЛИЧНО ПРАВО

Стоян Мемцов\*

## Анотация

Настоящата статия разглежда принципа *uti possidetis iuris* и има за цел да разкрие неговото съдържание и значение в съвременното международно право. Разгледано е историческото му развитие от принцип на римското частно право до общ принцип на международното право, който е широко използван в процесите на деколонизация в Латинска Америка през XIX век и в Африка и до известна степен Азия през XX век. Чрез прилагането на този принцип, бившите административни очертания, установени по време на колониалния период, се превръщат в междудържавни граници. Основните въпроси, чиито отговор е потърсен с настоящата статия, са доколко *uti possidetis iuris* е приложим и в случаите на създаване на нови независими държави в извънколониален контекст, и доколко представлява правна норма на международния обичай или е просто политически принцип.

**Ключови думи:** териториална цялост, деколонизация, едностранно отделяне, създаване на държавата, държавен суверенитет, международен обичай.

## Abstract

The present article analyses the principle of *uti possidetis iuris* and seeks to show its content and meaning in the contemporary international law. The article examines its historical development from a principle of roman private law to a general principle of international law which was widely applied in the processes of decolonization of Latin America in the XIX century and in Africa and to a certain degree in Asia in the XX century. With the application of this principle the former administrative boundaries, established during the colonial times, are transformed into international frontiers. The main problems, sought to be resolved in the present article, are whether *uti possidetis iuris* can be invoked also in cases of new state creations outside the colonial context and whether it is an international customary legal rule or it is simply a political principle.

---

\*Доктор по право, асистент в Юридическия факултет на ПУ „Паисий Хилендарски“

## I. Въведение

С края на Студената война някои социолози прогнозираха настъпването на „края на историята“.<sup>1</sup> Тези прогнози обаче бяха категорично опровергнати още в началото на 90-те години на XX век, когато вследствие на разпадането на социалистическите федерации в Централна и Източна Европа се появиха десетки нови държави. През последните години се забелязва засилена тенденция към промени в установеното в световен мащаб териториално *status quo* като се започне от конституционното отделяне на Черна гора от държавния съюз със Сърбия през 2006 г. и на Южен Судан от Судан през 2011, и се стигне до едностранното обявяване на независимост на Косово, Абхазия и Южна Осетия през 2008 г., неуспешния референдум за независимост на Шотландия през 2014 г., както и успешните (но оспорени) такива на Каталуния и Кюрдистан през 2017 г.

Въпреки че общоприетото мнение е, че създаването на държавата е фактически въпрос, международното право не остава безразлично към проблемите, които поставя създаването на нови държави, и често се стреми да регулира ако не създаването на държавата, то поне правните последици от възникването на нов субект на международното право. Безспорно такава международноправна регламентация е налице по въпросите на държавната територия и суверенитета. Един от основните принципи в тази връзка е *uti possidetis iuris*, който най-общо казано регулира превръщането на вътрешноадминистративните очертания в междудържавни граници.

Именно разкриването на съдържанието в съвременното международно право на този принцип е основният предмет на настоящата статия. Разгледано е историческото му развитие от принцип на римското частно право до общ принцип на международното право, който е широко използван в процесите на деколонизация в Латинска Америка през XIX век и в Африка и до известна степен Азия през XX век. Основните въпроси, чиито отговор е потърсен с настоящата статия, са доколко *uti possidetis iuris* е приложим и в случаите на създаване на нови независими държави в извънколониален контекст, и доколко представлява правна норма на международния обичай или е просто политически принцип.

---

<sup>1</sup> Фукуяма, Ф. Краят на историята и последният човек. София: Обсидиан, 2006.

## II. Възникване и развитие на *uti possidetis* като принцип на международното право.

Доктрината за *uti possidetis* има своите корени още в римското частно право, където при спор относно собствеността върху недвижим имот, преторски интердикт позволявал на владелеца на недвижимия имот да продължи да го владее докато трае процеса относно собствеността на имота. Това право обаче е било упражнявано под условие, до установяването по надлежния ред на собственика на имота.<sup>2</sup>

Превръщането на *uti possidetis* от институт на римското частно право в принцип на международното право започва с прилагането му като „метод за регулиране на териториалните промени, настъпили вследствие на въоръжени конфликти.“<sup>3</sup> Често, до настъпването на новото време, а в някои случаи и до началото на модерната епоха, войните са приключвали с простото прекратяване на военните действия, без сключването на формален мирен договор, с който да се уреди новото териториално *status quo*. В такива случаи най-често се приемало, че новите територии на враждуващите страни са тези, върху които те са упражнявали реална власт към момента на прекратяване на враждебните действия, разбира се, при условие че съответната държава има намерението да анексира окупираната по време на войната територия към старите си земи.<sup>4</sup>

С нарастването на значението на международния договор като метод за прекратяване на войните и за уреждане на последиците от същите, най-вече след Вестфалския мир (1648), принципът *uti possidetis* започва да се използва за регулиране на териториалните промени при липса на изрична разпоредба в договора, уреждаща тази материя.<sup>5</sup> Дори в случаите, в които мирният договор изрично определя следвоенните граници на воюващите държави, принципът *uti possidetis* се ползва като основа за споразумението.<sup>6</sup> В множество мирни договори от XVII и XVIII век изрично е предвидено, че всяка страна по договора получава териториите, които владее към момента на прекратяването на военните действия.<sup>7</sup>

<sup>2</sup> Андреев, М. Римско частно право. Седмо издание. София: Тракия-М, 1999 г., стр. 203-204.

<sup>3</sup> *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, Judgment, Separate Opinion of Judge Ajibola, I.C.J. Reports 1994, p. 6, par. 118.

<sup>4</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia and International Law*, London and New York, Routledge, 2002, pp. 70-71.

<sup>5</sup> Повече за последиците за системата на международните отношения от Тридесетгодишната война и Вестфалския мир вж. Бояджиева, Н. История на международните отношения. София: Албатрос, 2002; също Кисинджър, Х. Световен ред. София: Труд, 2015, 18-46; Бояджиева, Н. Международни отношения. София: Албатрос, 2017, 160-166.

<sup>6</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, p. 72.

<sup>7</sup> Като примери могат да бъдат дадени Договорът от Мюнстер (1648) между Испания и Нидерландия, съгласно който (чл. III) страните запазват градовете и териториите, които владеят към датата на

През XIX век определянето на следвоенните граници въз основа на принципа *uti possidetis* започва да излиза от употреба, като постепенно се налага принципът, че ако в договора не се предвижда друго, всички окупирани по време на войната територии се връщат на държавата, която е упражнявала суверенитет върху тях преди началото на военните действия, т.е. възстановява се *status quo ante bellum*.<sup>8</sup> С влизането в сила на Устава на ООН, и в частност на предвидената в чл. 2 (4) от него забрана за заплашване със сила или употреба на сила в международните отношения,<sup>9</sup> принципът *uti possidetis*, като основание за задържане на придобита чрез завоевание територия, става неприложим.

В съвременното международно право обаче принципът *uti possidetis* се е наложил със съвсем различно съдържание. Той е приложен за пръв път в Латинска Америка в началото на XIX век, където новосъздадените вследствие на разпадането на Испанската колониална империя държави го използват, за да осигурят суверенитета си над бившите испански територии и за да гарантират, че нито една част от американския континент няма да представлява *terra nullius* и по този начин да бъде открита за ново колонизиране от страна на останалите европейски сили.<sup>10</sup> По този начин се създава една фикция за съществуващо владение върху съответните територии, макар върху част от тях да не се упражнява реална власт от новите латиноамерикански държави, тъй като големи области на континента към онзи момент остават ненаселени или неизследвани. В действителност чрез прилагането на *uti possidetis* в този му смисъл е заявено, че нито една територия от бившите испански колонии не е без „собственик“, съответно не е *terra nullius* и поради това не може да бъде обект на повторна европейска колонизация.<sup>11</sup>

---

склучването на мира; Договорът от Бреда (1667) между Англия, Франция, Холандските Генерални щати и Дания, съгласно който (чл. III) страните запазват придобитите по време на войната територии; Договорът от Аахен (1668) между Франция и Испания, съгласно който (чл. III и IV) френският крал получава всички окупирани по време на войната територии в Испанска Нидерландия; Договорът от Гулистан (1813) между Русия и Персия, който предвижда (чл. II), че всяка страна получава териториите, които владее към датата на сключване на договора; вж. Phillipson, C., *Termination of War and Treaties of Peace*, London, Sweet & Maxwell Ltd, 1916, pp. 221-222.

<sup>8</sup> Ibid, p. 222.

<sup>9</sup> Чл. 2 (4) от Устава на ООН гласи: „Всички членове на организацията се въздържат в международните си отношения от заплашване със сила или употреба на сила срещу териториалната цялост или политическата независимост на която и да е държава или по какъвто и да е друг начин, несъвместим с целите на Обединените нации.“

<sup>10</sup> Повече за приложението на принципа в Латинска Америка вж. Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., *supra* note 4, pp. 69-117. Относно международноправните аспекти на отделянето на латиноамериканските колонии от Испания вж. Pfirter, F. and Napolitano, S., *Secession and International Law: Latin American Practice*, in Kohen, M., *Secession. International Law Perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, pp. 374-415.

<sup>11</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., *supra* note 4, p. 78.

Именно отричането на възможността за съществуване на *terra nullius* на американския континент след оттеглянето на колониалната администрация, е „ключовият аспект на принципа *uti possidetis*.“<sup>12</sup>

Втората роля на *uti possidetis* в Латинска Америка е да предотврати граничните конфликти между държавите наследнички на Испанската колониална империя, като превърне старите административни очертания на бившите испански владения в междудържавни граници на новите независими държави.<sup>13</sup> Всъщност гранични спорове между тези държави в първите години на независимото им съществуване почти липсват. Това се дължи отчасти на необходимостта от разбирателство и сътрудничество пред лицето на опасността от повторно колонизиране на континента от европейските сили, и отчасти на факта, че към онзи момент граничните зони са далеч от населените места, често са необитаеми и с почти никакво стратегическо значение за новите държави. Дори самият Симон Боливар смята, че колониалните очертания следва да служат само като отправна точка за определяне на териториите на новите държави, а държавните граници на последните могат да бъдат променяни с цел съобразяването им с географските, икономическите и етническите особености на съответния регион.<sup>14</sup> Впоследствие част от тези граници наистина биват променени и днес значително се отклоняват от установените от испанците през колониалния период административни очертания. Въпреки това, чрез прилагането на този аспект на принципа *uti possidetis* е постигнато значително ниво на стабилност в Латинска Америка през XIX век.<sup>15</sup> Впоследствие тази вторична, субсидиарна роля на принципа се превръща в неговата основна функция и в отправна точка за разрешаването на граничните спорове между някои латиноамерикански държави.<sup>16</sup>

### **III. *Uti possidetis* и деколонизацията на Африка**

От Латинска Америка доктрината е пренесена през втората половина на XX век в Африка, където политическата и историческата ситуация е значително по-различна. Докато териториите в Латинска Америка са владени основно от една колониална сила, то в Африка са намесени седем европейски колониални сили, притежаващи поне по

---

<sup>12</sup> *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, Judgment, I.C.J. Reports 1992, p. 383, para. 42.

<sup>13</sup> Вж. *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, para. 23.

<sup>14</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, p. 83.

<sup>15</sup> Pfitter, F. and Napolitano, S., *Secession and International Law...*, op. cit., supra note 10, p. 374.

<sup>16</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, European Journal of International Law, Vol. 3 (1997), pp. 478-507, p. 493.



една колония в различен момент.<sup>17</sup> Границите между колониите на отделните колониални сили (а и границите между отделните колонии на една и съща колониална сила) са прокарани произволно, често в прави линии, следвайки някой паралел или меридиан, без да държат сметка за етническите, религиозните, езиковите или икономическите особености на съответните територии. Така по време на деколонизацията колониалните сили и местните африкански лидери се сблъскват с избора между преправяне на границите, които да отразяват по-точно конкретните местни особености в съответствие с правото на самоопределение на народите, или да приемат съществуващите колониални граници в съответствие с принципа *uti possidetis* по примера на Латинска Америка. Новосъздадените африкански държави избират втория път.<sup>18</sup>

По време на срещата на държавните глави и ръководителите на правителства на държавите членки на новосформираната Организация за африканско единство през 1964 г. в Кайро, е приета декларация, съгласно която държавите членки се ангажират „да зачитат границите, съществували към момента на постигане на национална независимост.“<sup>19</sup> Когато през 2001 г. тази организация е заменена от Африканския съюз, в учредителния акт на последния е посочено, че негов основен принцип е „зачитането на границите, съществували към момента на постигане на независимост.“<sup>20</sup> По този начин е потвърдено приложението на принципа *uti possidetis* на африканския континент.<sup>21</sup> Отделно от това, голяма част от новосъздадените африкански държави изрично посочват в конституциите си, че техните граници съвпадат с границите на бившите колониални единици.<sup>22</sup> Приемането на бившите колониални граници за държавни такива от африканските политически лидери обаче нито създава нова правна норма, нито разширява приложението на вече съществуваща на друг континент такава норма до Африка. То просто признава и потвърждава един съществуващ принцип.<sup>23</sup>

Съществуването на доктрината за *uti possidetis* в африканския контекст е потвърдено в ключовото решение на Международния съд относно граничния спор между Буркина Фасо и Мали от 1986 г., където Съдът намира следното:

<sup>17</sup> Това са Великобритания, Франция, Португалия, Италия, Белгия, Германия и Испания.

<sup>18</sup> Dugard, J., *The Secession of States and Their Recognition in the Wake of Kosovo*, The Hague, AIL-Pocket, 2013, p. 125.

<sup>19</sup> Вж. AHG/Res. 16(I) on Border disputes among African States. Текстът на декларацията е достъпен на английски език на <http://www.peaceau.org/uploads/ahg-res-16-i-en.pdf>, последно посетен на 29 ноември 2017 г.

<sup>20</sup> Вж. чл. 4 (b) от Учредителния акт на Африканския съюз.

<sup>21</sup> В същия смисъл е и произнасянето на Международния съд на ООН по делото *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, para. 22.

<sup>22</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, p. 121.

<sup>23</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., supra note 16, p. 494.

„Принципът *uti possidetis* е приложен за пръв път в Испанска Америка, доколкото това е континентът, който пръв става свидетел на феномена на деколонизацията, включващ образуването на множество суверенни държави на територия, принадлежаща преди това на една единствена държава метрополия. Независимо от това, принципът не представлява специална норма, която се отнася единствено към една специфична система на международното право. Това е общ принцип, който е логически свързан с феномена на придобиване на независимост, независимо къде се проявява. Неговата очевидна цел е да предпази независимостта и стабилността на новите държави от братоубийствени борби, провокирани от гранични спорове след оттеглянето на администриращата власт.

... Фактът, че новите африкански държави зачетоха административните граници, установени от колониалните сили, трябва да бъде разглеждан не просто като практика, допринасяща за постепенното възникване на принцип на обичайното международно право, ограничен в своето действие до африканския континент, както преди това е било с Испанска Америка, а като прилагането в Африка на норма с всеобщо приложение.

... Същината на принципа се състои в неговата основна цел да осигури зачитане на териториалните граници към момента на постигане на независимост. Тези териториални граници могат да представляват нищо повече от делимитации между различните административни области или колонии, принадлежащи на един и същ суверен. В такъв случай, приложението на принципа *uti possidetis* води до превръщането на административните граници в международни такива в пълния смисъл на думата... Ето защо *uti possidetis* като принцип, който въздига бившите административни очертания, установени по време на колониалния период, в междудържавни граници, е общ принцип, който е логически свързан с тази форма на деколонизация, независимо къде се проявява.“<sup>24</sup>

Налице са обаче някои разлики между приложението на принципа *uti possidetis* в Латинска Америка в началото на XIX век и в Африка през втората половина на XX век. Основното съображение за прилагането на принципа в Латинска Америка е да не се допусне съществуването на територии, които да представляват *terra nullius*, и по този начин да не се допусне повторната колонизация на региона от европейските сили. В Африка такова притеснение никога не е било налице.<sup>25</sup>

<sup>24</sup> *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, paras. 20, 21 and 23.

<sup>25</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, p. 123.

Там основното съображение за прилагането на *uti possidetis* е да се „осигури зачитане на териториалните граници към момента на постигане на независимост”.<sup>26</sup> Другата основна разлика се състои в това, че границите на новите държави в Латинска Америка първоначално съвпадат с тези на бившите административни единици в испанската колониална империя, докато в случая с Африка *uti possidetis* се прилага и по отношение на границите между колонии на различни колониални сили, които граници имат качеството на междудържавни и преди началото на деколонизацията.<sup>27</sup> На последно място, в Африка единствено границите на колониите, като административни единици от най-високо ниво, се превръщат в международни граници на новите държави, но не и вътрешните административни граници в отделните колонии.<sup>28</sup> Докато в Латинска Америка не само четирите големи вицекралства, но и различни териториални единици от по-ниска степен, се превръщат в независими държави.<sup>29</sup>

Независимо от гореизброените разлики, в практиката на държавите и практиката на Международния съд, както и в част от правната доктрина, се приема за безспорно, че *uti possidetis* представлява норма на обичайното международно право, приложима по отношение на деколонизацията,<sup>30</sup> макар че все още се спори дали тази норма е съществувала към момента на деколонизацията на Африка или е създадена по това време вследствие на съчетанието от уеднаквената практика на държавите и наличния *opinio iuris*.<sup>31</sup> Далеч по спорен е въпросът дали *uti possidetis* представлява обичайноправна норма извън колониалния контекст, т.е. дали принципът е приложим при всички случаи на създаване на нови, независими държави било чрез отделяне, било чрез разпадане на съществуващи държави.

<sup>26</sup> *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, para. 23.

<sup>27</sup> Ibid, para. 24. Вж. обаче в обратния смисъл Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, pp. 127-128, според когото в подобни случаи приложение следва да намерят нормите относно правоприемството на държави по отношение на международни договори, когато границите между колониите на различни колониални сили са уредени с такива договори, а не принципът *uti possidetis*.

<sup>28</sup> Изключение прави колонията Британски Камерун, в която през 1946 г. е прокарана вътрешна административна линия, разделяща колонията на северна и южна част. През 1961 г. в двете области се провеждат плебисцити, вследствие на които северната част се присъединява към Нигерия, а южната към Камерун, като по този начин вътрешното административно очертание от 1946 г. се превръща в междудържавна граница.

<sup>29</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, pp. 128-129.

<sup>30</sup> Вж. основно Raič, D., *Statehood and the Law of Self-Determination*, The Hague: Kluwer Law International, 2002, p. 303; Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, p. 246; Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., supra note 16, p. 503; Dugard, J., *The Secession of States...*, op. cit., supra note 18, p. 129. Съществуването на *uti possidetis* като правна норма на международния обичай обаче се оспорва от част от правната теория. Видмар например счита, че по-скоро става въпрос за политически принцип. Вж. Vidmar, J., *Confining New International Borders in the Practice of Post-1990 State Creations*, Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht, Vol. 70, 2010, pp. 319-356, at 323-331; вж. също Ahmed, D., *Boundaries and Secession in Africa and International Law. Challenging Uti Possidetis*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, pp. 32-46.

<sup>31</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, pp. 129-133.

Този въпрос е повдигнат за пръв път в началото на 90-те години на XX век, във връзка с разпадането на Социалистическа Федеративна Република Югославия (наричана по-долу за краткост СФР Югославия) и Съветския съюз и ще бъде разгледан в следващия раздел.

#### **IV. Приложим ли е *uti possidetis* в извънколониален контекст?**

В своето Мнение № 3, създадената от Европейската общност Арбитражна комисия за Югославия (по-известна като Комисията Бадентер)<sup>32</sup> намира, че:

„Освен ако не е уговорено друго, бившите вътрешни граници стават държавни граници, защитени от международното право. Това заключение се налага от принципа на зачитане на териториалното *status quo* и най-вече от принципа *uti possidetis*. Въпреки че първоначално е прилаган за разрешаване на въпросите на деколонизацията в Америка и Африка, днес *uti possidetis* е признат за общ принцип, както посочва Международния съд в своето решение от 22 декември 1986 г. по делото между Буркина Фасо и Мали: „Независимо от това, принципът не представлява специална норма, която се отнася единствено към една специфична система на международното право. Това е общ принцип, който е логически свързан с феномена на придобиване на независимост, независимо къде се проявява. Неговата очевидна цел е да предпази независимостта и стабилността на новите държави от братоубийствени борби.“

Впоследствие принципът наистина е приложен по отношение на новите държави, възникнали вследствие на разпадането на СФР Югославия, и старите административни граници между отделните републики на федерацията се превръщат в държавни граници на Словения, Хърватия, Босна и Херцеговина, Съюзна република Югославия и Република Македония, макар че това не предотвратява военния конфликт между част от тези държави, каквато всъщност е една от целите на международната общност.<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> Арбитражната комисия за Югославия е създадена на 27 август 1991 г. от Съвета на министрите на Европейската икономическа общност, за да съветва държавите членки относно международноправните аспекти на ситуацията в СФР Югославия по това време. Комисията се състои от петима членове, като и петимата са председатели на конституционните съдилища съответно на Франция, Германия, Италия, Испания и Белгия. За председател е избран председателят на френския конституционен съд Робер Бадентер. Комисията предоставя 15 мнения по въпроси, свързани с международноправните аспекти на разпадането на СФР Югославия.

<sup>33</sup> Van den Driest, S., *Remedial Secession: A Right to External Self-Determination as a Remedy to Serious Injustices?* Cambridge, Intersentia Ltd, 2013, p. 172.

Като цяло обаче приложението на принципа *uti possidetis* извън колониалния контекст и в частност аргументите на Комисията Бадентер в Мнение № 3, се оспорват от голяма част от правната доктрина.<sup>34</sup> Основните възражения са в две насоки.

На първо място, повечето автори смятат, че Комисията Бадентер неправилно е разтълкувала мотивите на Международния съд в делото за граничния спор между Буркина Фасо и Мали, като е цитирала избирателно пасажи от решението на Съда, за да оправдае приложението на принципа *uti possidetis* в контекста на разпадането на СФР Югославия. Според Питър Радан, следва да се има предвид, че веднага след цитирания в Мнение № 3 пасаж от решението по делото между Буркина Фасо и Мали, Съдът добавя думите „провокирани от гранични спорове **след оттеглянето на администриращата власт** [курсивът мой – бел. авт.]“,<sup>35</sup> която част е пропусната от Комисията в Мнение № 3, но същата ясно показва, че *uti possidetis* е приложим в контекста на деколонизацията.<sup>36</sup> Според Радан този извод се потвърждава и на други места в решението, където Съдът намира, че:

„Въпреки че за целите на настоящото дело не е необходимо да се показва, че [*uti possidetis*] е твърдо установен **принцип на международното право що се отнася до деколонизацията** [курсивът мой – бел. авт.], съставът на Съда желае да обърне внимание на неговия всеобщ обхват.“<sup>37</sup>

По-нататък Съдът продължава:

„Ето защо *uti possidetis* като принцип, който въздига бившите административни очертания, установени по време на колониалния период, в международни граници, е общ принцип, който е логически свързан с тази форма на деколонизация, независимо къде се проявява.“<sup>38</sup>

Ето защо се поддържа, че посочването от Съда на всеобщия обхват на принципа следва да се тълкува като обхващащ всички случаи на деколонизация, независимо къде се проявяват, а не само до деколонизацията в „една специфична система на международното право“,<sup>39</sup> а именно Латинска Америка.

<sup>34</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, pp. 228-242; Vidmar, J., *Confining New International Borders...*, op. cit., supra note 30, pp. 324-327; Dugard, J., *The Secession of States...*, op. cit., supra note 18, pp. 128-132.

<sup>35</sup> *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, para. 20.

<sup>36</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, pp. 228-229.

<sup>37</sup> *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, para. 20.

<sup>38</sup> Ibid, para. 23.

<sup>39</sup> Ibid, para. 20.

Според Радан обаче „нищо в [решението на Съда] не навежда на извода, че принципът *uti possidetis* е приложим в случаи на отделяне от международно признати държави. По-скоро цялостният прочит на решението сочи, че принципът е ограничен до деколонизацията. Принципът не е, както твърди Комисията Бадентер, признат за общ принцип, приложим във всички случаи на независимост.“<sup>40</sup>

Това мнение се споделя и от Дюгард, който критикува Мнение № 3 на Комисията Бадентер по четири направления. Според него принципът *uti possidetis* не е предназначен да действа извън колониалния контекст. На второ място, мнението на Комисията е необосновано и пропуска да вземе под внимание особеностите на доктрината на *uti possidetis*. На трето място, потенциалното преобразуване на административните граници на държави с федерални единици или провинции в международни граници създава опасност от териториална фрагментация. И на последно място, даденото от Комисията тълкуване носи частична вина за междуетническият конфликт, придружаващ разпадането на СФР Югославия.<sup>41</sup>

В противоположния смисъл е мнението на Шоу, който смята, че Комисията Бадентер правилно е намерила, че *uti possidetis* е приложим и в извънколониален контекст. Според него при решаването на спора между Буркина Фасо и Мали Съдът е приложил смесен подход, като е разгледал едновременно общото и частното, тъй като Съдът неизбежно е бил длъжен да се концентрира върху конкретните факти по делото, които произтичат от процеса на деколонизацията. Независимо от това, „след внимателен прочит на решението е видно, че Съдът се е стремил да подчертае, че в основата на приложението на *uti possidetis* във всички случаи на деколонизация стои един по-общ принцип, който се отнася до всеки процес на придобиване на независимост.“<sup>42</sup> Показателен в този смисъл е параграф 20 от решението, където Съдът посочва, че принципът *uti possidetis* „е общ принцип, който е логически свързан с феномена на придобиване на независимост, **независимо къде се проявява** [курсивът мой – бел. авт.].“<sup>43</sup> Ето защо е логично да се заключи, че Комисията Бадентер, „изправена пред имплозията на Югославия и нуждата от прилагане на подходящи правни принципи, разчита на справедливо тълкуване на изложението на Съда, за да намери, че *uti possidetis* представлява абстрактен принцип, приложим при всички случаи на придобиване на независимост.“<sup>44</sup>

<sup>40</sup> Radan, P., *The Break-up of Yugoslavia...*, op. cit., supra note 4, p. 229.

<sup>41</sup> Dugard, J., *The Secession of States...*, op. cit., supra note 18, p. 129.

<sup>42</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., supra note 16, p. 498.

<sup>43</sup> *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, para. 20.

<sup>44</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., supra note 16, pp. 498-499.

По мое мнение това разбиране следва да бъде споделено. От една страна е вярно, че на няколко места в решението си по делото между Буркина Фасо и Мали Съдът посочва, че приложението на принципа *uti possidetis* е обвързано с контекста на деколонизацията.<sup>45</sup> Може би и към момента на произнасяне на решението (1986 г.) Съдът не е виждал за необходимо да сочи дали принципът би бил приложим в извънколониален контекст, тъй като не е бил поставен пред такъв казус. От друга страна обаче, след като Съдът приема, че очевидната цел на принципа *uti possidetis* е „да предпази независимостта и стабилността на новите държави от братоубийствени борби, провокирани от гранични спорове след оттеглянето на администриращата власт“,<sup>46</sup> както и че „същината на принципа се състои в неговата основна цел да осигури зачитане на териториалните граници към момента на постигане на независимост“,<sup>47</sup> възниква въпросът защо постигането на тези цели в извънколониален контекст да не може да бъде осъществено чрез приложение на *uti possidetis*? С какво извънколониалните ситуации са толкова по-различни, че при тях предпазването на „независимостта и стабилността на новите държави от братоубийствени борби“ и зачитането „на териториалните граници към момента на постигане на независимост“ да не бъдат достатъчно легитимни цели, че да могат да бъдат постигнати чрез прилагането на принципа *uti possidetis*?

В крайна сметка оправданието за приложението на принципа в Латинска Америка и Африка е да се сведат до минимум заплахите за мира и сигурността, независимо дали те са вътрешни или външни. Такива заплахи съществуват обаче не само при придобиването на независимост в колониалния контекст, а и извън него. Липсва основание да се твърди, че опасностите, произтичащи от създаването на нови държави от част или от цялата територия на съществуващи държави и произтичащите от това рискове от нестабилност и етническо насилие са ограничени единствено до традиционните колониални ситуации.<sup>48</sup>

Има и друго. Един от основните аргументи на противниците на приложението на *uti possidetis* в извънколониален контекст е, че административните граници между отделните единици вътре в държавите най-често са прокарани за нуждите на вътрешното политическо и социално-икономическо развитие на съответната държава и

---

<sup>45</sup> Вж. напр. *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, para. 23: „Ето защо *uti possidetis* като принцип, който въздига бившите административни очертания, установени по време на колониалния период, в международни граници, е общ принцип, който е логически свързан с тази форма на деколонизация, независимо къде се проявява.“

<sup>46</sup> Ibid, para. 20.

<sup>47</sup> Ibid, para. 23.

<sup>48</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., supra note 16, p. 503.

поради тази причина не са пригодни да представляват междудържавни граници, тъй като са създадени със съвсем различна цел.<sup>49</sup> Щом обаче *uti possidetis* е приложим в колониалния контекст, където границите между колониите са прокарани без изобщо да се държи сметка за местните етнически, религиозни, езикови или икономически особености,<sup>50</sup> но въпреки това тези граници днес представляват междудържавни такива, то на още по-силно основание този принцип следва да бъде приложим в извънколониалните ситуации, особено в Европа, където вътрешните граници в мултинационалните федерални (а и унитарни) държави са прокарани при далеч по-голямо съобразяване с местните етнически, религиозни, езикови или икономически особености.

Отделно от горното, въпреки различните мнения в доктрината, практиката на държавите еднозначно подкрепя съществуването на принципа *uti possidetis* извън контекста на деколонизацията. Най-напред той е приложен при разпадането на Съветския съюз, за определяне на границите на новите държави. Съгласно чл. 5 от Съглашението за създаване на Общността на независимите държави от 8 декември 1991 г.: „Високодоговарящите държави признават и ще зачитат помежду си териториалната цялост и ненарушимостта на съществуващите граници в Общността.“

Този ангажимент е потвърден и с Декларацията от Алма Ата от 21 декември 1991 г. Макар че в тези инструменти се засяга главно въпросът за териториалната цялост и ненарушимостта на междудържавните граници, е повече от ясно, че идеята е да се приложи доктрината на *uti possidetis*, не на последно място с цел да се осигури международна, регионална и национална легитимност на новите граници. Това е така, тъй като държавните граници, чиято ненакърнимост е прокламирана, са именно границите на бившите републики на СССР.<sup>51</sup> Именно в тези граници новите държави получават и международноправно признаване.

Същият подход е приложен и при доброволното разделяне на Чехословакия на две отделни държави на 1 януари 1993 г., като по време на преговорите страните се съгласяват административната граница, съществуваща между чешката и словашката част на федералната държава, да се превърне в държавна граница между Чехия и Словакия.<sup>52</sup>

<sup>49</sup> Vidmar, J., *Confining New International Borders...*, op. cit., *supra* note 30, p. 327.

<sup>50</sup> Вж. по-горе стр. 6.

<sup>51</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., *supra* note 16, p. 499.

<sup>52</sup> Ibid, p. 500.



Дори и в случая с разпадането на Югославия, въпреки неубедителността на мненията на Комисията Бадентер и критиките, на които последните са подложени в правната литература, държавната практика е ясна. Всички държави наследници на старата федерална държава са признати от международната общност в границите, които преди това са представлявали административни граници между отделните републики в СФР Югославия.<sup>53</sup> Малко по-късно пък, през 2006 г., при конституционното отделяне на Черна гора от Държавния съюз със Сърбия, за граница между двете държави бе определена старата административна граница между двете федерални единици.<sup>54</sup>

Посочената до тук съвременна практика на държавите е недвусмислена. Дори и в случаите, при които страните уреждат чрез съгласие помежду си новите междудържавни граници, те го правят именно в съответствие с принципа *uti possidetis*, като старите административни очертания се превръщат в държавни граници. В тази връзка е важно да се отбележи, че *uti possidetis* не представлява абсолютна норма, от която не е допустимо отклонение. Държавите винаги могат да се споразумеят новата граница между тях да не следва старите административни очертания, а да определят същата по други критерии. Фактът, че в посочените по-горе примери страните приемат доброволно границите между тях да се определят съгласно *uti possidetis*, говори красноречиво за приемането на принципа като такъв с всеобщо приложение.

Още по-важно е, че в случаите, когато между страните липсва съгласие относно бъдещите граници, какъвто е разгледаният по-горе случай с разпадането на СФР Югославия, международната практика е в подкрепа на принципа, че териториалната рамка, в която следва да се придобие независимост, е тази на бившата вътрешноадминистративна единица с ясно установени граници, т.е. в подкрепа на *uti possidetis*. Потвърждаването от страна на международната общност на териториалната цялост на такива държави също е доказателство за всеобщото приемане на принципа *uti possidetis*, тъй като „принципът зна ненарушимост на териториалната цялост действа след придобиването на независимостта с цел запазването на териториалната рамка, в която е придобита тази независимост (т.е. *uti possidetis*).“<sup>55</sup>

<sup>53</sup> Изключение правят Сърбия и Черна гора, които се обединяват в Съюзна република Югославия, която бива международно призната.

<sup>54</sup> Повече за отделянето на Черна гора вж. Vidmar, J., *Montenegro's Path to Independence: A Study of Self-Determination, Statehood and Recognition*, Hanse Law Review, Vol. 3, № 1, 2007, pp. 73-102.

<sup>55</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., supra note 16, p. 501.

Следва накратко да разгледаме и второто възражение срещу приложимостта на *uti possidetis* в извънколониален контекст, а именно, че приемането на принципа като универсално приложим би било в конфликт с други основни принципи на международното право и в частност с правото на самоопределение.

На теория, правото на самоопределение изисква новите граници по един или друг начин да отразяват волята на съответните народи, а не да съвпадат с бившите вътрешни граници.<sup>56</sup> Съгласно принципа на *uti possidetis* обаче е налице презумпция, че границите на новата държава са тези на бившата административна единица<sup>57</sup> и въпросите на самоопределението и правата на човека следва да бъдат разрешени в новата териториална рамка.<sup>58</sup> Както посочих по-горе обаче, *uti possidetis* не е норма *ius cogens*, тъй като допуска промяна на границите по взаимно съгласие между новите държави или между отделилата се държава и метрополията.<sup>59</sup> Когато обаче такова съгласие не може да бъде постигнато, ако не се действа в съгласие с *uti possidetis*, е много възможно да възникнат сериозни проблеми. Липса на презумпцията на *uti possidetis* в такива случаи би наложило като водещ принцип при определянето на новите граници ефективния контрол. А да се разчита на ефективния контрол като основен критерий за определяне на междудържавните граници би било първа стъпка към легитимиране на употребата на сила в международните отношения.<sup>60</sup>

Във връзка с конфликта между принципите на *uti possidetis* и правото на самоопределение следва да се има предвид и казаното от Международния съд в горесцитираното решение по делото между Буркина Фасо и Мали:

„Основното изискване за стабилност, за да оцелеят, да се развиват и постепенно да консолидират своята независимост във всички области, е накарало африканските държави благоразумно да се съгласят да зачитат колониалните граници и да ги имат предвид при тълкуването на принципа на самоопределение на народите.“<sup>61</sup>

По този начин двата принципа биха могли да бъдат балансирани, включително и в извънколониалния контекст. Така една общност, която представлява мнозинство в определена административна единица в една държава и едновременно с това представлява народ, който има право на външно самоопределение, в случай че реши да

<sup>56</sup> Van den Driest, S., *Remedial Secession...*, op. cit., *supra* note 33, p. 173.

<sup>57</sup> Повече за това кои точно вътрешни граници могат да се превърнат в междудържавни такива по силата на *uti possidetis* вж. Vidmar, J., *Confining New International Borders...*, op. cit., *supra* note 30, pp. 324-329.

<sup>58</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., *supra* note 16, p. 502.

<sup>59</sup> Dugard, J., *The Secession of States...*, op. cit., *supra* note 18, p. 130.

<sup>60</sup> Shaw, M., *Peoples, Territorialism and Boundaries*, op. cit., *supra* note 16, p. 502.

<sup>61</sup> *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554, para. 25.

упражни това си право, ще доведе до превръщането на вътрешните граници на тази административна единица в държавни граници, защитени от международното право.<sup>62</sup> По този начин принципът *uti possidetis* няма да противоречи на правото на самоопределение, а просто ще заложи географската, териториалната рамка за неговото упражняване.<sup>63</sup>

## V. Заключение

В заключение следва да се обобщи, че принципът *uti possidetis* е призната норма на обичайното международно право, която с оглед на развитието на практиката на държавите след 1990 г. е приложима и в извънколониалния контекст, при „феномена на придобиване на независимост, независимо къде се проявява.“ Важно е все пак да не надценяваме принципа. *Uti possidetis* е механизъм, който се отнася до преминаването на суверенитета от предишната власт към новата държава. Той предоставя териториалната рамка на процеса на създаване на нова държава, като установява, в случай че не са налице особени фактори, приемственост с по-рано съществуващата граница, независимо от произхода на последната. След като новата държава е установена, принципът на *uti possidetis* отстъпва място на принципа на териториалната цялост, който предоставя международна защита на така създадената нова държава.

---

<sup>62</sup> Raič, D., *Statehood...*, op. cit. *supra* note 30, pp. 303-304.

<sup>63</sup> Van den Driest, S., *Remedial Secession...*, op. cit., *supra* note 33, p. 175.

# ФОРМАЛНА, МАТЕМАТИЧЕСКА И ПРАВНА ЛОГИКА В ПРАВОПРИЛАГАНЕТО (ТЕОРЕТИЧНИ И ДИДАКТИЧНИ АСПЕКТИ)

Изабела Петкова\*

*“Централният проблем в теорията на познанието винаги е бил и все още е проблемът за растежа на знанието”<sup>1</sup>*

## Анотация

Методите на формалната, математическата и правната логика са едни от най – модерните средства, използващи научното познание(чрез съответните аргументи), които биха могли да се ползват успешно от студентите по право, действащите адвокати, съдиите и академичната общност, както и от много други категории лица, когато прилагат вече посочените техники досежно същите. Тази статия има за цел да предостави различна гледна точка по отношение на тези методи, както и да утвърди теорията, че тази част от научното познание е едно от най – могъщите, а също и едно от най – значимите достижения, продукт на човешкия ум.

**Ключови думи:** формална логика, математическа логика, правна логика

## Abstract

Scientific methods of Formal logic, Mathematical logic and Legal reasoning are one of the modernist resources of thoughts and arguments that can be used successfully by law students, lawyers, judges, academic community and many others when applying already stated techniques of legal reasoning, formal and mathematical logic. This article aims to provide a different point of view of these methods and also to improve the theory that this part of the science knowledge is one of the most powerful, and also one of the most significant achievement, made by the human mind.

**Key words:** Formal logic, Mathematical logic, Legal reasoning

---

\* Студент по право (четвърти курс, редовно обучение) в Юридическия факултет на ПУ „Паисий Хилендарски“  
1 Маринов, М. Логиката на науката и методологията на Карл Попър, Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, с. 16. Цит. по: Popper, K. “Conjectures and Refutations”, Routledge Classics, 2002, p. 226.

## **I. Проблемът за границите на научния растеж и логиката като път към познанието**

Образованието е неизменна част от човешкия живот. И не, защото да се образоваш е равностойно на задължение, а защото придобиването на нови умения е досежно свързано с утвърждаване на миогледа и ценностните разбиpания по пътя към самоусъвършенстването. Във времена на прекомерна информираност, гладът за знания се усеща по-силно от всякога. Причината за това е, че количеството информация е изместило знанието. А фактите са изместили мисленето, като процес на изграждане на асоциативност и обоснованост.

Техниката за реализиpане на знанието трябва да е адаптивна, да показва критичност, а не наслоен формализъм, да използва методите на научния анализ и да е следствие от експерименталните опити за проверка на дадена теория. Само тогава наученото ще има смисъл на придобито всеобхватно умение за разрешаване на зададен проблем, в това число и правен казус. Образованието без знание е път без изход за масата на учащите и следователно оттук произтича общата задача да се промени утвърденото статукво в дидактическата сфера, като се предизвика растеж на знанието.

За решаването на даден казус или задача има множество различни подходи. Едни са с по-малък коефициент на полезност, а други с по-голям. Но, за да се разбере кой е най-оптималният вариант и съответно да се приложи даден метод, първо трябва да се види общата идея. т.е. необходимо е да се изясни универсалната цел, която си поставя логиката и по-какъв начин, като наука, допринася за развитието на аналитичното мислене.

Фундаменталната цел на това научно познание е да достигне до истината, до правилното умозаклучение. Някои автори я сравняват с граматиката: „Така, както граматиката указва правила, на които речта е длъжна да се подчинява, така логиката ни указва закони, на които трябва да се подчиняват нашите умозаклучения, за да са правилни.“<sup>2</sup> И още тази наука освен потвърждаване на истинността на дадено твърдение, следи и за комплексното избягване на грешки, отстраняване на неточности и неутрализиране на повторения.

Изучаването на логическите аспекти в правото спомага за подобряване на юридическата култура, задълбочено познание на правните понятия и уместното им прилагане в практиката.<sup>3</sup> За да може една дидактика да е успешна, тя трябва да дефинира формализирани, но интуитивно ясни представи. А примерите, с които борави да са базирани на емпиричния опит.

---

2 Челпанов, Г. „Учебник логики“, Научная Библиотека, Москва, 2010, с. 4. <[http://stavroskrest.ru/sites/default/files/files/books/chelpanov\\_logika.pdf](http://stavroskrest.ru/sites/default/files/files/books/chelpanov_logika.pdf)>

3 Кискинов, В. Правната система, част I – Онтология и методология, Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2006г., с. 508.

Обучаващите се трябва да вземат за изходна точка на техните знания процесите по оформяне на специфичната правна логика, както и самостоятелната методология за осъществяване на процеса на правоприлагане, обективно създадена като нормен регулатор на комплицираните обществени отношения.

## **II. Правна логика и математическа логика<sup>4</sup>**

Правната аналитика се основава първоначално на принципите на формалната логика, а в последствие се обособява като специална юридическа логика. Фундаментите на новото разделение са разработени и утвърдени от доктрината и практиката. Така сформираната правна логика цели абстрактност и формализиране на базови понятия, които да улеснят тълкуването и прилагането на правните норми.

Математическата логика<sup>5</sup>, от своя страна, се стреми да спомогне процеса на изследване на природните закономерности, да улесни разрешаването на функционални проблеми и да въведе рационалност там, където властват измерения на неопределеност. Тази област на човешкия интелект е свързана с природните закони, с подредеността на хаоса и е основа на множество науки като например модерната логика, където експресията на понятията се представя със средства, водещи началото си именно от математиката. Както тя се стреми да установи порядък в численият ред на пространствата, така правото цели да постигне социален стабилитет.

Обединяващото звено на двете мисловни категории и тяхна изходна точка е формалната логика. Ако в обучението на студентите се добави и изучаването на правилата на първоизточника, т.е. на формалната логика, а след това се приложат и знанията от съответните дялове, те ще се научат да анализират систематично. Защото правото е съвкупност, в която взаимосвързани са множество норми и за тях трябва да се мисли в определена последователност. И, ако формалната логика е дала начало на правното мислене, както е дала начало и на математическото, може да се допрат двете подразделения, за да се изучават продуктивно и целенасочено научните закони.

---

4 Използвам термина „математическа логика“ и в широк смисъл. Традиционно математическата логика се разделя на четири поддяла: обща логика и теория на моделите; теория на множествата; теория на изчислимостта; теория на доказателствата и конструктивна математика. Използвайки определени стратегии за търсене, излизам от приложното поле на математическата логика и прилагам и комбинаторни методи.

5 Priest, G. „An introduction to Non – Classical Logic”, Cambridge University Press, New York, 2008, p. 29.

<<http://emilkirkegaard.dk/en/wp-content/uploads/An-Introduction-to-Non-Classical-Logic-From-If-to-Is.pdf>>



**Фигура 1.1. Схема, отразяваща генетичната връзка между формалната логика и изхождащите от нея правна, и математическа логика.**

### **III. Практически пример**

#### **1. Казус**

*А и Б сключили договор. След време възникнал спор между тях относно тълкуването на клаузи с неясно и двусмислено съдържание. Конвенционалните методи не помогнали при тълкуване на спорните клаузи от договора. Страната А настоявала да се приложи правилото *contra proferentem*, тъй като двусмислието не произтичало от предложени от нея договорености. На това твърдение Б възразявала, че тълкувателното правило *contra proferentem* е относимо само и единствено за отношенията търговец – потребител. Изтъквала и факта, че страните нямали специалното качество – търговец, по смисъла на ЗЗП, и правилото не следва да се прилагало срещу нея, тъй като формално няма неравнопоставеност между страните.*

***Моля, обосновайте или отречете прилагането на правилото за отношенията между равнопоставени субекти на гражданското право?***

#### **2. План за решение**

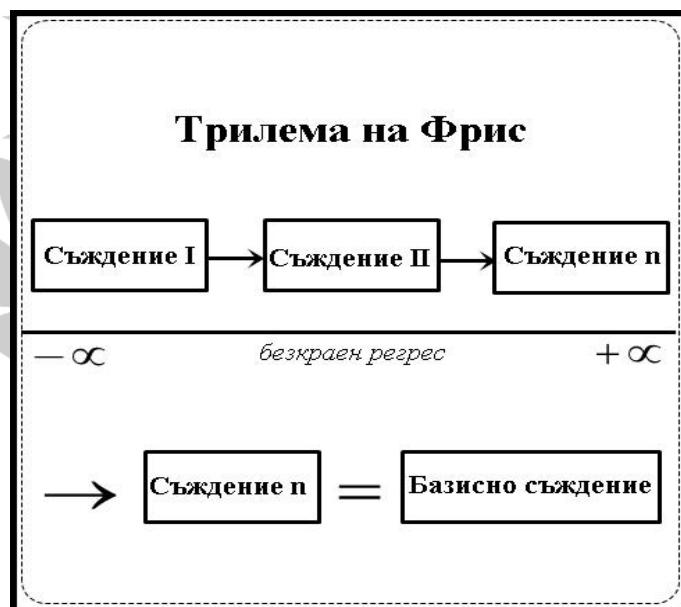
Зададеният казус ще се анализира триизмерно. Първо ще се тръгне от първоизточника – формалната логика<sup>6</sup>, след това ще се изхожда от математическата<sup>7</sup> и най-накрая ще се видят аргументи, и от правната логика.

<sup>6</sup> Зиновиев, А., „Логическо програмиране“, София, 2016г., с. 8.  
<<https://store.fmi.uni-sofia.bg/fmi/logic/zinoviev/lp/lp-20160527.pdf>>  
<sup>7</sup> Пак там, с. 3.

### 3. Аргументи от формалната логика - „Трилема на Фрис“ и „Метафора на Попър за благото“.

#### 3.1. Трилема на Фрис

В трудовете на немския философ Якоб Фрис централна тема е въпросът за обосноваването на научното знание.<sup>8</sup> Според него, за да не се приемат съжденията на науката „догматично“, трябва да се обосноват. Самата аргументация трябва да се направи чрез рационални доводи - това означава, че едни съждения могат да бъдат аргументирани само от други съждения, те на свой ред - от други и да се стигне до безкраен регрес. Ако тези две възможности не спомогнат, има трета – психологизмът, т.е. възгледът според, който съжденията могат да бъдат изводими не само от други съждения, а и от сетивните възприятия. Всяка проверка на една теория трябва да спре до едно или друго базисно съждение, което анализиращият решава да приеме. От факта, че едно базисно съждение е възприето и утвърдено днес, не може да се заключи, че то ще се приема за такова и утре. Обединяването и затвърждаването на едно базисно понятие не е неизменчиво. Напротив, процесът е динамичен и не търпи статика, за да може да отговаря на променящите се обстоятелства в окръжаващата среда.



Фигура 1.2. Схема, показваща Трилемата на Фрис.

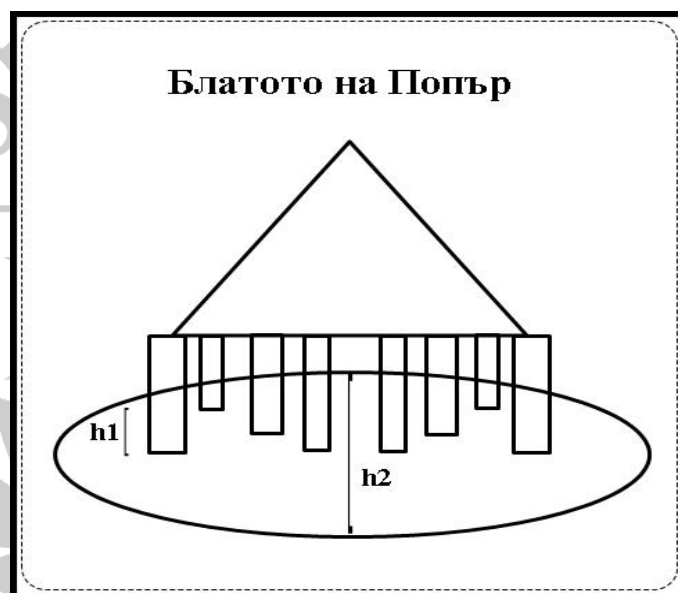
<sup>8</sup> Маринов, М. Цит. съч. с. 16.



### 3.2. Метафората на Попър за блатото

„Науката не се основава на скално дъно. Смелата структура на нейните теории се издига сякаш над блато. Тя наподобява наколно жилище. Коловете се забиват надолу към блатото, но не към някаква естествена или „дадена“ база. Когато преустановим опитите си да забиваме коловете все по-надолу, това не е защото сме достигнали до твърда основа, ние просто спираме тогава, когато сме удовлетворени, че те са достатъчно стабилни, за да поддържат сградата, поне за настоящия момент.“<sup>9</sup>

Самото блато няма дъно, тъй като съжденията на опита са резултат на конвенции. Те не отразяват никакво обективно зададено състояние на анализираната среда – решението да се приеме дадено базисно съждение за истина е резултат единствено от взаимната договореност на учените. Попър изтъква, че емпиричната база на науката е обективна, но тя е обективна само доколкото е интерсубективно договорирана, а не в смисъл, че представя вярно обективната действителност.



**Фигура 1.3. Схема, показваща метафората на Карл Попър за блатото.**

Проверката на една теория, която е строго общо съждение, според Попър е възможна единствено като се проверяват нейните следствия. Тези следствия се дедуцират от теорията с помощта на началните условия, които са базисни съждения. Проверката се извършва, като се открива дали следствията на теорията се явяват базисни съждения или са отрицания на базисни съждения.

---

<sup>9</sup> Пак там, с. 18.

### 3.3. Прилагане на аргументи от формалната логика

#### – Хипотеза, подлежаща на проверка

„Ако за едно тълкувателно правило би могло да се установи, че спомага за изясняване на повече от едно конкретно обществено отношение, то правилото ще се приложи и извън обичайната му сфера на действие.“

#### – Начални условия

- „Страните са физически лица.“
- „Условията в един договор са включени по настояване на една от страните.“
- „Самите клаузи са едностранно наложени и не са били предмет на преговори.“
- „Клаузите водят до неравнопоставеност.“

#### – Извод

В казуса са налице зададените като критерии за верификация начални условия. Оттук следва, че правилото ще се приложи и за отношенията между равнопоставени гражданскоправни субекти.

#### – Базисно съждение

Правилото се прилага за отношенията между равнопоставени страни, т.е. базисното съждение е равнозначно на изведеното следствие. Иначе казано, базисното съждение се изравнява с изведеното следствие.

## 4. Аргументи от математическата логика

### 4.1. Евристики

Методологията на специалистите в дадена област демонстрира изграденото им познавателно поведение, водещо до намиране на приемливо решение, независимо от множеството вариации. Експертите използват търсене, но не в цялото пространство, а в негова ограничена част: юристът анализира няколко възможни основания, математикът извежда формален апарат за построяване на модели.

В дейността си учените следват субективни правила<sup>10</sup>, които насочват търсенето към онези части на пространството на състоянията, които наподобяват на предпоставки, изглеждащи по-вероятни от други в същия клас.

---

10 Shapiro, S. "The Oxford Handbook of Philosophy of Mathematics and Logic", Oxford University Press, p. 301.  
<<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.464.6584&rep=rep1&type=pdf>>

Тези правила се наричат евристики (от гръцки „*heuristics*“ – намирам) и са предмет на изследване в теорията за конвенционалния изкуствен интелект.

Евристиката е стратегия за изборно търсене в пространството на състоянията. Тя ограничава търсенето в практически обозрими части на измерението, които изглеждат перспективни, имат по-голяма вероятност за успех, базиращ се на обективни причини и емпиричен опит.<sup>11</sup> Рестрикцията на пространството е свързана до голяма степен с използване на отраслови знания за естеството на задачата. За това, преди да започнем да разсъждаваме върху даден казус, е наложително да се замислим по какъв начин да ограничим търсенето на отговора и да формираме по-пълноценно, и избирателно умозаклученията си. Не трябва да забравяме, че научните методи са средство за формализиране на процеса на решение, докато евристиките внасят интелект в този формализъм.<sup>12</sup> Симбиозата между логическите закономерности и евристиките е умение, за което е нужна прецизност. Защото именно знанието е двигателна сила за промяна на правопорядъка, а стойността на наученото, на изразеното мисловие, остава наследство за вечността.

#### **4.2. Конкретни методи за стесняване обхвата на търсеното решение**

##### **– Метод на изчерпващото търсене (*exhaustive search*)**

Този универсален метод предполага пораждане на всички потенциални решения и проверка за допустимост на всяко едно от тях. Генерирането на множеството от възможни комбинации се извършва чрез анализ на зададеното и вида на допустимите решения. Съществено за практическата реализация на метода е да се избягват ненужните повторения. Изчерпващото търсене има смисъл, ако множеството от възможните решения на задачата е крайно, т.е., ако подлежат на генериране и проверка краен брой варианти на решения. Тогава по принцип може да се вземе всеки един от потенциалните отговори от конкретното множество и да се провери дали удовлетворява изискванията на задачата.<sup>13</sup>

В случай, че се търси оптималното решение, се въвежда функция (целева функция, критерий за оптималност, критерий за качество на решението), която дава възможност за оценка на решението. Изборът на оптимално решение се базира на сравняване на стойностите на целевата функция за всеки един генериран отговор.

---

11 Василева, М. „Дискретни структури“, Министерство на отбраната - НВУ „В. ЛЕВСКИ“, Факултет „Артилерия, ПВО и КИС“ Шумен, 2008г, с. 107. <<http://shu.bg/tadmin/upload/storage/725.pdf>>

12 Люгер, Дж. „Искусственный интеллект“: стратегии и методы решения сложных проблем, IV-е издание, пер. с англ. - М.: Издательский дом "Вильямс", 2003, 27-55. <<http://alt-future.narod.ru/Ai/luger.htm>>

13 Василева, М. Цит. съч., с. 102.

Изчерпателното изследване на всички възможни решения гарантира оптималността на получения резултат.

Нека в конкретния казус се приеме, че може да има определен брой крайни решения, които трябва да се оценят. За да се улесни приложението на метода, ще се зададе целева функция, която да е измерител за проверка. Критерият за качество на решението ще са следните съображения:

- изчерпателност на аргументите , което ще се означава с  $X$ ;
- декларативно описание на нормативната уредба, което ще се означава с  $Y$ ;
- константна съдебна практика, която ще се означава със  $Z$ ;

Целевата функция ще се означава като  $C$  и ще е равна на сумата( $\Sigma$ ) от трите зададени критерия: изчерпателност на аргументите, декларативно описание на нормативната уредба и константната съдебна практика:

$$C = \Sigma = X + Y + Z$$

Започвайки с анализа на предполагаемите решения, ще се избират съзнателно само такива, които биха покрили изискванията на зададената целева функция. В случая тя е гарант, че ангажираният с решаването на задачата ще се придържа към определени изисквания, за да може изведеният отговор адекватно да отговаря на рестрикциите.

#### – Метод на клоните и границите (търсене с връщане, *backtracking*)

Вариант на метода на изчерпващото търсене, при който се генерират не всички възможни, а само част от потенциалните решения с цел намаляване на пространството на търсене. Отхвърлянето на варианти става на базата на евристики, използване на допълнителни условия, анализ на възможните решения и др.<sup>14</sup>

В тази ситуация се използва следният подход: Вместо да се генерират всички мислени решения, това се прави само за част от тях. Най-целесъобразно е да се използват евристики, за да се проучи как обикновено правоприложителят решава сходни казуси. Кои са относимите правни норми и дали някои от допълнителните условия, ако има такива, не могат да стеснят обхвата на решенията.

---

14 Василева, М. Цит. съч, с.105.

Ще се приеме, че елементите, нужни за решение на зададения казус са обединени в три множества:

- изчерпателност на аргументите, което ще се означава с  $X$
- декларативно описание на нормативната база, което ще се означава с  $Y$
- константна съдебна практика, което ще се означава със  $Z$

Понятието „множество“ е първично в математиката и не може да се дефинира чрез други понятия, но въпреки това може да го определим като съвкупност от обекти, които се наричат елементи на самото множество.<sup>15</sup> Множеството се задава чрез изреждане на елементите му, като се вземе предвид, че елементите на едно множество са неповтарящи се. Самите множества се състоят от елементите условно означени като:  $x_1, x_2, \dots, x_k$ . Тогава, за да зададе отделните множества:  $X, Y$  и  $Z$ , анализаторът трябва да изреди техните елементи, заградени във фигурни скоби и съответно отделени със запетая.

$$X=\{1,2,3\}; Y=\{1,2,4\}; Z=\{1,2,5\};$$

Следва да се направи анализ на множествата, за да се разбере кои техни съставни елементи не са обичайни.<sup>16</sup> Тоест те рядко, по изключение биха довели до посочения в казуса резултат. Този метод би могъл да се аргументира и с генерализиращите теории за причинно-следствената връзка, доминиращи в гражданското право.

Оставяме елементите на трите множества, които са константно установени и след това правим обединение на множествата, ако изразите са числови или пък конкатенация на два низа, т.е. обединяването им в общ низ, ако изразите са нечислови. Конкатенация (съединение) на думите  $a$  и  $b$  ще наричаме непосредственото записване на  $b$  след  $a$  и ще означаваме като  $ba$ :

**Ако  $a=a_1...a_n$ ;  $b=b_1...b_m$ , то  $ba=a_1...a_nb_1...b_m$ .**

Идеята тук е, че трябва да има определена последователност в структурирането на решението - то трябва да се подчинява на обективно зададени критерии. Още, в правото се цели да се намерят онези елементи, които са обичайни за правопораждането на даден юридически факт.

<sup>15</sup> Хаггарти, Р. „Дискретная математика для программистов“, ТЕХНОСФЕРА, Москва, 2003, 45 – 52.

<[https://vk.com/doc4262442\\_336381124?hash=49151ff6d255ade3f6&dl=21fe42aeab2f54c964](https://vk.com/doc4262442_336381124?hash=49151ff6d255ade3f6&dl=21fe42aeab2f54c964)>

<sup>16</sup> Cover, T. M., Thomas, J. A. “Elements of Information theory, Second Edition”, Wiley Interscience, 2006, p. 372.

<<http://staff.ustc.edu.cn/~cgong821/Wiley.Interscience.Elements.of.Information.Theory.Jul.2006.eBook-DDU.pdf>>

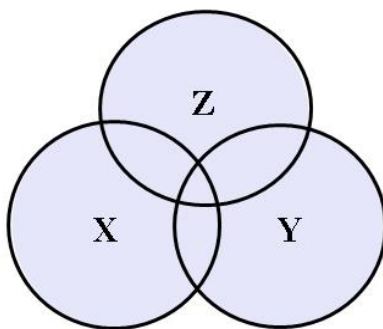
Ако те не бъдат установени, ще се промени търсенето с нов обхват, вече изискващ откриване на контрадикторните<sup>17</sup> елементи на обичайното, общоустановеното.

Обединението  $X \cup Y \cup Z$  на множествата  $X$ ,  $Y$  и  $Z$  се състои от елементи, които принадлежат поне на едно от множествата:

$$X \cup Y \cup Z = \{x | x \in X \vee x \in Y \vee x \in Z\}$$

Ако  $X = \{1,2,3\}$ ;  $Y = \{1,2,4\}$ ;  $Z = \{1,2,5\}$ ; то  $X \cup Y \cup Z = \{1,2,3,4,5\}$ .

Използвайки обединение, правоприложителят би могъл да разгледа няколко сходни казуса. След това да намери общите елементи, а по този начин и да установи кои решения противоречат на дадена теория, т.е. те са потенциални фалшификатори на изведената теза или, иначе казано водят до нейното опровержение.



Фигура 1.4. Схема, показваща обединението на множествата  $X$ ,  $Y$  и  $Z$ .

## 5. Аргументи от правната логика

### 5.1. Уводни думи

След като вече бяха използвани методи от формалната логика, както и от математическата, за да се стесни обхвата на търсенето е време казусът да се реши чрез използване на правна терминология. В заобикалящия ни свят има много явления и събития, които са взаимно свързани, не са случайно устроени и могат да се предвидят. Изучаването на закономерностите спомага за критичното мислене и аналитиката на проблема, и трябва да стане аксиома за всеки учащ.

---

<sup>17</sup> „контрадикторен“ - състезателен.

Математиката не може да измести юридическото познание, тя само допринася за правилното му разбиране, внася точност и отваря кръгозора за неограничения брой на вероятностите. Всеки юрист трябва да има способността да се ориентира в динамиката на промените в законодателството<sup>18</sup>. За това е нужна широка обща култура, която да не покрива само наученото в университета<sup>19</sup>. А, напротив да го допълва и обогатява, предизвиквайки желание за професионално себеутвърждаване.

## 5.2 Възможно ли е тълкувателното правило *contra proferentem* да се приложи в отношенията между равнопоставени гражданскоправни субекти?

### – Обща характеристика

Фразата „*contra proferentem*” идва от латински език и означава „*срещу предложителя*“. Например, когато условията в един договор са включени по настояване на една от страните, всяка неяснота в клаузите отнасящи се до тези условия, ще се тълкува срещу интересите на този контрагент, който е настоявал за установяването им. Това правило се прилага само, ако конкретните клаузи са наложени едностранно от единия договарящ и съответно няма да се прилага, ако те са били предмет на преговори между двете страни.

Правилото *contra proferentem* се прилага също при договори с общи условия и адхезионни договори. В тези случаи, обвързаните страни имат неравни права при договарянето и, за да се намали неравнопоставеността, всяко съмнение относно прилагането на клаузата се зачита в полза на страната, на която е била наложена.

В континенталната правна система, правилото е установено в Принципите на европейското договорно право<sup>20</sup> и е било многократно обект на тълкуване от Съда на Европейския съюз в Люксембург. Така например с Решение С - 618/10 от 14 юни 2012 г.<sup>21</sup>, СЕС се произнася, че националните съдилища не следва да допълват неравноправните клаузи с цел да отстранят порока в договореностите. При съмнение обаче съдът има право да тълкува тези клаузи по благоприятен за потребителя начин във връзка с всички останали клаузи на договора, като вземе предвид вида на стоката или услугата предмет на конкретния договор. У нас тълкувателното правило е закрепено в чл.147, ал.2 от Закона за потребителите, като израз на хармонизация на националното законодателство с производното право на ЕС – директивите в областта на потребителското право.

18 Harison, J. Practical Logic and Automated Reasoning, Cambridge University Press, 2009, p. 23.

<<https://docs.google.com/file/d/0B-UzMn1HD-3MNDloVkZ5UHN4aUE/view>>

19 Кискинов, В. Цит. съч., с. 144.

20 Чл. 5:103 от ПЕДП – „При съмнение в значението на договорна клауза, която не е индивидуално уговорена, се предпочита тълкуването ѝ във вреда на страната, която я е предложила.”.

21 Решението е достъпно на официалния сайт на СЕС. <<http://curia.europa.eu/>>

Някои юрисдикции на общото право са кодифицирали *contra proferentem* като способ за тълкуване. В това отношение може да се посочи Калифорнийския граждански кодекс от 1872 г., § 1654, който казва: „в случай на съмнение (...) езикът на договора трябва да се интерпретира най-строго срещу страната, която е причинила съществуването на неяснотата.“<sup>22</sup>.

В „*Interpretation of Contracts*“ *четвърто издание*, стр. 261, Sir Kim Lewison казва, че „срещу предложителя“ може да се разбира по три начина:

- Срещу лицето, изготвило документа като цяло;
- Срещу лицето, изготвило конкретна клауза;
- Срещу лицето, на което клаузата дава привилегии;

### **Contra proferentem**

**The person who prepared the document as a whole**

?

**The person who prepared the particular clause**

?

**The person for whose benefit the clause operates**

**Фигура 1.7. Схема на възможните значения на правилото "contra proferentem".**

В делото *Andrews Bros Ltd v Singer Cars [1934] 2 KB 368*, ищецът се съгласил да закупи няколко нови коли „Singers“ от ответника. Договорът съдържал клаузи, които покривали всички „условия, гаранции и задължения, произтичащи от законите, общото право или др.“. Една от доставените коли не била нова и била използвана на пътя. Ищецът отказал да продаде тази кола, а ответникът от своя страна оспорил, че конкретна клауза от съглашението, сключено между тях, му предоставя ефективна защита и му дава право да доставя и употребявани коли. В частта, която описвала условията за продажба на стоката, изискването тя да отговаря на описаното се изключвало. Съдът се произнесъл, че клаузата не е валидна, защото не покрива загубата на ищцовата страна от несъответствията.

<sup>22</sup> <<http://law.justia.com/codes/california/2005/civ/1635-1663.html>>

<sup>23</sup> Jones, L. Introduction to Business Law, Oxford University Press, p. 173.  
<<http://197.14.51.10:81/pmb/DROIT/1439033846.pdf>>



Изискването доставените коли да са нови е изрично условие, което е уговорено чрез общи преговори, а не такова което да подлежи на автономията на волята само на една от страните. За това правилото *contra proferentem* ще се използва срещу тази виновна страна, която се опитва да се позове на една съществуваща неяснота, за да извлече полза срещу своя контрагент.

#### – Приложение

От горепосочените аргументи, изведени от съдебната практика, може да се заключи, че обикновено правилото за тълкуване *contra proferentem* се използва, когато една от страните има надмощно положение в правоотношението спрямо другата страна. Или, иначе казано налице е хипотезата на отношения търговец– потребител. Тоест „търговецът“ е тази страна, която е по-силна икономически, което накърнява принципа на равнопоставеност. Икономическата доминация, несъмнено влияе и на правната, защото за по-слабата страна, остава само изборът да се съгласи да приеме така предложените и условия, или да не го прави. Но дори да избере втората възможност и да не възприеме определените договорености за нея положението на висящност, може също да доведе до негативни последици, а това е така тъй като еднородните сфери на влияние се управляват от едни и същи норми. Несъгласието с дадено предположение, не гарантира на лицето, че последващите договори от този тип, ще бъдат в негов интерес. Даже, обратното е по-мислимо, например общите условия на браншовите организации съвпадат по повечето пунктове. В този случай, забавата на лицето да сключи съглашение, тъй като то е разчитало на по-добри условия с друг съдоговорител, може да доведе до разочарованието му от неуспеха на реализацията им. Оттук следват следните подизводи:

- Сходните хипотези не водят до качествена промяна в правоотношението.
- Икономическият доминус става и правен, налагайки неясни клаузи, можещи да се интерпретират по повече от един начин.
- Замяната на един съконтрагент с друг в същата сфера, не променя изходната позиция на целящото трансформация лице – то остава по-слабата икономически страна.

За да може да се установи равновесие в правоотношението и да се защити страната, от която не произтичат клаузите будещи съмнение, от *probatio diabolica*, се въвежда правилото *contra proferentem*. Тоест то е в полза на „потребителя“, а не на „търговеца“.

- **Може ли правилото да се приложи в отношенията между равнопоставени гражданскоправни субекти?**

Правилата за тълкуване се установяват, за да улеснят правоприложителя в произнасянето по един правен спор. Тоест това е мисловен процес, чрез който се установява смисълът на правен текст. Важно е да се уточни, че предмет на самото тълкуване е изясняване смисълът на правни норми.<sup>24</sup> А тълкуването на договорни клаузи винаги се основава на анализ на обективно поставените цели от договарящите.

Тълкуването в правото представлява свободна творческа дейност. Правилата, начините на тълкуване и субектите, които го извършват са неограничени и са резултат от развитието на юридическата практика. От факта, че методологията е неограничена се подразбира, че липсва цялостна нормативна уредба на този процес. Щом това е така, може да се заключи, че неустановяването на едно правило за определена хипотеза по изричен начин, не означава непременно, че то не може да се приложи и за други, регулирани от правото обществени отношения.

За да се приложи обаче даденото правило, трябва то да влезе в пропорционална обвързаност със следните граници на тълкуването:

- 1. Правни принципи – конкретният начин на тълкуване да отговаря на широко застъпени правни принципи, възприемани от практиката и доктрината. които да аргументират обоснованото настъпване на правомерни правни последици.**

При способа *contra proferentem* правоприложителят трябва да отстои принципа на равноправие между страните по дадено правоотношение и принципа за справедливост в гражданското право. В отношенията между равнопоставени контрахенти, изходното равноправие трябва да се изследва, защото внасянето на неясни клаузи, нарушава иначе изначалното равновесно състояние между страните. Тук не може да се говори за икономическа доминация, но това не означава, че доминация изобщо няма. Внасяйки двусмислени клаузи, които да могат да се тълкуват нееднозначно, дори и след прилагането на конвенционалните методи за тълкуване, говори че едната страна се е опитала да промени баланса на договорните правоотношения, решавайки еднолично да внесе неопределеност по спорни въпроси. А оттук тези спорни хипотези да се решават в нейна полза.

---

<sup>24</sup> Ташев, Р. Теория на тълкуването, Сиби, 2002г, 20-35.

## **2. Мотивите на законодателя**

Тук трябва да се установи по безспорен начин, че неясното съдържание на дадена клауза поставя в неизгодна позиция страната, която не я е предложила и обратното - в полза е на оферента. В ситуацията на договорна връзка между равнопоставени субекти на граждански правоотношения, трябва да се открият относимите правни норми и да се види дали те са в съответствие с волята и на двете страни по правоотношението. Ако едностранната воля на предлагащата страна, не е в съответствие с желаното от другата, то тогава правилото *contra proferentem* е приложимо.

## **3. Целта на законодателя**

За разлика от ситуацията търговец – потребител, където важат множество специфични правила, имащи задача да защитят по-неблагоприятно поставената страна, в хипотезата на равнопоставени съдоговорители правилото за тълкуване *contra proferentem* би могло да се изведе като основно правило, а не само като една малка част от многопластовия набор от права в първата възможност търговец – потребител. Тук правилото ще защити тази страна, която не е потъпкала договорното статукво чрез действия в обратен смисъл на насочеността на волите на контрахентите.

## **4. Обем на правните норми**

Правните последици, настъпващи за страната, която не е отговорна за двусмислието на договореностите, ако обосновават неправомерна тежест, допълнителни задължения, отказ от права следва да се тълкуват като такива против волята и, и съответно да се прогласят за недействителни. Откриването на такива закономерности в отношенията на равнопоставени страни, е напълно мислима хипотеза и реално отразява типичното за оборота. Тъй като задачата на правото е да следва динамиката на обществените правоотношения следва, че правилото *contra proferentem* – може и трябва да се прилага в отношенията между равнопоставени субекти на гражданското право.

## **5. Чуждият опит**

В Англо-американската правна система изучаването на предмети свързани с логическите науки е залегнало в самото обучение. Математиката е факултатив, тоест не е задължителна, но се упоменава в статистики на различни неправителствени организации, че във факултети, в които се изучава като предмет, излизат много по-адекватно ориентирани дипломиращи се. За юристи занимаващи се с патентно право и данъчно право е належаща.

Самата Асоциация на юристите в Америка излиза със становище, че най-важната част от обучението на всеки новопъстъпил е да се научи да мисли аналитично<sup>25</sup>:

*Вие трябва да търсите учебни курсове или други преживявания, които да Ви ангажират към критично мислене относно важните въпроси, да предизвикват вярванията Ви и да подобрят толерантността Ви към изменчивостта. Вашето юридическо образование ще изисква да структурирате и оцените аргументи „за“ и „против“ дадени твърдения, за да са допустими за обоснован дебат. Доброто юридическо образование ще Ви научи как да мислите като адвокат, докато аналитичните умения и тези насочени към разрешаването на даден проблем, изисквани от юристите, не са фундаментално различни от тези, за които наемат останалите специалисти. Чрез Вашият опит в правното училище ще развиете и усъвършенствате тези значими умения, но Вие също трябва да напуснете юридическия факултет с приемлив, добре развит набор от аналитични способности и такива, насочени към разрешаването на даден проблем.*

Много често казусите, давани по време на следването са учебни. Те са измислени с цел да покрият знанията по даден предмет, но не отговарят коректно на обективната действителност, където проблемите са комплекси, покриват различни клонове на правото, а това усложнява и тяхната същност. И още повече приемните изпити за правните факултети - **LSAT**(Legal System Admission Test за САЩ) И **LNAT**(National Admission Test of Law за Великобритания), които дават достъп до всички правни факултети, включително и Харвард<sup>26</sup>, са разделени на няколко части. Първите, от които са логически задачи. Но биха могли да се определят и като задачи от Комбинаторика.

В Европейското правно образование не се изучава математика. В Стария континент има друга тенденция, и тя е да се въвеждат бакалавърски и магистърски проограми едновременно в две направления – право и икономика, т.нар. **EBLE**( European Bachelor in Law and Economics)<sup>27</sup> и **EMLE** (European Master in Law and Economics)<sup>28</sup>. Известно е, че романо-германската правна система е в постоянен процес на взаимодействие с прецедентната правна система. Когато дойде времето за преосмисляне на традиционните разбирания за обучението по право и се отбележат положителните страни от иновативното мислене, тогава би могло да се даде прогноза, че след години и в Европейските юридически факултети, ще се изучават повече точни науки, начело с математиката. Защо да няма и **EBLM**(European Bachelor in Law and Matematics) и **EMLM**( European Master in Law and Matematics).

25 <[http://www.americanbar.org/groups/legal\\_education/resources/pre\\_law.html](http://www.americanbar.org/groups/legal_education/resources/pre_law.html)>

26 < <http://hls.harvard.edu/dept/jdadmissions/apply-to-harvard-law-school/taking-the-lsat/> >

27 < [https://www.dcu.ie/prospective/deginfo.php?classname=EPL&originating\\_school=62](https://www.dcu.ie/prospective/deginfo.php?classname=EPL&originating_school=62) >

28 < <https://www.uni-bonn.de/studium/vor-dem-studium/faecher/law-and-economics-bachelor>>

29 < <http://www.uu.nl/masters/en/law-and-economics> >

## **6. Новите пътища в обучението в Юридическите факултети**

Правото е наука, която не търпи застой. Тя се развива постоянна, а за това спомага здравият ум на практиците, но и идеализма на новаторите. За да се реализират хора, които да допринесат за положителна промяна в стагнацията на възприятията е нужно да се приложат нови техники в обучението им. Теоретичното образование трябва да е самоцел на всеки студент, за да може да реализира истински познания в последващата си практика. А самата теория е важна, защото изгражда систематични връзки и налага юридическата терминология, която трябва да бъде усвоена от всеки. Тя е един нов език, който има множество правила и още повече изключения от тези рестрикции. Това аргументира и становището, че към заложения учебен план трябва да се добавят повече дисциплини, които да са насочени към аналитичната дедукция.



STUDIA  
IURIS