

ISSN 1311-3321

РУСЕНСКИ УНИВЕРСИТЕТ „Ангел Кънчев“
UNIVERSITY OF RUSE „Angel Kanchev“

Юридически факултет
Law Faculty

СБОРНИК ДОКЛАДИ
на
СТУДЕНТСКА НАУЧНА СЕСИЯ – СНС’13

СБОРНИК ДОКЛАДОВ
СТУДЕНЧЕСКОЙ НАУЧНОЙ СЕСИИ – СНС’13

PROCEEDINGS
of
the **SCIENTIFIC STUDENT SESSION – SSS’13**

Русе
Ruse
2013

Сборникът включва докладите, изнесени на студентската научна сесия **СНС'13**, организирана и проведена във факултет „Юридически“ на Русенския университет “Ангел Кънчев”.

Докладите са отпечатани във вида, предоставен от авторите им.
Доклады опубликованы в виде, предоставленном их авторами.
The papers have been printed as presented by the authors.

ISSN 1311-3321

Copyright ©

◆ **СТУДЕНТСКАТА НАУЧНА СЕСИЯ** се организира от **АКАДЕМИЧНОТО РЪКОВОДСТВО** и **СТУДЕНТСКИЯ СЪВЕТ** на **РУСЕНСКИЯ УНИВЕРСИТЕТ (РУ)** с цел да се предостави възможност на студенти и докторанти да популяризират основните резултати от своята учебно-изследователска работа и да обменят опит.

◆ **ОРГАНИЗАЦИОНЕН КОМИТЕТ:**

• **Съпредседатели:**

проф. д.т.н. Христо Белоев – РЕКТОР на РУ
Теодор Георгиев – ПРЕДСЕДАТЕЛ на Студентския съвет

• **Научни секретари:**

проф. д-р Ангел Смрикаров –
Заместник-ректор на Русенския университет
ASmrikarov@ecs.uni-ruse.bg; 082-888 249
Диляна Пеева –
Член на Студентския съвет
semeremida@dir.bg; 082-888 390

• **Членове:**

Факултет „Аграрно индустриален”

доц. д-р Калоян Стоянов
kes@uni-ruse.bg; 082-888 542
Владимир Вилсонов; vvilsonov@gmail.com

Факултет „Машинно-технологичен”

доц. д-р Стоян Стоянов
sgstoyanov@uni-ruse.bg; 082-888 572
Виктория Карачорова; Vickie_best@abv.bg

Факултет „Електротехника, електроника и автоматика”

доц. д-р Теодор Илиев
tiliev@ecs.uni-ruse.bg; 082-888 839
Божидар Петров; bpetrov@uni-ruse.bg

Факултет „Транспортен”

доц. д-р Валентин Иванов
vdivanov@uni-ruse.bg; 082-888 373
Бобан Николовски; blew_del@yahoo.com

Факултет “Бизнес и мениджмънт”

проф. д-р Диана Антонова
dantonova@uni-ruse.bg; 082 888 726
докт. Свилена Маринова; tzonevasv@mail.bg

Факултет „Юридически”

ас. Веселин Гръцманов
jewelnesso@yahoo.com; 0890 235 946
Боян Войков; bvoykov@abv.bg

Факултет „Природни науки и образование”

доц. д-р Емилия Великова
evelikova@uni-ruse.bg; 082/ 888 848
Ина Георгиева; georgievi_92@abv.bg

Факултет „Обществено здраве и здравни грижи”

доц. д-р Стефан Янев
snyanev@uni-ruse.bg ; тел. 082-821 883
Емануил Панайотов; emo7700@abv.bg

Филиал Разград

доц. д-р Цветан Димитров
tz_dimitrow@abv.bg; 0887-631 645
Живка Иванова; ivanova_jivka@abv.bg

Филиал Силистра

доц. д-р Тодорка Георгиева
knidor@abv.bg; 086 821 521
Илияна Михайлова; mihaylova_3009@abv.bg

СЪДЪРЖАНИЕ

1	Сократ и неговите идеи за държавата и правото	7
	автор: Боян Войков	
2	Политията като най-добро държавно устройство според Аристотел	12
	автор: Силвена Станева	
3	Възгледите на Конфуций за правото и държавата	18
	автор: Петър Дюлгеров	
4	Естествено-правна концепция за държавата	22
	автор: Айгюл Гаваз	
5	Утопичния модел на държавата в книгата „Утопия” на Томас Мор ...	26
	автор: Анелия Иванова	
6	Политическата философия на Джон Лок	31
	автор: Марио Паров	
7	Теория за разделение на властите – Шарл Монтескьо	36
	автор: Християна Георгиева	
8	Жан-Жак Русо Теория „За Обществения договор, или принципи на политическото право”	40
	автор: Мирослав Маринов	
9	Сложни юридически факти	44
	автор: Нина Кондова	
10	Предмет и система на Общата теория на правото като наука – историческо развитие	47
	автор: Симеон Борисов	
11	Източници на правото	52
	автор: Марина Кирилова	
12	Преюдициалните запитвания в административния процес на Република България	54
	автор: Жулиета Михалева	
	научен ръководител: гл. ас. Е. Коларов	
13	Практически въпроси, свързани със Закона за развитие на академичния състав в Република България	58
	автор: Владислав Иванов	
	научен ръководител: гл. ас. д-р Е. Коларов	
14	Административният акт – технология на възпроизвеждане на правни последици	62
	автор: Любослав Любенов	
	научен ръководител: гл. ас. Е. Коларов	
15	Relation between international humanitarian law and international human rights law	72
	Saba Pipia	
16	Морските лица – особена категория осигурени лица	79
	автор: Ива Йорданова	
17	Субективни предели и условия за редовно уведомяване на длъжника по смисъла на чл. 99, ал. 4 от Закона за задълженията и договорите	84
	автор: Марчела Помакова	
18	Брачен договор	87
	автор: Зоран Николов	
19	Непреодолима сила и стопанска непоносимост	90
	автор: Евгения Манова	

20	Съдебни решения в гражданския процес	94
	автор: Ива Йорданова	
21	Съпоставка между гражданскоправния институт крайна нужда и търговскоправния институт недействителност на учредено търговско дружество	99
	автор: Диляна Пеева	
22	Основна характеристика на непаричните вноски в търговските дружества	102
	автор: Иван Дойнов	
23	Историческо развитие на търговското право	107
	автор: Диляна Пеева	
24	Личност на престъпника	112
	автор: Диляна Пеева	
25	Видеозаписите от охранителни камери като веществено доказателство	115
	автор: Зоран Николов	

Сократ и неговите идеи за държавата и правото

Боян Войков

Socrates and his concepts about the state and the law: *The paper interprets Socrates' concepts about the state and the law which are influenced by the political situation in Ancient Greece of that time and points out their impact on the Ancient Athenian society as well as on the modern world. It reveals the comparative approach that Socrates uses to describe the differences between his ideas and the polis organization of Ancient Greek society. The philosopher stresses on the importance of the knowledge in state government and disparages the Ancient Athenian political system.*

Key words: *Socrates, democracy, government, knowledge, virtues, natural law, positive law, written law, legitimate rule, justice, political system*

През древността територията на днешна Гърция не се е представлявала от една единна унитарна държава. Характерно за обществата, извършващи прехода от родово-племенна организация към държавна организация, е обособяването им в отделни градове-държави. Такъв е случаят с гръцките полиси. Всеки един от тях има своите особености, но на преден план изпъкват Атина и Спарта. Основната прилика между тях е обособяването им като кастови държави. Истинските различия между тях се съдържат в организацията на държавното управление. За разлика от Спарта, където формата на държавно управление се определя като аристократична република, в Атина тя се нарича демокрацията – една форма на управление, която в последствие ще повлияе върху историята и формирането на съвременната демократична държава.

Развитието на демокрацията засилва господството и влиянието на Атина. През средата на V век, когато цяла Древна Елада изживява своя „Златен век“, именно този гръцки полис играе водеща роля през този период. Това става след края на гръко-персийските войни, в които Атина, застава начело на Морския съюз и успява да доведе до успешен за древногръцката цивилизация край. Постепенно вместо Морски съюз започва да се говори за Атинска империя, което още повече дава възможност да се даде представа за мащабите на експанзията на атинското влияние. Хегемонията на Атина не се налага само поради факта, че именно този полис управлява съюза с най-големия ресурсен и човешки потенциал, с най-голямата сухопътна войска и флот, а защото изживява политически, икономически и културен бум, както и разцвет във всеки един цивилизационен аспект. Въпреки удивителния прогрес и уникално високата за епохата си степен на развитост във всяко едно икономическо, политическо, културно и научно отношение, след този гигантски възход Атина започва постепенно да запада като политическа сила. Този упадък се задълбочава с началото на войната между двата полиса, които постоянно са оспорвали господството си над Древна Елада през вековете – Пелопонеската война между Атина и Спарта. По време на военните действия се забелязват недостатъците на демокрацията, което напраща удар върху полисната организация като се доказва невъзможността на Народното събрание да взема правилни и адекватни решения в условия на криза. Разочарованията от предишния управленски строй довеждат до – загуба на доверие в демокрацията като устойчива управленска система сред някои атиняни.

Като отглас на тези радикални промени в общественото съзнание и представи за управлението сред древногръцкото общество изпъква личността на Сократ и неговите представи за държавата и обществото. Опитите да се запазят консервативния демократичен ред се отразяват пагубно върху Атина. В този смисъл заради своето учение и представи, които отразяват обективните недостатъци на демократичното общество, Сократ се превръща в изкупителна жертва за проблемите на атинския обществен строй. Обвиненията към него, макар и да са пряко свързани с

предполагаемо нарушаване на нравствените ценности, косвено съдържат и политически мотиви.

В същината на идеите на Сократ стои знанието като основна добродетел. Според него, както посочва Диоген Лаерций „съществува само едно благо – знанието и само едно зло – невежеството“^[1]. От гледна точка на знанието като ръководно начало, в своята дейност човек действа или като познава нещата, или като не ги познава. Интересна е позицията на Сократ спрямо своето знание, изразена в максимата „Аз знам, че нищо не знам, но има хора, които и това не знаят“. Тук вероятно той има предвид, че осъзнаването на собствено невежество прави човек духовно извисен.

Щом знанието е най-висшата ценност за Сократ, може лесно да предположим около какво гравитират неговите идеи за държавата и правото и защо те противоречат на съществуващи до момента обществен порядък. Разглеждайки демокрацията като продължение на родово-племенното равенство в управлението на човешките общности може да направим извода, че на определен етап от прогреса на атинското общество тази форма на управление започва да носи повече недостатъци, отколкото ползи. Родово-племенното равенство може да е било ефективна система за съвместно управление на всички индивиди от общността, но когато се отнася за държавните общества, в които техните членове са били по-малко на брой. Атинското общество по времето на Сократ вече е навлязло в следващия етап на управленска организация. Упадъкът на Атина по време на Пелопонеската война довежда до рационалистическа интерпретация на организацията на обществото. Това се налага като необходимост, за да се изведе идеологически начина, по който най-добре може да се управлява държавата.

Верен на своите етични съображения, Сократ разглежда проблемите на обществото през призмата на най-висшата за него добродетел – знанието. Така той визира невежеството, като причината за неадекватното вземане на управленски решения и извежда идеята, че само подготвеният, в този смисъл знаещият, може да управлява – „Царе и архонти са не тези, които държат скиптър, нито случайни избраните или случилите щастлив жребий, нито пък насилниците и измамниците, а онези, които знаят да управляват“.^[2] Очевидно щом органите на атинската демокрация и в частност Народното събрание не могат да приемат уместни решения, а в тях участва всеки свободен атински гражданин, можем да заключим, че не всеки атинянин осъзнава правилно какво трябва да се направи, да бъде полезен за управлението. Реалната идея на рационалистките концепции се състои в необходимостта всеки гражданин на обществото да има свое предназначение, да извършва определена специфична дейност. Тук се има предвид разделението на труда – една необходимост да се обособи кръга на управляващите като отделна професионална прослойка, която да има за цел и да бъде отдадена единствено на управлението. Така за Сократ държавата не може да се предоставя на всеки и на всички – „Пасажерите на кораба се ръководят от капитана, болните се лекуват от лекаря“^[2]. По тази логика и държавата се нуждае от своя кормчия, опитен и ведущ в управлението на държавните дела.^[1] По-късно тези възгледи на Сократ за обособяването на членовете на обществото според това в каква дейност се специализират се доразвива и от неговия ученик Платон, който групира обществото в три разряда – управляващи, воини производители^[1], като на всеки разряд е присъща някаква добродетел или по-точно качество, което е ръководно в съответната дейност. Платон обаче е твърде краен и дори елитарен в тези интерпретации, посочвайки че добродетелта на управляващите е мъдростта, следователно само философите могат да се занимават с държавните дела, поставяйки ги на върха на обществената структура.

Като отрича способността на всеки да управлява, Сократ отрича и механизмите, осигуряващи достъпа на всеки атинянин до управлението. Според него изборът, осъществяван посредством жребий с бобови зърна и редуването при заемане на държавни постове е нецелесъобразен и неразумен начин за формиране на управ-

ленския апарат. Тук отново се прави алюзия за начина на избирането на един специалист – „по този начин не се избира нито кормчията на кораба, нито флейтиста, нито архитекта или който да е друг специалист. А грешките, които те могат да направят, са незначителни в сравнение с грешките на държавните мъже“. Всичко това е проявление на антидемократичните възгледи на Сократ, които, макар и да са справедливо изтъкнати на базата на очевидните обществени недостатъци на атинското общество, стават причина той да бъде обвинен в измена.

Въпреки начина, по който обществото възприема идеите на Сократ за държавното управление, той едва ли би подкрепил едно тиранична и беззаконна власт, която не е съобразена с общото благо. Такова управление е било управлението на Тридесетте тирани, срещу което дори и самият философ всячески се е съпротивлявал, защото то е противоречало на неговата представа за справедливост и законност. За философа един закон е справедлив, когато отговаря на общочовешкото, да бъде „прекрасно и величествено достояние както за човека, така и за държавата“. Освен това всеки закон трябва да гарантира свободата като висше благо. Тук Сократ в известен смисъл се доближава до концепцията на Кант за правовия закон. Представянето на закона като свобода доближава идеите на философа до тези на Буржоазните революции – събития, случили се близо хилядолетие и половина след епохата, в която е живял Сократ. Също така той не приема всяка законодателна разпоредба – тези, които отнемат свобода са несправедливи и не трябва да се спазват. Така философът въвежда и едно ново понятие познато от модерните теории за държавата – правото на съпротива срещу законовите разпоредби. Чрез него той почти се доближава до концепцията за легитимността на законодателните актове. Законотворчеството според Сократ е дейност, присъща на добродетелното управление, следователно всеки отделен закон трябва да е еманация на знанието. Това конкретно се отнася до позитивните закони, тъй като само те могат да бъдат създадени целенасочено чрез законотворчески актове. По този начин Сократ прави разграничение между естественото и позитивното право като ги противопоставя едно на друго. От тази гледна точка можем да кажем, че в този смисъл естественото право е израз на природната справедливост, заложен в обичаите, следователно като нейно проявление философът посочва народовластието. С други думи, естественото право според Сократ е справедливостта на родовото общество, а както посочихме по-рано именно родово-племенният консерватизъм е това, което възпира прогреса на полиса. От друга гледна точка, в диалога на Сократ с Хипий можем да открием друг критерий, по който философът разграничава естествените, наречени от него „човешки“, закони и позитивните, създадени чрез правотворчеството. Тук става въпрос за това, че тези, които престъпват естествените закони, за които се предполага, че са дадени от боговете, успяват да избягат от правосъдието, докато тези, престъпващи писаните закони, биват най-жестоко наказвани. Именно поради това Сократ вижда позитивния закон като олицетворение на справедливостта.

Сократ е бил един от най-изявените критици на атинското общество и то в период, през който спомените за величието на Атина като свръхсила и за постиженията и разцвета на демокрацията все още са пресни. Макар че философът се опитва да посочи по рационален път причините за упадък на полиса, за да докаже неефективността на формата на управление и да изтъкне, че действа в интерес на общото благо, поддръжниците на консервативния ред виждат в негово лице опасен политически противник. Още повече, Сократ не е от тези граждани, които мълчаливо приемат беззаконието и аморалното, съдържащо се във всекидневното на полиса, а е най-изтъкнатият социален и морален критик на обществото. Затова можем да кажем, че активната му житейска и етична позиция да преобърне чувството за справедливост на гражданите става основен мотив за съдебния процес срещу него.

Формалните мотиви на обвинението звучат чисто морално. Според сведенията е имало трима обвинители – Анит, Мелет и Ликон, които били съответно представи-

тели на занаятчиите, поетите и ораторите. В изворите процесът е представен като диалог между Сократ и втория обвинител – Мелет, който най-вероятно е бил и говорителят на обвинението. Според формулировката на обвинителния акт философът нарушавал правилата и нормите на града, като не почитал боговете, измисляйки нови божества, и развращавал младежите и ги карал да слушат повече него отколкото родителите си.

Интересен е подходът на Сократ спрямо самия процес. Когато неговите ученици го попитали защо не готви защитната си реч, той им отвърнал, че я е готвил цял живот, защото не е нарушавал нито човешките закони, нито законите на полиса. В този смисъл Сократ има предвид, че делата трябва да служат за по-достоверно доказателство от думите, защото за Атина е била характерна една порочна, според философа, практика, при която всеки е можел да избяга от правосъдието, ако успее с ласки, сладководумие и красноречие да спечели съдиите на своя страна. Като цяло Сократ не е смятал, че ще му трябва защита, защото е вярвал в малкото останало чувство за справедливост у неговите съграждани и е бил сигурен в шансовете си да бъде оправдан именно поради това. Все пак философът не гледа повърхностно и едностранчиво на нещата – той знае, че срещу себе си има цял политически заговор и осъзнава вероятността да му бъде наложено смъртно наказание, но въпреки това той остава верен на своето чувство за справедливост и морал дори и пред лицето на смъртта.

Преди началото на същинския съдебен процес, съдиите предоставят възможността Сократ сам да избере какво наказание да му бъде наложено^[2]. Това право на избор на наказание е представлявало един вид традиция в атинското съдопроизводство. Според философа обаче, правото сам да определиш собственото си наказание означава да се признаеш за виновен още преди да имаш възможност да докажеш невинността си, което е противоречие с неговото чувство за справедливост. От историко-правна гледна точка можем да проследим тази традиция до времената на родово-племенните общества, когато освен талионното право започват да се прилагат и т.н. доброволни композиции, които представляват възможността да се избере наложеното наказание. В този смисъл се има предвид възможността една санкция да бъде договорена между двете страни, но това не е гаранция, че в хода на процеса няма да бъде наложено и по-строго наказание. Щом тази традиция има родово-племенни корени можем да кажем, че тук отново се проявява съпротивата на Сократ срещу консервативния ред, който възпира прогреса на Атинския полис.

Първото обвинение било в създаването на нови божества и непочитането на старите е, че Сократ чувал някакъв вътрешен глас, така наречения от него „демон“, който го напътствал и му казвал кое било правилно и кое не. От философска гледна точка някои смятат, че този „демон“ представлявал неговата съвест, която му попречвала да извършва лоши или несправедливи дела. Самият Сократ категорично отрича обвинението, че не почита старите божества, а напротив, твърди, че е присъствал на всеки празник и всички атиняни са му били свидетели, че е отдавал нужната почит на боговете така както всеки един от тях е правил, следователно това обвинение не почива на никакви основания.

Според второто обвинение Сократ развращавал младежта като ги възпитавал в порочност и ги карал да не слушат своите родители. Първата част на второто обвинение се оспорва от философа. Той заявява, че е най-въздържаният се от страсти и желаниа сред атиняните и това също бил всеобщо известен факт. Колкото до това, че кара младежите да се подчиняват повече на него, отколкото на родителите си, Сократ посочва, че винаги ги е заставял да почитат семейството. Философът умело използва фактът, че при определени условия всеки се подчинява повече на чужд човек, отколкото на член на семейството. В този смисъл всеки се подчинявал повече на лекаря, когато е болен, при вземане на решения в Народното събрание се вслушва повече в този, който говори най-добре, а при военно положение изпълнява без-

прекословно заповедите на стратезите. Тук става въпрос за подчиняване на лице, което е по-вещо или по-способно в дадено отношение. Самият Сократ, следвайки мненията на своите поддръжници, придава на себе си ролята на възпитател, който има задачата да създаде представи у младите за това какво представлява знанието и незнанието, да ги привикне към издръжливост и простота, да им обясни моралното и неморалното, доброто и лошото.

Чрез защитната си реч Сократ не е целял да предизвика симпатия и състрадание у слушателите и съдиите, нито да се покаже нечестив към боговете, нито несправедлив към хората и така да остане чист пред своята съвест, пред своя „демон“. Неговите ученици се опитват да го накарат да избяга, но той отказва, защото според него няма място в Атика, където да се скрие от смъртта – рано или късно ще бъде принуден да я срещне, но по-добре и по-славно за него ще бъде това да стане доказано отстоява своите принципи пред обществото и докато все още не е започнал да изпитва затрудненията, причинявани му от старостта. За философа присъдата, която му е наложена, не е повод за срам, защото съдиите и лъжесвидетелите, участващи в процеса, са тези, които трябва да се срамуват, понеже нарушават законите и потъпкват справедливостта. Това, което е същественото в защитата на Сократ е, че той се позовава повече на факти и дела, отколкото на думи. Чрез наличието на такива веществени доказателства, които на практика го оправдават, той доказва и на бъдещите поколения, че е бил прав, въпреки смъртната присъда, която атинското общество му налага. Освен предсказанията, които Сократ прави за това как за в бъдеще ще бъдат разтълкувани неговите дела, той се оказва прав и за съдбата на неговите противници, които макар и временно да са се показали като герои, не успяват да допринесат за полиса нищо полезно. Процесът срещу Сократ ни разкрива една драматична история, съдържаща етичните принципи на един велик човек, защитени на дело.

ЛИТЕРАТУРА:

[1] Дачев, Л., История на политическите и правни учения, С., 2001.

[2] Ксенофонт, Сократически съчинения, С., 1985.

За контакти:

Боян Пенев Войков, студент първи курс, специалност „Право“, Юридически факултет, Русенски университет „Ангел Кънчев“, тел.: 0876943126, e-mail: bvoikov@abv.bg

„Политията като най-добро държавно устройство според Аристотел”

Силвена Станева

A training model of reel as the best polity by Aristotle: The Constitution of the Athenians describes the political system of ancient Athens. The treatise was made between 330 and 332 BC. The Aristotelian text is contained in two leaves of a papyrus codex discovered at Oxyrhynchus, Egypt in 1879. The work consists of two parts. The first part, from Chapter I to chapter XLI, deals with different iterations of the constitution, from the trial of the Alcmaeonidae until 400 BC. The second part describes the city's institutions, including the terms of access to citizenship, magistrates and the courts.

Key words: Athenian Constitution, Athenian democracy, polity

Аристотел живее от 384 до 322 година до новата ера. Наричан е още Стагирит заради града, в който е роден – Стагира. Поради факта, че бащата на Аристотел – Никомах служи дълго време като лекар в двора на македонския цар Аминта III, Аристотел прекарва цялото си детство там и се обучава заедно с престолонаследника Филип. След смъртта на баща си Аристотел постъпва в Платоновата Академия първо като ученик, а след това и като учител. Там остава в продължение на 20 години. След смъртта на Платон, Аристотел прекарва 2 години отново в двора на македонската династия като възпитава синът на Филип II – Александър – бъдещият „завоевател на света”. През 355 година до новата ера се завръща в Атина и основава своя философска школа – Лицей. Антимакедонските настроения в Атина са породени от смъртта на Александър Македонски. Като поддръжник на македонската политика, срещу Аристотел е повдигнато обвинение и той напуска града. Аристотел или още наричан Стагирит посреща смъртта си на остров Евбея.

По време на своя живот Аристотел разработва множество научни проблеми. Постиженията на Аристотел в науката са значими и до днес в областта на физиката, механиката, астрономията, биологията, наукознанието, психологията, логиката, естетиката, етиката, философията, политиката. Според Аристотел философията се дели на две части: теоретическа и практическа. Теоретическата включва две науки – логика и физика, а практическата – също две – етика и политика. Безспорно е, че Аристотел намира връзката между етика и политика. Той смята, че политиката е продължение на етиката, но за разлика от Сократ той разглежда двете науки по отделно. Така Аристотел полага началото на самостоятелното разглеждане и изследване на науката политика. Стагирит изследва политиката с методите на научното познание, защото според него тя е реалност. Методът, който ползва за неговите политически изследвания е именно индукцията, която е съпътствана от историческия и сравнителният метод. За да се изгради най-доброто държавно устройство, според Аристотел, е нужно изучаването на политиката. Политическите възгледи на древногръцкия философ поставят началото на научното изучаване на държавата. В областта на политиката Аристотел създава три съчинения: „Политика”, „Икономика” и „Атинската полития”. Последния от изброените трактати е създаден между 330 и 322 година преди новата ера. Творбата се състои от две части. Първата част, от глава I до глава XLI, се занимава с различните повторения на конституцията от процеса на Алкменоидите до 403 година преди новата ера. Втората част описва институциите на града, включващи периоди на достъп до гражданството, магистрите и съдилищата. Ръкописът на „Атинската полития” е открит през 1890 г. Въсъщност това е последният открит засега текст на Аристотел и единственото съчинение от древността, което представя относително цялостно социалната и политическата организация на атинското общество от времето преди Соломоновото законодателство, докъм края на V век преди новата ера.

В съчинението „Атинската полития”. Аристотел разкрива идеите за единството на политиката и морала. Главен обект на политиката се явява науката за прекрасното и справедливото в обществото, а етиката е само необходимото въведение в нея. Аристотел разработва теоретичните основи за науката на политиката, воден от желанието си да коригира идеите на своя учител Платон. Според Аристотел държавата възниква така, както възниква едно семейство или селище. За него държавата не е нещо застинало, а резултат от естественото развитие. Тя е висша форма на общност, в която човек доразвива своята политическа природа. Частната собственост според Стагирит се корени в природата на човека, в неговата естествена любов към себе си. Затова първичните елементи не са индивида, семейството и държавата, а гражданина. Каква е формата на държавата може да се разкрие още от понятието „гражданин”. Съществуват два вида държавна форма: правилна и неправилна. Правилната се определя по това, че управниците се съобразяват с общото благо за обществото, а при неправилната държавна форма управниците преследват само и единствено личното си благо. Правилната държавна форма се дели на три вида: монархическо управление (царска власт), аристокрацията и политията, като съответните им отклонения са тиранията, олигархията и демокрацията. Аристотел счита за най-правилна форма политията, като смесица от положителните страни на останалите форми.

Произведението „Атинската полития” Аристотел започва с информация за триста съдии, които са с благороден произход. Според свещените закони тези съдии полагат клетва и определяли присъдата на виновниците. След като се установи престъплението, тленните останки на престъпниците биват изхвърлени от гробовете им, а техните родове се осъждат на вечно изгнание. Тази информация ни показва как се е развивал един съдебен процес в Атина. Съсловието на Атина по това време се дели на две части: благородни и демос. Според трактата атинската държавната уредба е олигархична и поради това бедните, което включва жените и децата, робували на богатите. Те се наричат „пелати” и „хектемори”. Наименованията им идват от самото споразумение за обработване на земите на богатите. Ако пелатите или хекторите не изплатят наема, то тогава те и техните деца стават роби на владетелите на парцела земя. Това положение на изпадане в робство е т. нар. „дългово робство”. Това продължило чак до управлението на Солон, който чрез законодателство опростил и премахнал дълговете на хората. Тази част от законодателството на Солон е наречено „сизахтия” (отърсване от бремето). Според тогавашната уредба състоянието на робство е най-тежко за бедните, както и липсата на каквито и да е права.

Според древната полития на Атина, преди Дракон, благородниците и богатите граждани заемали висшите длъжности в града – държава. Първоначално те управлявали до смъртта си, а в по-късен период управлявали по десет години. „Най-почитани в йерархията и най-стари по произход били длъжностите на царя, полемарха и архонта”. Сред тези длъжности водеща е „полемарха”, защото както пише Аристотел в „Атинската полития”, „някои от царете били слаби военачалници”. Последната създадена длъжност е тази на „архонта”. Този факт Аристотел подкрепя с това, че архонта няма никакви правомощия наследени от прадедите, „а само допълнително наложили се”. Първоначално тази длъжност не е толкова авторитетна, но в по-късен период това се променило чрез законодателства. Архонтските функции се поемат от тесмотетите. Те имат правото да прогласяват съставените от тях решения, които имат силата на закон. Чрез тези решения се разрешават споровете между гражданите. Според „Атинската полития” тази длъжност се заема в рамките само на една година. По времето на Солон всички архонти са упълномощени да издават съдебни решения, а в по-късен етап, за който споменава Аристотел, архонтите внасяли съдебни решения за предварително разглеждане. В трактата на Стагирит се споменава и за Ареопагът. Това е орган на властта в Древна Атина, наречен по мястото си на заседаване – хълма на Арес.

Възниква в епохата на родовообщинния строй като съвет на старейшините. Състоял се е от бивши архонти. Имал широка политическа, съдебна, контролираща и религиозна власт. Според текста Ареопагът съблюдал спазването на законите, ръководел важните дела в държавата и определял физическите и паричните наказания на виновните. По този начин изглежда първата Атинска полиция описана в трактата на Аристотел, но след не дълъг период от време архонт Дракон постановил своите закони и политията придобила друг вид. Дракон е първият създател на писани закони в древна Атина, живял през 7 век преди новата ера. В „Атинската полиция“ се споменава, че са дадени граждански права на тези, които притежават тежко въоръжение. Те от своя страна избират деветима архонти и тамии измежду хората притежаващи имущество, не по-малко от десет златни мини, освободени от всякакъв данък. На представители от войското съсловие се възлагат по-маловажните държавни длъжности. Архонтите поемат своите задължения под поръчителството на пританите, стратезите и хипархите до полагане на своята клетва, за което вземали четирима поръчители от съсловието на стратезите и хипархите. Тези две длъжности (стратези и хипархи), както е опоменато в „Атинската полиция“ на Аристотел, „трябва да имат имущество, не по-малко от сто златни мини, да са освободени от всякакъв данък, и деца от законната си съпруга, навършили десет години“. Чрез жребий се избират Съвета и останалите висши служители, които трябва да са навършили тридесет години. Според политията създадена от Дракон един и същ човек няма право да бъде два пъти архонт, преди всеки един от неговите съграждани да се е изредил на тази длъжност. При отсъствие от заседание на Съвета или на еклесията се заплащала глоба. Ареопага запазил предишните си функции, но всеки гражданин има право да протестира в ареопага поради извършена несправедливост, нарушаване на законите. При така установената полиция, при която мнозинството робува се поставя началото на бунт. Прекратяването му е възложено на архонт Солон. Той създава законодателство, с което опрощава дълговете на всичките си граждани (сизахтия или „сейсахтея“) и забранява изплащането на дългове чрез залагане на живота. Според написаното от Стагирит в политията, Солон определя законите му да траят сто години и разделил гражданството по следния начин: в зависимост от имуществото – **пентакосоимедимни, конници, завгити и тети**. Тези четири групи гражданство, според техния доход, да избират всичките висши служители (**деветимата архонти, тамии и полетите, Единадесетте и колакретите**). Солон дава право на тетите да участват в еклесията и съдилищата. Аристотел споменава още, че от съсловието на пентакосоимедимните се избират онези, които могат да съберат от имотите си петстотин мери стока (в течно или твърдо състояние), а от съсловието на конниците се избират онези, които могат да произведат триста мери, от завгитите - двеста мери стока, а тетите не взимат никакво участие в управлението. Аристотел споменава, че Солон се разпорежда архонтите да бъдат избирани по жребий от списък на кандидати от всяка фила. Всяка фила излъчва по десет кандидати. В „Атинската полиция“ се споменава за съществуването на четири фили, начело на които стоят четири царе. Според текста всяка фила се дели на три **тритии**, а всяка трития на дванадесет **навкразии**. Трактатът ни поднася и друга важна информация: Солон учредява Съвет на четиристотинте – по сто членове от всяка фила. Според законодателството на Солон, Ареопагът запазва досегашните си функции. Създаден е и специален закон: „Ако някой по време на размирици в полиса не вземе оръжие и не се присъедини към една от двете групировки, ще бъде лишен от граждански права и ще бъде осъден на безчестие.“ Така след демократичните реформи на Солон всеки един спор – частен или обществено се разрешава от съда. След управлението на Солон в Атина настъпва децентрализация общо десет години според съчинението на Аристотел. Едва след този период са избрани десет архонти, които да властват: петима евпатриди, трима земевладелци и двама занаятчии. През този период, както е споменато в „Атинската полиция“ се оформят три групировки: привърженици на умере-

на политика, поддръжници на олигархичния принцип и предани на демокрацията. Следващите години атинската власт попада в ръцете на тиранина Пизистрат. Противно на очакванията той управлява не тиранично, а законосъобразно. Законите по време на неговото управление относно тиранията са „меки“. В глава XXI Аристотел пише за управлението на Клистен. Още в началото на своето властване Клистен увеличил броя на филите от четири на десет, воден от желанието си всички да участват в управлението. Друга реформа, която въвежда е промяната на броя на членовете на Съвета – от триста на петстотин. Той разделил Атина на тридесет **деми** – десет за града, десет за крайбрежието, десет за вътрешността. Тези подразделения нарича „**тритии**“. Чрез жребий се избират по три тритии за всяка фила, така че тя да включва жители от всички области. Живеещите в демите се наричат „**демоти**“. Начело на всяка дема стои „**демарх**“. По време на управлението на Клистен политията е много по-демократична, отколкото при властването на Солон. Сред законите на Клистен е и този за **остракизма**. Това е метод за политическа борба срещу опасните за демократичния ред граждани. Съставена е клетва за съвета на петстотинте. Според „Атинската полития“ стратегите се избират стратегите по фили, а на чело стоял полемархът. След персийските войни Ареопагът връща своето могъщество и поема управлението в свои ръце. По време на неговото управление, полисът непрестанно укрепва и забогатява. Седемнадесет години след Персийските войни Ареопагът управлява атинската полития, но както споменава Аристотел в глава XXV се забелязва известен упадък. Не след дълго Ареопагът е отстранен от властта. В резултат на това Атина започва да отслабва още повече. Начело застава младият и неопитен Кимон. По това време войската е неопитна, по време на война загиват хиляди души, законите не се спазват стриктно. Начина на избор на архонти се променя по времето на Кимон като чрез жребий се избира и от зевгите, които преди това не заемат важни длъжности, защото така повелява закона. Малко по-късно се възстановяват тридесетте съдии. В съчинението на Аристотел те са наречени „**подеми**“. По времето на Антидот е решено „да не се дават граждански права на тези, чиито родители не са граждани“. Това е резултат от нарасналия брой жители. Политическото положение в демоса, който е управляван от Перикъл, въпреки не благородният му произход, е стабилно. Той ограничава правата на Ареопага и помага на мнозинството да съсредоточи властта изцяло в техни ръце. След смъртта му обаче положението на демоса се влошило. Малко по-късно е въведен така наречения „избирателен ценз“ по предложения на Питодор и пробулите. В „Атинската полития“ се споменава, че „от всяка фила се избират десет човека, навършили четиридесет години, които да съставят списък на петте хиляди“. Петте хиляди са тези атиняни, в чиито ръце ще се съдържа цялата политическа власт на Атина. След това от тези пет хиляди се избират сто човека, които да определят държавната уредба. Те обявяват следното: „Навършилите тридесет години да бъдат членове на съвета за една година без заплатата.“ От тях трябва да се излъчат стратегите, деветте архонти, таксиархите, хипархите, филархите и други длъжности. Всички те ще бъдат избрани от списък с кандидати съставен от Съвета. Информацията, която Аристотел ни дава за Съвета по това време е, че ще има четири на брой съвета, като всеки един от тях ще заседава в рамките на една година. В по-късен период, когато Лизандър става властващ над полиса е установена властта на Тридесетте. Лизандър се присъединява към олигархите, а след него и демоса. Отменени са законите на Ефиалт и на Солон, които са спорни. Така е отнета възможността на съдиите да издават окончателни присъди. Аристотел споменава, че Тридесетте утвърждават закона за даренията, „освен, ако човек е невменяем“. По такъв начин полис се разпаднал. След свалянето от власт на Тридесетте, тяхното място е заето от Десетте, които се възползвали от властта недобронамерено – в последствие те са заменени от други десет.

Втора глава от съчинението на Аристотел започва с атинската полития по негово време. „В управлението участват всички, чиито родители са граждани, а на-

вършилите осемнадесет години се вписват в списъците на демотите. ” Военните длъжности, отговорника по водоснабдяване и разпоредителя на средствата за обществените празници се избират чрез гласуване с вдигане на ръка. Съвета се избира чрез жребий и се състои от петстотин членове. Пританите имат задължението да свикват Съвета и еклесиата. Също така имат право да внасят за гласуване с ръка предложения за остракизиране, което еклесиатът може да одобри или не. Демоса отнема правомощията на съвета да налага глоба, смъртно наказание или затвор. Всички присъди или глоби наложени от съвета трябва да се внасят в съда, който да реши дали да ги приложи или не. Според „Атинската полития” Съвета подлага на проверка предният отряд на конницата, пешаците, които сядали зад конниците по време на битка. Конниците се избират от еклесиата чрез гласуване с вдигане на ръка. Ако някой заяви под клетва, че не може да служи като конник поради здравословни или имуществени причини бива освободен. Чрез жребий биват избирани Единадесетте, които имат право да издават смъртни присъди, да внасят в съда описи на отнети имоти и сгради, както и да внасят тайни обвинителни донесения. Тези, които внасят делата биват: вносител, докладчици и аподекти. Четиридесетте, които разглеждат всякакви други дела, също се избират чрез жребий. Делата за суми, които надхвърлят десет драхми се поемат от диететите. Те могат да бъдат граждани навършили шестдесет години, а ако някой гражданин не се съгласи да стане диетет се лишава от граждански права. Чрез жребий биват избирани секретар „по притания”, „по законите” и такъв, който да прочита различните разпоредби пред Съда и еклесиата. Архонтът организира две шестивия, разглежда дела с частен и обществен характер, след което ги внася в съда. Освен това има право да налага наказания или да ги предава а съда. Царят ръководи всички традиционни жертвоприношения. Той има право да разглежда делата за светотатство и спорове за получаване на жреческа длъжност. Също така разглежда и всички дела за убийство. Задачата на Ареопага е да разглежда дела за предумишлено убийство или нараняване и делата за подпалвачество. Полемархът разглежда делата с частен характер, отнасящи се до метеките, изотелите и проксените. Освен това той има право да внася за разглеждане в съда делата срещу освободени роби, делата за наследства. Тесмотетите са упълномощени да определят дните на заседаване на съдилищата. Имат право да внасят в съда всички дела за беззаконие с обществен характер, за непригодност на даден закон, както и разглеждат делата, за които се предвижда налагане на глоба. Чрез гласуване с вдигане на ръка се избират: всички военни служители в полиса, десетте стратегии, десет таксиархи (ръководят филите), двама хипархи (командват конниците), десет филархи (командват конниците от своята фила). Чрез жребий деветте архонти избират съдебните заседатели от деветте фили. Според „Атинската полития” право да бъдат съдии имат граждани, навършили тридесет години, които не дължат данъци и не са лишени от граждански права. Повечето съдилища в Атина се състоят от петстотин и един съдии, но според вида на делото се мени и броя на съдиите.

Аристотеловата творба съдържа действителна информация, която не е намечена в никой друг запазен античен текст. Според Аристотел политията е най-доброто държавно устройство, защото се дава възможност на гражданите да участват в управлението на Атина. В това именно се открива дълбокият демократизъм в атинското общество.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Аристотел „Атинска полития”

[2] Лъчезар Дачев „История на политическите и правни учения. Дял I. От древността до Буржоазните революции. София 2001, Свида.

За контакти:

Силвена Димитрова Станева, Юридически факултет, Право I курс, Русенски университет „Ангел Кънчев”, тел. : 0897446007, e-mail: sislove@abv. bg

Възгледите на Конфуций за правото и държавата

Петър Дюлгеров

Confucius' views of the law and the state: *The paper reveals the concepts and the ideas of the Ancient Chinese philosopher Confucius. He develops a theory about the functional unity of the state as a single social community which happens with the support of human's moral virtues. The ancient Chinese philosopher stresses on the consolidation of human society through the paternalistic theory of the origin of the state. The obedience of the human individual is concentrated on honouring the ruler as father of the subjects. The obedience itself is caused by the respect, the power which the ruler has in the described period.*

Key words: *Confucianism, Taoism, paternalistic theory, state, law, human society, moral virtues, human nobility*

В обективната реалност възникват обществени отношения, които се регулират от държавата. Тези обществени отношения представляват връзки и взаимодействия между човешките индивиди. Ролята на държавата е да въведе чрез правото един нормативен ред, който да гарантира спокойствието и устойчивото развитие в социалната действителност.

През историческото развитие на човечеството различните социални обнощности, се обособяват по различни начини. Древните мислители имат различни тълкувания за човешкото битие.

Конфуций базира учението си на традицията, за него тя е регулатор и начална стъпка за възникване на държавата. Той е роден през 551 година преди новата ера в Китай. Преди смъртта си, той предполага, че идеите му са претърпели пълен провал! Неговите ученици спомагат идеите му да бъдат запазени през вековете. Името „Конфуций“ е латинизирана форма на Кун-фу-дзъ или учителят Кун.

Според Конфуций в света съществуват разрушителни и несправедливи пороци, генериращи общо страдание и мъка. В продължение на две хилядолетия учението му определя политическия и духовен живот в Китай. Конфуций не е религиозен водач, а по-скоро спада към философите рационалисти. Чрез идеите си той влияе дълбоко на китайската религия и обществен живот. Източниците му за моралните и политическите реформи са религиозни, но това не означава, че той може да бъде наречен пророк или божий наместник. Учителят Кун цени и почита религиозното значение на обредите и обичаите. Той ги тълкува в светлината и проблематиката на екзистенциалния живот на хората. Според него, „Дао“ е нравствен принцип, който се свързва с волята на небето (Тян). Конфуций заявява:

„Небето е породило добродетелта (дъ) в мене“, както и „ На петдесетгодишна възраст, аз разбрах волята на Небето“. Както мнозина свои съвременници, той счита пътя на Небето за картина, илюстрирана по безобиден начин от Героите-цивилизатори Яо и Шун и царета от династията Джон Уън. Конфуций привърженик на жертвоприношението, чрез което се изпълняват традиционни ритуали, защото са част от живота на „висшия човек“. Божественото изисква морално поведение и добро управление. Това са верните пътища за отхвърляне на всякакви метафизични и теологични спекулации по повод загробния живот. Висшият човек и благородният човек, трябва да се ръководят от морални принципи. Това е нравствен постулат за човеколюбие, който определя отношенията между хората в семейството и държавата. Конфуций заключава: „Почит към родителите в семейството и уважение към старшите в обществото - това е основата на човеколюбието Човеколюбието съдържа два аспекта, за да може да се реализира вътрешна психологическа уравновесеност “сяо” и външна удовлетвореност и реализация в социума е важно да притежаваш уважение и респект пред традициите. Почитта към родителите и към старите е част от тази традиционна йерархия. В съвременния свят тези принципи

трудно могат да се осъществят поради на технологичното развитие и отказа от мъдростта на традицията.

Признаването на теорията на Конфуций в този смисъл би съхранило хуманността и би придало етичен смисъл на нашето съществуване. Синовното уважение към родителите по аналогия е прехвърлено и върху разбирателно на Конфуций за структурата на държавата-младите да се подчиняват на старите, така както народът се подчинява на своя господар. Теорията на Конфуций има важно значение за историята на политическите идеи. Поколението се сменят и всичко се променя или в правилната, или в грешната посока. Единствената част, която остава непоклата и неразрушима е уважението и почитта като израз на връзката между отиващата си мъдрост и зараждащата се сила на новото начало. Младите трябва да стъпят върху основата, положена от техните предци. Създаването на хармонична личност, функционално пригодна да управлява и ръководи държавата или да участва в нейните механизми според концепцията на Конфуций се корени в дисциплината и подчинението. Добродетелите мъдрост, смелост, честност, жертвоготовност, са присъщи за благородството. Смисълът на култивирането на тези етични качества се съдържа в хармонията между човека и общността: „Онзи, който е наистина добър, никога не е нещастен”. Придобиването на благородството е знак за това, че даден човек е вече годен да управлява държавата. Изкусното управление е единственият път за обезпечаването на мира и щастието между хората. Конфуций отхвърля тиранията, защото след подобен модел на властване идва анархията заедно с олигархичния тип, а те са порочни форми на държавно устройство, подпомаващи добродетелта. Учителят Кун възкликва: „Предадох онова, на което са ме научили, без да добавя нищо свое. Бях верен на древните и на любовта си към тях!”. Така, той онагледява носталгията по една необратимо преминала епоха. Конфуций показва пътя на завръщане на човек към изконните добродетели – труд и отговорност към съдбата на обществото и държавата.

Подобно на Конфуций Лао-цзи е древнокитайски философ, чиито възгледи за битието на човека представляват интерес за политическите учения. Той вероятно е съвременник на Конфуций, защото има сведения за среща между двамата мислители, която е описана в трактата на великия историк Сима Циен, „Шъ-Дзи” („Исторически записки”). Написан около 100 г. пр. Хр. , в него се разказва за посещението на учителя Кун при Лао-Цзи, за да може първият да разбере какво мисли съмишленика му за обредите, другият отвърнал по следния начин: „Откажи се от арогантността и многочислените желания, от самодоволния си вид и от това прекомерно усърдие-всички тези неща са напълно безполезни за тебе. Това е всичко, което мога да ти кажа”.

Конфуций е респектиран от тази среща и разколебан в своите принципи. Според Лао-Цзи човек трябва да живее скрито и анонимно да не се забърква директно в публичния живот. Идеите за „скритото и анонимно” съществуване на Лао-цзи обясняват остъствието на всякаква автентична информация за неговата биография. В легендата за древнокитайския философ се разказва за неговата творческа дейност в двора на Джоу като архивист. Той е разочарован от живота в дома на владетеля и се отказва от поста си, за да тръгне на запад. При премияването на прохода Сиенгу, той написва по молба на началника на стражата своя труд в две части, съдържаш повече от 5000 думи, представяйки идеите си за „Дао” и „Дъ”. След тези събития липсват сведения за това какво се е случило с личността му. След тези разкази на Сима Циен той обобщава: „Никой в света не би могъл да каже дали всичко това е истина или не: Лао-Цзи е бил скрит от света мъдрец”. Наименованието на книгата е „Дао-дъ-дзин” и е с най-загадъчния текст в китайската литература. Тя датира от III век пр. н. е. и подчертава независимостта като характерна черта на Дао. Въпреки хаотичния си характер парадоксално, Дао-дъ дзин олицетворява подредено и логично мислене: „Трябва да допуснем съществуването на някой философ, който навяр-

но е прекия автор на трактата. Тъждествеността между теориите на Конфуций и Лао-Цзи може да се разгледа в отношението им към държавните дела, които могат да бъдат ръководени само ако върховният владетел, следващ пътя на Дао и практуващ метода „у-ей“, който означава бездействие. Трябва да бъде следвано естественото състояние на нещата и човек да не се намесва в техния ход: „Ако императорът и князете го съблюдават, нещата ще се изменят сами по себе си“. Принципът „у-ей“ и ненасилието са едно от най-характерните и подходящите средства за получаване на управленската функция на един владетел: „Мекото побеждава твърдото.“ „Слабото побеждава силното“. „Слабостта е функция на Дао“. Тъждествеността на идеята за „съвършения човек“ при Конфуций и Лао-цзи е видима в нагласата и стремежа към знание и следването на пътя на Дао. Това е образец за културния стереотип и манталитета на епохата. Като цяло Лао-цзи критикува конфуцианството, заради социалните регулатори, рационалистичната представа за битието, обредите и ритуалите. Учението на Лао-цзи е концентрирано именно върху нежеланието човек да се развива и да се стреми да осъществи целите си силово и воден от рационални мотиви. Древнокитайският съвременник на Конфуций отрича и справедливостта и благодеянието, защото заедно с тях се раждат неравенството и завистта в обществото, както и порядки, като безчестие и кариеризъм. С тях се появява законът и тогава човекът живее под една нормативна рамка, като нормативен ред, белязан от неправдата. Патерналистката концепция на Конфуций за държавата е във връзка с етимологията на думата патернализъм. Сместът произтича от латинския език „pater“ означава баща. Главната идея на учителя Кун е, че владетелят трябва да се грижи за своите поданици и обратното неговите поданици е нужно да го почитат и да му се подчиняват подобно на баща. Еквивалент на тази теория е семейството, за това и тя се нарича патерналистка – „pater familias“ е баща на семейството. Идеалът за управлението се гради върху принципа „жен“, олицетворяващ добронамереността на владетеля към своите деца или поданици. Един добър управник трябва да прави диференциация между абстрактната дуалистичност добро и зло. Харизмата на владетеля е един изключителен стимул за неговите подчинени за умело и обезпечено управление. Нужно е да съществува ритуална хармония, лично обаяние на владетеля, притежаващ и вещ в свещените ценности и традиции със своята естествена и скрита способност да прилага хармоничните регулатори в обществените отношения, без да зависи от теологичната същност на боговете. Прилагането на силата в управлението е неприемливо без оправданието на общия интерес на семейството, респективно държавата. „Управлявайте със силата на закона, поддържайте реда с наказания, и народът ще се задоволи с покорност, без да изпитва какъвто и да било срам. Управлявайте чрез добродетелта, спазвайте ритуалите и народът не само ще се срамува, но и сам ще си наложи ред“. Обяснението на държавата като семейство, слага началото на социологическия подход в политическата мисъл и държавоведението конкретно. Фактически всяка трайна човешка общност е конструирана чрез вътрешноорганизационни механизми и строг регулиран обществен порядък от устойчиви норми за поведение. Проблемът на тази социологическа картина е какви начала ще определи нормативният ред в държавата – това голямо семейство; кой е центърът, основата, от която произтича и на която се крепи вътрешната нормираност и порядък в отношенията между членовете на това семейство – държавата.

Като обобщение, след изложеното съдържание на дадената тематика може да се определи, че Конфуций представя фундаменталните принципи на човечеството за патерналисткото изграждане на държавата чрез човешката общност.

ЛИТЕРАТУРА

1. Дачев, Л. , История на политическите и правни учения, С. , 2001
2. Елиаде, М. , История на религиозните идеи и вярвания, 1 и 2 Том
3. Сюн-цзи, „Изкуството на войната”, С. , 2001

За контакти:

Петър Николаев Дюлгеров, Русенски университет „Ангел Кънчев”, Юридически факултет, студент първи курс, специалност право, тел: 0895303088, e-mail:dulgerov.1993@abv. bg

Естествено-правна концепция за държавата

Айгюл Гаваз

***Natural and legal concept of state:** Natural and legal ideas are tasked to explain the state, connecting it with a real purpose - on the one hand the state should recognize, bind to justify the interests of the bourgeois class, on the other hand, the state must safeguard the interests through a strong sovereign power.*

***Key words:** Natural and legal, state, justify, ideas, interests, sovereign*

Естественото състояние на обществото е понятие, въведено от Аристотел в Древна Гърция. То обобщава изначалния исторически момент преди възникването на държавата и властта. С това понятие е свързано и производното понятие естествено право. Естествено-правните идеи имат за задача да обяснят държавата, свързвайки я с една реална цел – осигуряване на социалната достатъчност. От една страна държавата в тези учения отразява интересите на общността, а от друга тя подsigурява съответен властови апарат, които на всеки исторически етап осъществява управлението. Въпросните две функционални проявления на държавата според естествено-правните учения имат светски характер и са независими от Бога. Естествената свобода (право) не е изначално зададено право в юридическия смисъл. През Средновековието например, понятието естествено право, макар и доминирано от теологията включва в себе си отново естествените потребности на човека - правото на живот, правото на прехрана, правото на частна собственост.

Идеолозите на Реформацията задълбочават промяната на отношението на църквата и религията към властта. Това отключва възможността за преосмисляне на концепцията за държавата и властта и припомняне на редица забравени постулати от Античността. Свободата на съвестта бива тълкувана в смисъла на свобода да общуваш с Бога – право по природа. Теоретиците от Просвещението отиват по-далеч, отхвърляйки посредничеството между Бог и човек (Джон Лок). През XVII век се създава и развива нова школа в науката за правото, която използва философията като помощна наука. Тази школа бива утвърдена от представителите на хуманизма. Като цялостен процес с края на Възраждането бива припомнена класическата идея за държавата като израз на очакванията и рационалните усилия на общността. Опитвайки се да формулира принципите на новата буржоазна държава естествено-правната школа прави връзка с правото, като залага базисните и неотменими права във фундамента на новия конституционен ред.

Жан Боден обогатява идеята за естествените права въвеждайки понятието народен суверенитет, около, което по-късно Русо и Монтескьо ще структурират концепцията за властта базирана на очакванията и волята на общността. Естественото право е божествено благо, а човешкото право произтича от волята на владетеля. Естественото право според Боден е власт на природата (Бога) и власт на хората. Социалната власт е властта на гражданина и властта на владетеля спрямо гражданите. Тези две страни на социалната власт Боден определя като два вида суверенитет – реален и персонален.

Хуго Гроций доразвива тези идеи като приема, че властта на владетеля, персоналната власт и властта на гражданина не е социална власт, а власт върху вещи или собственост. Важните концепции, съдържащи се в учението на Гроций са свързани с обосноваването на естествените права, гражданските и политическите права-правото на свободно придвижване, правото на икономическа инициатива и свобода, правото на безпристрастен и справедлив съд. Може да същест-

вува власт върху вещи, не върху хора. При тази власт собствеността се осъзнава като естествено право. От това следва, че собствеността е реално присъща на човека и формира държавата. Според Гроций по силата на своята природа, всеки човек притежава свобода. Това е власт върху материални блага. Новото естествено право е право на разпореждане със собствеността, гаранции за нейното съществуване и трансформиране в други блага. Естественото право се заключава в свободата, но свободен е само собственикът. Природния характер на собствеността може да се възприеме чрез съзнанието на хората. Ето защо естественото право се дефинира като произтичаща от природата власт на човека върху блага, която се разкрива от човешкия разум. Човекът като природно явление стои преди държавата, съществува преди държавата. Хората притежават своята естествена свобода преди да се организират в държава. Собствеността е присъща и за държавното положение. Това е естествено състояние, което предхожда гражданското, политическото и държавното състояние. Категорията “естествено състояние” се въвежда, за да се покаже неизменния, вечен характер на човешката свобода спрямо благата и тази свобода има божествен произход. Тази теза се използва за обосноваване на два логически извода: първо – за да докаже, че в гражданското състояние естествената свобода се запазва и второ – за да се изведе защитата на тази свобода, което дава смисъла на държавата. Според представителите на естествено-правната школа, естественото състояние е състояние на пълна свобода, то е царство на свободата, където индивидът упражнява лична власт върху природата на човека, а също и нейното упражняване. Възниква въпросът: в състояние ли е човешката природа да самогарантира естествената свобода, защото неограничената свобода води до произвол? Възможно ли е човешката природа да изключи произвола на свободата срещу другите и да наложи свобода, съвместима с останалите членове на обществото? Общият отговор на въпросите е отрицателен. Гроций приема, че естественото състояние включва неизбежно и състояние на война. Без своята природа обаче според него хората са сговорчиви и доброжелателни, носят в себе си апетита, стремежа към съобщност и затова войните избухват, но и се прекратяват.

Според Томас Хобс и Бенедикт Спиноза, хората имат силата и желанието да притежават всичко, доколкото силата им позволява. По природа хората са зли, естественото им състояние е война на всеки срещу всички. Естественото състояние се изразява в употребата на сила. И тъй като Хобс не търси никъде критерия на правото, то и неговата рационалистична разработка на теорията за естественото право остава формалистична.

Друга интересна трактовка на класическата теория на естественото право е свързана с имената на Самуел Пуфендорф и Кристиан Томазий. Пуфендорф е известен най-вече с труда си *De iure naturale et gentium libri VIII*, 1672. В своето учение за естественото право, което представлява синтез от мисли на Гроций и Хобс, той обобщава природата на всички живи същества чрез инстинкта за самосъхранение, *se ipsium conservare*. Пуфендорф се издига до своя основен закон на правото, като изхожда от постулата, че хората могат да си напакостват, и че в живота си всеки се нуждае от помощта на другите. Според основния закон на естественото право всеки трябва да се стреми да създаде и запази, доколкото зависи от него, мирно съжителство с всички останали, съобразно с устройството развитие и целите на целия човешки род. Пуфендорф дава оригинална трактовка на схващанията за естествената свобода. При него тя винаги предпоставя задължение на правния разум и естествения закон, затова той не отрича законите, правилата на поведение при организацията на обществото.

Според Лок естественото състояние е състояние на равенство – хората се стремят към мир. Той обаче се нарушава, което кара засегнатите да действат като съдия и палач спрямо нарушителя. Само Жан Жак Русо отстоява идеята за добрата природа на

обществото. Определя го като състояние на свобода и независимост. Причина за тази идеализация е, че в естественото състояние според Русо няма собственост. Всеки народ има специфична нагласа, по която възприема и създава закона. Той трябва да съответства на традициите и темперамента му.

Монтескьо развива идеята на Жан Боден за съсловната структура на обществото, като извежда от нея идеята за разделение на властите. Тази идея от друга страна кореспондира с назрялата необходимост да бъде ограничена абсолютната монархия. Ограничаването на монархическата власт според Монтескьо става чрез преразпределяне на отговорности и механизми за баланс и противодействие между субектите на властта.

Кант поставя естествените права на човека преди правото на собственост. Според него "прави добро" е по-висше от „увеличи богатствата“. Кант се опитва да морализира природата на човека. За него нравственото е изначално в съществуването на човека.

Големите мислители стигат до извода за негативната страна на човешката природа. Завистта, злобата, агресивността са също природни свойства на човека. Именно тези свойства пречат за възможността за хармония в естественото състояние. В естественото състояние свободата е несигурна. Естествената свобода съществува, но е незащитена. Между свободата да притежаваш и да отнемаш от другите природата не е поставила граници. Изход от това положение представителите на естествено-правната школа виждат в необходимия преход към гражданско състояние. Държавноорганизиран живот в гражданското състояние е състояние на ограничена свобода. Свободата е власт и, за да се изключи произвола тя трябва да се ограничи. Кой може да ограничи естествената власт? Една власт може да се ограничи само от друга власт. Властта на индивида може да бъде ограничена от друга по-висша власт. Над индивида стои общността и само общностната власт може да ограничи индивидуалната.

Човешкото общество е съвкупност от индивиди, но не притежава власт. Ето защо общностната власт няма природен характер. Тя е възможна само ако е учредена от колектива на индивидите. Средството за учредяване естественоправниците виждат в общественния договор. Страни по общественния договор са всички индивиди. Предмет на договора е учредяването на държавната власт. Това е надиндивидуалната власт, сумарна сила, произтичаща от общото съгласие. Естественоправниците налагат властническата концепция за държавата. За тях същността на държавата се свежда до държавна власт. Държавата не е човешка общност, а стояща над нея власт. "Наличието на каквато и да било върховна власт е състояние на гражданско общество. Съвкупното тяло на върховната власт се нарича държава", заявява Спиноза.

Тези представители на буржоазното време правят разграничение между обществото и държавата, което се извежда от техния различен предмет. Гражданското общество е свобода на индивида. Естествената свобода на индивида е неговата лична власт върху богатата, необходими според човешката природа. За да могат да се използват от тях е необходимо между индивидите да съществува ред, мир, спокойствие. Използвани като синоними, тези категории дават съдържание на общите блага. Общото благо е необходимо условие – то застава преди индивидуалните блага и над тях. Общото благо е предмет на върховната власт на държавата. Чрез това понятие се изпълва смисълът на държавата. Тя възниква и съществува, за да наложи и съхрани общото благо. Установяването на общото благо изисква ограничаване на естествената свобода посредством въвеждане на обща мярка за добро и зло, за справедливо и несправедливо, за позволено и непозволено. Ограничението е в това да се ограничи и забрани произвола. Запазването на общото благо изисква да се защитава позволената свобода на индивида, като се приложи сила, принуда върху нарушителите. В тези две

дейности се заключава смисъла от съществуването на държавата като всеобща социална власт.

Естественоправната концепция за държавата няма да бъде цялостно обяснена, ако не се подчертае нейния светски характер. Държавата вече няма божествено основание за своето съществуване, а човешко. Държавата е творение на хората. Индивидуалните блага, както и общото благо са открити от човешкия разум. Държавата се създава от хората чрез договор. Държавата вече е легитимирана не като еманация на Бога, а като човешко дело. "Заслугата" на Бога е разумната природа, която е дал на човека. Създаването на държавата е повеля на разума.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Лъчезар Дачев-История на политическите и правни учения,СВИДА,Русе 2007.

[2] Цеко Торбов – История и теория на правото,Издателство на Българската академия на науките,1992.

За контакти:

Айгул Гаваз, Юридически факултет,Русенски университет "Ангел Кънчев",e-mail:aygul93@abv. bg

Утопичния модел на държавата в книгата „Утопия” на Томас Мор

Анелия Иванова

Utopian model of the state in the book „Utopia” of Thomas Mohr: Utopia is a term introduced in the literature by Thomas More in the Renaissance. He describes the state structure and the lifestyle of an island. Utopia is an ideal society has developed, it is utopian dream state. Frustrated by the fact the English Sir Thomas More embarks in the description of this country to show their vision of good governance and good human values.

Key words: Utopia, distopia, ideal society, law, community

Началото на утопиите като жанр намираме през Ренесанса, и по точно това начало е поставено в Англия с книгата на Томас Мор „Утопия”.

Утопиите са метафора на идеалната държава и идеалното общество, като вплитат в себе си две основни идейни линии. Първата изразява идеите, които са възможно осъществими и близки до реалността, това са идеите за: равноправие, народовластие, човеколюбие, за подsigурени медицинска помощ, социално осигуряване. Втората идейна линия ни представя нереалните идеи, наричани и до днес утопични, по името на романа на Мор, това са идеите за: общество без собственост, без парични знаци и скъпоценности, без семейството в познатия ни вариант, хора напълно еднакви и равни един с друг. Чрез тези идеи утопистите създават едни общества приличащи на рай, прекрасни, но нереални и неприложими наяве. Макар че, приемаме Томас Мор за баща на утопията, всъщност утопии са създавани и преди това без все още да се обособяват като жанр. Историята на утопиите е белязала вековете още от античността. Утопични разкази, трактати и теории се създават още по времето на Платон, Аристотел и продължават да се създават докато стигнем до Маркс и дори Ленин и днес в съвремението. Историята познава държави опитващи се на практика да създадат такъв строй, това е комунистическия строй, комунистическата идея, но както видяхме такъв строй не е възможно да просъществува дълго и да просперира. А защо не просперира и защо хората не са успели да постигнат идеала, и да препокрият матрицата изложена всъщност само в книгите? Нещата не се получават така, човекът не може да се облича със същото с каквото и съседа му, защото суетата не му позволява, не може да кара същата кола като съседа му защото гордостта му диктува да се взема по-хубава, двигателната сила на човека, човечеството и света е желанието за конкуриране и надпревара. Историята ни показва, че страните, в които бе наложен този режим забавиха развитието си във всяко едно отношение, това доведе и до краха на икономиките им, продуктите им не бяха конкурентни, което пък доведе до краха на самия комунизъм. Самата идея да е различен, по-добър от другия, движи човека като личност напред и макар идеята на класическия вид утопия да е прекрасна, всъщност се развива някъде с факта, че е отнето най-важното човешка способност на самостоятелно развитие без насока.

По-късно се обособяват два вида утопии. Едните така неречените утопии описват светове, държави, градове и тяхното идеално въображаемо общество - класически, а другите наречени антиутопии - съвременните отново описват въображаемо общество, но в негативна светлина.

Авторът на „Утопия” – Томас Мор е най-видният представител на ранния английски Ренесанс - виден английски хуманист, юрист, богослов, писател, поет, политик и дипломат, автор на множество произведения, заемал различни високопоставени обществени и държавни длъжности, включително и лорд-канцлер, решително противопоставил се на претенциите на крал Хенри VIII да оглави Английската църква, обвинен като предател и екзекутиран, през 1886 г. е канонизиран като светец на Римокатолическата църква.

Томас Мор с трактата си „Утопия“ критикува социалните порядки на своето време. На тогавашната действителност той противопоставя идеалния строй на острова „Утопия“, противопоставя го на абсолютизма обзел до много висока степен английската корона. Томас Мор създава своята книга Утопия през 1516 год. Писателят за първи път въвежда в употреба думата утопия /от гръцкото топус място/ т. е. би трябвало да се преведе като място или място, което не съществува.

„Утопия“ е написана под формата на преразказ на Томас Мор на разказа на герой, който е моряк и 5 години е живял на островната държава Утопия, чрез разказа на този несъществуващ герой Мор разкрива възгледите си за идеалната държава.

На острова има 44 града, като във всички тях законите и обичаите не се различават. Разположени са на минимум 25 мили разстояние един от друг и са предвидени така, че човек да може да стигне пеша за един ден от един град до друг. Хората са така разпределени, че да не може един град да има повече от 6000 семейства спрямо съседния.

Най-значимият град на утопийците е гр. Амарут, който се намира по средата на острова и в който е разположено седалището на Главния държавен съвет. Градът е с почти квадратна форма. Той е обграден от висока и дебела стена, на която има множество кули.

Всеки град се разделя на 4 еднакви части, а в средата на всяка от тях се намира пазар, където се предлага всичко. Той се управлява от няколко семейства. Оттам домакинствата взимат всичко, от което се нуждаят, без да заплащат нищо за това или да носят нещо в замяна. Това е една от основните черти на утопичното общество всичко е общо, за да се получи то не се заплаща и всеки гражданин има съвест и взема толкова, колкото му е нужно и нищо повече.

Сградите са еднакви, градът като цяло наподобява една голяма къща. На всеки десет години жителите на града сменят дома си с друг, тъй като те се възприемат не като на притежатели, а като на наематели на земята. Първоначално сградите на утопийците са малки и просто устроени, наподобяващи общежития. Направени са от дърво, с варосани стени и сламени покриви.

По-късно започват да строят основите им от камък, стените от хоросан и тухли, с плоски покриви. Утопийците използват тънко ленено платно, което окачват вместо стъкла на прозорците и което изолира вятъра, но не пречи на светлината.

Храната се сервира общо в определен час, трапезата е повече от богата и така никой не е принуден да носи провизии вкъщи и никой не иска да се храни в собствения си дом. На общата трапеза има ясно определени правила кой къде да стои, какво да се прави преди и след вечеря, на кого пръв да се сервира.

Във всеки град има религиозни храмове, те са внушителни като постройки и са проектирани така, че проникващата вътре светлина да е приглушена, тъй като свещениците считат, че умерената светлина позволява на мисълта да се концентрира и издига вярата. Нямаат икони.

По принцип в Утопия има няколко вида религиозни вярвания. Някои хора обожествяват Слънцето, други Луната или определена планета, трети стари национални герои. Но колкото и религии да има всички утопийци са съгласни с основния принцип на съществуването на един Велик Разум, който те наричат Баща на всичко. Строги за законите за тези, които натрапват вярата си другиму или съдят някой за неговата вяра.

Във гр. Амарут, както и в останалите градове има общински болници, които са много големи и просторни. Те са направени така, че да осигурят известно усамотение на болните. Те са толкова хубави, че никой не би предпочел да остане вкъщи да се лекува, а с удоволствие отива там. Разбирането на утопийците за смъртта също е много интересна – един утопиец не трябва да се страхува от смъртта, той трябва да е горд, че отива при бог и с радост да приема този факт, на страхуващите се от смъртта народа гледа с лошо око.

Най-ясно възгледите на Мор как трябва да изглежда перфектното общество, сякаш проличават при описанието му на начина на работа на утопийците. Всеки от тях още от най-ранна детска възраст трябва да работи, нещото, което е най-презирано е лентяйството. Всеки гражданин си има занаят, по принцип наследен от семейството, за чест се смята те да имат повече от един занаят или да се обучават в няколко такива. Денят за работа е шест часов. Те се трудят три часа сутрин и три часа следобед. Другото време е определено за хранене, учене, ходене да различни лекции и почивка. Строго се наблюдава да не би някой да използва свободното време за срамни и лоши занимания. Другото на което автора набляга е факта с какво усърдие тези хора се трудят, поддържат земята и обират плодовете. Може би няма по плодородна земя от утопийската и то за това, че за нея се полагат грижи старателно и постоянно.

Единствените хора освободени от труд в Утопия са хората занимаващи се с наука и божиите служители. Хората на науката са много уважавани, но и са строго наблюдавани, само човек, който наистина допринесе с дейността си е освобождаван от труд. Божиите служители ли са много малко на брой, това е така, за да не се превръщат във втора власт както в другите общества. Тези малко на брой хора са изключително уважавани и почитани. Томас Мор засяга тази линия в сюжета, може би точно поради причината, че често през вековете църквата се е намесвала дълбоко в държавните дела, където не и е мястото, също може би, защото често са наблюдавани конфликти между светските и духовни владетели било то за власт или поради различия в разбиранията. По негово време в Англия се наблюдава точно това. И затова в идеалния свят създаден от него свещениците са най – почитаните хора, но си знаят мястото.

От друга страна той описва и перфектно изглеждащия държавен апарат. Той е съставен от малко на брой служители, често с почти никаква власт над самия народ, просто следящ за спазване на реда. Хората избирани за властване за наистина достойни и доказали се утопийци. Дори съществува практика след молба на друг народ от Утопия да се изпращат владетели за него, за да оправят ситуацията в държавата и да покажат как се постига перфектното общество.

Тук е място да споменем и за отношението на утопийците към войната. Те я ненавиждат. Война водят само в краен случай, за да помогнат на приятелски народ или за да се защитят от набези. Войни на тяхна територия почти не се допускат. За тази цел де не използват свои граждани, а наемници. Най-често използват един определен народ, който е много жесток и те го наемат, за да може малко по малко да го унижат. Те пазят своите граждани от война първо, защото ги ценят и второ, защото смятат че човек, който е убил веднъж се учи на това и свиква. Точно по тази причина и никой свободен гражданин не убива животни в Утопия. Това се извършва от робите и то извън града за да не бъде замърсена добродетелта на гражданите и дори самия град чрез миризмата на смърт и кръв.

Редно е да се уточни, че по горе споменатите роби, не са хора заробвани без причина или купувани и продавани както по принцип е разбирането за роби в другите държави. В Утопия робите са хората извършили някакво престъпление. Но те не се наказват в затвори, или чрез смърт, а се поробват. Така те всеки ден вършат полезна за държавата работа и се опитват да поправят грешката си. Оковани са във вериги, спят заедно в определени помещения. При определи условия посочени в законите те биват освобождавани.

Изключително интересни за възгледите на този народ към парите и скъпоценностите. Те имат огромни количества от злато и сребро, но те не го добиват, а го получават при помощ на свои съседни, при продажба на продукция и други случаи. Това богатство не се пази в хазна, това е така, за да не може властващите да се изкушават от него и също да не се величае един човек с тази собственост. Тези огромни запази отново са общи, но те не са предоставени на всички като накити или прибори,

за да свикват с техния блясък и когато потрябват да не искат да ги връщат на държавата. Тези резерви в Утопия са превърнати във вериги за всеки окован роб и то доста масивни, и също в нощни цокали за естествените нужди на хората. Така те се учат, че в тези метали няма нищо скъпоценно и не е нужно никой да се стреми към тях. С това автора един вид осмива света, държанието му през всички векове до тогава и за напред към златото среброто и парите. От както съществува държавното устройство, а може би и преди това всеки се стреми към добиване на повече материални богатства. Хората и тогава и днес трупат пари, злато и сребро, събират ги в сейфове, закопават ги дълбоко в земята почти ги крият от себе си. А всъщност притежанието на тези неща не им носи нищо. И тогава Мор се пита защо околните отдават чест на такива люде. И отговора е лесен, защото и те на тяхно място биха желали тази чест да им се отдава. Но никой не може да обясни и до сега момента защо точно тези метали, ами ако ги нямаше изобщо, защото всяка стока трябва да се равнява на тях като всъщност тя сама по себе си има свой стойност. Дори може да твърдим, че плодовете, които берем от земята са много по ценни от тези, които намираме под земята. Тези плодове ни изхранват, тялото не може да съществува без храна, вода, слънце, въздух, но без злато може. Точно това много силно е подчертано в книгата, че природата е създала всичко нужно ни за съществуване достойно, не струващо нищо и всеки друг продукт, от който тялото не се нуждае, е труден за добив и ненужен. Мор навлиза много на дълбоко в тази проблематика за богатата чрез разказа си за този народ.

В книгата е изведено на първо място едно друго благо, и то е щастието. Там то е наречено основно човешко благо следователно е и основна човешка цел. Тази идея Мор черпи от идеите на Аристотел. Аристотел споделя общото убеждение на гърците по онова време, че цел на човешкия живот е щастието. Той нарича щастието най-висшето благо, понеже всяко човешко поведение в крайна сметка е мотивирано от стремежа към щастие. И в този план Мор отново ни показва как в паралелната утопична държава разбират начина на постигане на щастие и как реалния свят. Щастието в Утопия хората разбират под това да се трудят и да произвеждат повече блага за душата си, за да са напълно задоволени. Мор вижда спокойствието от към пълно осигуряване на всяка личност като ключ към щастието. Да живееш без страх за утрешния ден. Да живееш без страх, че конкурента ти ще ти вземе собствеността, защото те нямат собственост. Да използват тези блага като не се лишават от нищо, да глежат сетивата си. Щастието откриват в учението, в познанието на нови неща. Откриват го в простото спокойствие, мира около себе си, строгия ред в семейството, във верността си към бога. Те откривали щастието в задоволяването на духовните си сетива и най-вече на пълното спокойствие. И тук антипод на действителността. Всъщност хората откривали щастието не от задоволяването на духовните, а в задоволяването си от към материални блага, но не общи както е в утопията, а сам за себе си. Но точно факта, когато имаш нещо лично твое и се стараш да го запазиш, страхуваш се за него, или искаш да го уголемиш и мислиш само в тази насока те отклонява от спокойствие, блаженство, следователно от щастието.

Най-важното нещо, на което се крепи теорията на Томас Мор е липсата на частна собственост. Идеята за премахване на частната собственост в идеалната държава авторът черпи от Платон. Новото, което той въвежда, различно от идеалната държава на Платон е фактът, че в Утопия има равенство на правата на ползване и равенство в положениа труд. Това сякаш се откроява като най-важна черта на утопията. Тя е вплетена във всичко друго, във всяка сюжетна линия. От там тръгва смисъла на поведението на утопийците. Смисъла да работят усилено и старателно, за да има повече, но за всички, смисъла да бъдат спокойни и щастливи съответно от факта, че равенството им осигурява безопасност на това, което ползват. Но с това идват и последиците, които са предпоставка да не смятаме идеалната държава за толкова идеална. Хората са равни и следователно носят еднакви дрехи, четат едно

и също, хранят се с едно и също, правят едно и също и точно тук техните личности се размиват. Характера, личността, факта, че всеки е различен по своему са загубени. Някак в цялата тази прелестна картина на обществото се губи всъщност самата му градивна единица – човека. Човека познат ни като така креативен, така индивидуален е поставен в една рамка. Рамката съставена от занаята му, задругата, семейството. Той остава част от цялото и само това.

И изведнъж както говори за равноправие, Мор си противоречи. Макар тези управници да се избрани от народа и да са малко на брой, те имат привилегии, както и учените, като и божиите служители и други някои показали качества във война. Едновременно с това на фона на прекрасното общество той ни представи и робството, една от най-лошите страни на държавите с които е сравнен остров Утопия.

Този изключително интересен и противоречив труд на Томас Мор едни приемат като идеала за обществено устройство, други като абсолютно неприложим модел. Факт е че истината за добре структурираното общество се крие някъде по средата, но няма никога да я открием в абсолютните крайности. Може би формулата за безкласово общество, което той показва е правилна, но пропускат това общество да е обвързан по съществено с правни отношения е видим. А като най-важно човешката единица и индивидуалност не трябва да се губи, защото точно тя е довела до днешния прогрес и ще ни води и по нататък.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Дачев Л., История на политическите и правни учения част1, 2001г.

[2] Мор Т. „Утопия” 1970г.

За контакти:

Анелия Пламенова Иванова, специалност: право, фак. № 127013, Русенски университет “Ангел Кънчев”, тел. : 0894/726804, e-mail: aelia.ivanova@abv. bg

Политическата философия на Джон Лок

Марио Паров

***John Locke's political philosophy:** He is equally important to social contract theory. Locke believed that human nature is characterised by reason and tolerance, human nature allowed men to be selfish. This is apparent with the introduction of currency. In a natural state all people were equal and independent, and everyone had a natural right to defend his "Life, health, Liberty, or Possessions".*

Key words: Social contract, Theories of religious tolerance, Value and property

Още древните мислители стигат до заключението, че за да бъде управлявано общество балансирано и устойчиво в своето развитие, за да получи всичко, от което се нуждае, за да могат да се контролират всички обществени процеси без да се дава превес на някой от тях е необходимо властта да бъде разпределена по равно между управляващите. Така чрез разделението на властта всеки от управниците може да се грижи за правилното протичане на процесите в неговата сфера и няма да бъде изкушен да се намесва в дейността на другите сфери. Подобно разделение има своята логика и специфика. Добрите резултати от дадено произтичат от взаимосвързаността между механизмите на властта, от който зависи съществуването на държавата. Много от древните философи разбират, че народът може да изиграе много съществена роля при управлението на държавата.

Джон Лок е първият, който обобщава основните идеи на конституционната демокрация. Той има силно въздействие върху създателите на конституцията на Съединените щати, а така също и върху много от философите на френското Просвещение.

Джон Лок е роден на 29 август 1632 г. в Рингтън, Самърсет. През 1689 г. Лок се завръща в Англия и публикува "Два трактата за управлението". Тази творба съдържа две части. „Първият трактат“ е насочен към отхвърляне възгледите на Робърт Филмър, изложени в „Патриарх“, в която се твърди, че гражданското общество е основано на теократичната идея за властта. Изхождайки от аргументите на Филмър, Лок оспорва неговите доказателства, основаващи се на Библията, и ги намира за безсмислени, стигайки до заключението, че едно правителство не може да бъде основано само върху божественото право на царете. В рамките на неговите възгледи той предлага идеята за договорния характер на човешкото общество.

Във "Втори трактат за гражданското управление" излага своето разбиране за гражданското управление, както и идея за разделение на властите. Основа на всяко човешко общество е частната собственост. В същото време обаче Лок обосновава и други важни за обществото компоненти и права, като свободата на словото и печата, правото на свободна икономическа инициатива и тн. Той отъждествява държавата с обществото и дава три проявления на индивидуалната воля върху властта: общуването; индивидуалната свобода; частната собственост. Основна цел на държавата е защитата на частната собственост. Законодателната власт играе първостепенна роля в неговата идеология. Правото на собственост е неотменимо и следва да бъде защитавано с цената на всичко. Трудът е източник на блага, които надграждат това право. Неограничени са възможностите за възпроизводство на капитала, стимулиран от принципа за търсенето и предлагането на материални блага.

Разделението на властите е сред определящите принципи на властовия ред в модерната държава. Държавната власт е една, тя е единна и не може да се раздели. В съвременната държава не може да има няколко самостоятелни и върховни власти. Различните органи на държавно управление действат в координация и реализират общо една държавна власт. Концепцията за разделението на властите не проти-

воречи на единния характер на държавната власт, който произтича от принципа за народния суверенитет. Разделението на властите като теория и практика се развива исторически и се проявява в два аспекта: политически и организационен. В епохата на буржоазните революции Лок излага формулата за политическото разделение на властта. Той пледира за даване на политическа власт на третото съсловие (гражданското общество, гражданите).

Същевременно обаче останалите две съсловия също си имат свое място в управлението. Решаването на проблема той вижда в обособяването в рамките на управленската функция на държавата на няколко дейности (власти). Лок говори за законодателна и изпълнителна власт. Според Лок гражданите запазват своята лична свобода чрез закона. Лок приема, че законът няма за задача да ограничи личната свобода, а да я запази и разшири. Няма ли закон, няма и свобода. Затова трябва да е налице обособяване на законодателната власт от изпълнителната.

Основната му теза е, че публичната власт трябва да гарантира три основни ценности – живот, свобода и собственост - знаменитата триада на Джон Лок. По този начин той става родоначалник на доктрината на либерализма – най-влиятелната доктрина през модерната епоха. Според Лок естественото състояние не е война на всеки срещу всички, а такова състояние на производство и размяна на блага, при което обществените отношения се саморегулират. Държавата се създава, за да укрепи и стабилизира отношенията в гражданското общество. Смята се още, че той е родоначалник на ограниченото управление, тъй като властта се основава на предварително установени правила. Той е създател и на доктрина за управление чрез съгласие, т.е. властта на управляващите, произтича от съгласието на управляваните – управлението се основава върху доверието между тях. Джон Лок първи говори за разделение на властите – законодателна, изпълнителна и федерална – свързана с отбраната на страната и международните отношения.

Лок обобщава, че когато определен брой хора са обединени в общество по такъв начин, че всеки един от тях се отказва от своята власт да привежда в изпълнение природния закон, като я предоставя на обществото, тогава и само тогава има политическо или гражданско общество.

Според Лок главната цел, която кара хора да се обединяват в държави и да приемат да бъдат управлявани, е съхранението на тяхната собственост. Той има широко разбиране за понятието “собственост” – според него то включва живота, свободата и имуществото на хората. Трябва да се отбележи изрично, че под собственост Лок разбира не само земята, макар да счита, че тя е станала “главен предмет на собствеността”, защото “заключва и носи в себе си всичко останало”. За Лок собствеността е самата личност с нейните трудови качества и други способности. За това грижата на Лок за охрана на правото на собственост трябва да се разбира в един по-широк контекст.

Ако в своето естествено състояние хората имат пълна свобода “да се разпождат със своето имущество и личност в съответствие с това, което считат за подходящо за себе си в границите на закона на природата, без да искат разрешение от каквото и да било друго лице и без да зависят от която и да било воля”, то защо е нужно да се разделят със своята свобода? “Защо да се откаже от тази империя и да се поставя под владичеството и контрола на друга власт? Отговорът на тези въпроси е очевиден: въпреки че в естественото състояние човек притежава подобно право, неговото ползване е несигурно и постоянно изложено на чужди посегателства. Понеже всички хора са царе в същата степен, в която е и отделния човек и всеки му е равен, а по-голямата част от хората не спазват стриктно равенството и справедливостта, то ползването на собствеността, която човек притежава в това състояние, е много несигурно и ненадежно. Това поражда у него желанието да се откаже от това състояние, което макар и свободно, е пълно със страхове и непрекъснати опасности; и не без основание той търси и желае да се присъедини към обществото на хора,

които са вече обединени или смятат да се обединят за взаимно съхранение на своя живот, свобода и имущество, които ще нарекат с общото име собственост”.

По-нататък Лок уточнява, че упражняването на политическата власт трябва да става според установени постоянни закони, съобщени и известени на хората, а не чрез приготвени за случая декрети. Важни са и безпристрастните и честни съдии, които трябва да разрешават споровете съобразно тези закони. “И всичко това не трябва да се върши с някаква друга цел освен мира, сигурността и публичното благо на хората.”

Категорията “собственост”, също както и категорията “политическа власт”, е централна за анализа на Джон Лок, посветен на управлението на държавата. Човекът според него, бидейки господар на самия себе си и владеец на собствената си личност и нейте действия или труд, носи в себе си великото основание на собствеността. “Трудът в началото е давал право на собственост всеки път, когато някой е пожелавал да го приложи върху нещо, което е било в общо владение и в течение на много време, та дори и днес, все още е повече, отколкото човечеството може да използва”.

Великият английски мислител подчертава, че “винаги когато обществото се разпада, управлението със сигурност не може да се запази”. Разпадането на управлението може да бъде провокирано отвън (т.е. от чужди сили), а също и отвътре. «Учредяването на законодателна власт е първият и основополагащ акт на обществото, чрез което се осигурява продължаване на съюза между хората под ръководството на определени личности и в рамките на дадени закони, създадени от упълномощени за това лица със съгласието и нараждането на народа. Когато един или няколко човека се заемат да правят закони, без да бъдат определени за това от народа, те създават закони без авторитет, на които хората не са задължени да се подчиняват; това означава, че хората отново са извън държавата и могат да учредят за себе си нов законодателен орган, какъвто сметнат за най-подходящ, бидейки напълно свободни да окажат съпротива срещу силата на онези, които, без да бъдат упълномощени, се опитват да им налагат нещо.”

Управлението се разпада и в тези държави, където вече не се раздава правосъдие, за да се осигурят правата на хората, и там, където в обществото не е останала никаква власт, която да направлява неговата сила и да следи за обществените нужди. “Ако законите не могат да се изпълнява, то това е равностойно на липсата на закони; а управление без закони, предполагам, е една политическа мистерия, непостижима за умствените възможности на човека и несъвместима с човешкото общество.”

Според Лок причината, поради която хората встъпват в общество, е съхранението на тяхната собственост; а целта, заради която те избират и упълномощават законодателния орган, е създаването на закони и установяването на парвила, които да охраняват и пазят собствеността на всички членове на обществото.

Естествено-правната школа приема като логично начало разумния характер на човешката природа. Ръководени от своя разум, хората преодоляват естественото състояние и създават гражданско общество, този преход се изразява в заместване на силата на природата със сила на правото. В обществото, организирано в държава, животът се ръководи от юридическите закони. Юридическият закон замества природата (Бога), юридическият светоглед е свързан с определяне на целите на правото и задачите на законодателната власт, която установява правото. Идеолозите на естественото право преди Дж. Лок, смятат, че установяването на законите е еманация на абсолютната и върховна държавна власт, която се осъществява от монарха. Лок приема, че държавната власт е върховна, но не абсолютна. Законодателната власт е ограничена до политическа. Законодателната власт може да ограничава естествената свобода, но само със съгласието на гражданите, ето защо законодателната власт трябва да се запази за обществото като цяло. Всеки човек се

подчинява на законите, защото те произтичат от властта, която е учредена с негово съгласие. Воден от тези идеи, Лок формулира тезата, че законодателната власт не трябва да се предоставя на монарха. Така е, защото от една страна не може да гарантира, че монархът няма да превърне общите интереси в лични, а от друга страна – ако законите са израз на волята на един човек, няма как да се осигури общото подчинение. Те не могат да бъдат спокойни за своите права, докато законодателната власт не се предаде на колективно право – сенат, парламент. Обществото трябва да задава правилата, по които ще живее то самото. Това налага Лок като един от най-влиятелните идеолози, основател на модерния конституционализъм. Огромното значение, което Лок отрежда на закона, обуславя законодателната власт като върховна, свещена и неприкосновена, затова всякакви разпореждания извън законодателната власт нямат силата на закон и гражданите не са задължени да им се подчиняват. Огромното значение на законодателната власт се свързва и с претенциите относно нейното осъществяване. Лок ги очертава в четири аспекта:

Законодателната власт трябва да се осъществява чрез закона, законите не следва да се променят за всеки отделен случай, а да следват едно и също правило и за бедния и за богатия. Законите да имат една цел – благо на гражданите (а не облагодетелстване на законодателя) Ограничението на собствеността и определянето на данъците става чрез закон. Законодателната власт не може да се прехвърли на други органи.

Законите са необходимо начало за реда в гражданското общество. Необходимо е, освен издаването на закони, да се осигури реалното им изпълнение. Силата на държавата е насочена именно към тяхното спазване. От тук Лок извежда втората задача на държавата: да следи изпълнението на законите. Тази задача трябва да се осъществява от постоянно действаща власт – изпълнителна. Според Лок законодателната власт трябва да действа на сесии, а не постоянно.

Изпълнителната власт е отделена и по предмет и по титуляр. Изпълнителната и законодателната власт трябва да се разделят. Лок предоставя на монарха изпълнителната власт. Така в конституцията на Лок законодателната власт се осъществява от парламент, изпълнителната – от монарха. Лок предвижда още една власт – федеративна, занимаваща се с външната политика – тя е допълнение към изпълнителната. С въвеждане на федеративната власт Лок предвижда три вида власт. Тази идея е доразвита от Монтескьо. Резултатът от теорията на Лок е моделът на организираната монархия.

Обособяването на законодателна и изпълнителна власт поставя въпроса за съотношението между тях. Лок дава теоретичен отговор-решение на този проблем чрез субординация (подчинение) и прерогатив (правомощия само на монарха). Според Лок властите не са равнопоставени. Той определя законодателната като върховна власт в държавата. Върховната власт е законодателната, защото това, което законите дават на гражданите остава и стои над тях. Всички други власти произтичат от законодателната.

Изпълнителната власт е подчинена на законодателната. Това включва контрол върху носителите на изпълнителната власт, отстраняването им, санкционирането им в случай на некоректно управление. Лок разграничава изпълнителна власт на монарха, която определя като висша изпълнителна власт, от изпълнителната власт на министрите, която подчинява на законодателната власт. Правителството е отговорно пред парламента.

Средновековната традиция налага святост на владетеля – той е неприкосновен, непогрешим. Лок преодолява тази традиция. Ограничавайки властта на монарха, той му предоставя лимитирани правомощия. Тези правомощия представляват прерогативи (неоспорими от парламента) – предоставя на монарха свобода, до толкова, до колкото, да се гарантира общото благополучие, ето защо прерогативът не е

произволната власт. Прерогативите могат да бъдат и ограничавани. Идеите на Лок са доразвити от Монтескьо.

Учението на Лок бележи финала на политическия компромис между буржоазията и феодалната аристокриция. Този компромис се олицетворява от сегашното състояние на институциите в Англия. Политическите мислители от ранга на Лок, Бейкн и Хобс осветяват пътя на новата господстваща социална прослойка, без да поругават честта на феодалната аристокриция и запазвайки монарха като институция на политическата власт (макар и с представителни функции) те разчистват пътя на икономическото развитие, следствие от новите буржоазни обществени отношения в Европа.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Лъчезар Дачев, „История на политическите и правни учения“ част 1 , част 2

[2] Лъчезар Дачев, „Учение за държавата“

[3] Цеко Торбов, „Учение за държавата“

За контакти:

Марио Паров

Теория за разделение на властите – Шарл Монтескьо

Християна Георгиева

In his classification of kinds of political systems, Montesquieu defines three main kinds: republican, monarchical, and despotic. As he defines them, Republican political systems vary depending on how broadly they extend citizenship rights—those that extend citizenship relatively broadly are termed democratic republics, while those that restrict citizenship more narrowly are termed aristocratic republics. The distinction between monarchy and despotism hinges on whether or not “intermediate powers” (such as the nobility, the clergy, etc.) exist that can restrain the authority of the ruler: if so, the regime counts as a monarchy; if not, it counts as despotism.

Montesquieu spent around twenty one years researching and writing The Spirit of the Laws, covering many things like the law, social life, and the study of anthropology is a treatise on political theory first published anonymously by Charles de Secondat, Baron de Montesquieu in 1748.

Key words: Systems, republican, monarchical, despotism, The Spirit of the Laws

Идеята за разделението на властите на Шарл Монтескьо, френски писател, юрист, социолог, философ и държавен мислител е една от най-ярко описващите епохата на Просвещението идеология. Доказателствата, до които прибегва, разкриват един високообразован теоретик, овладял обществените знания на своята епоха, запознат подробно с историята на политическите учения и правото. Между теориите на различните философи и просветители от XVIII век има известни различия, но всички те съдържат това общо помежду си, че отричат политическата организация на феодалното общество. Монтескьо води открита борба с официалната идеология, която е в защита на политическото и социалното господство на феодалната класа. Той е един от онези умове, които си поставят за цел да разкрият пред обществото историческата необходимост, неизбежността от реформирането на феодализма. Неговите възгледи са теоретично оръжие на прогресивната по това време буржоазия в борбата ѝ срещу стария строй. Затова, когато революцията побеждава, Монтескьо става един от нейните авторитети.

Историята безпристрастно отмерва края на феодалното господство. Произведенията на Монтескьо ясно отразяват неговото отрицателно отношение към кралския деспотизъм. Политическата система, която Монтескьо предлага, не принадлежи към радикалното направление в буржоазната теория. Той не разкрива законите на общественото развитие, но това, което върши, е значителен напредък в сравнение с ограничените съсловни представи и предразсъдъци на феодалната аристокрация. Представата, че политическото устройство на обществото се подчинява и зависи от материалните условия, вече сама по себе си е крачка напред към създаването на материалистическо учение за обществото, което разчиства пътя към създаване на научна теория за обществото.

Разглеждайки трудовете на Монтескьо, несъмнено трябва да обърнем внимание и на другите теоретици на Просвещението, които също дават своя принос за осъвършенстването на тази идеология като компонент с изключителна важност, стоящ в основата на гражданското общество такова, каквото го познаваме днес. Идеолозите на френската буржоазия окончателно освобождават идеологията от религиозната форма на мислене, като обосновават в чист вид политическите и юридическите идеи на третото съсловие, олицетворяващо капиталистическата система. Теоретичните възгледи на Монтескьо в крайна степен се обуславят от икономическото развитие на френското общество. Но това не изключва влиянието и на други фактори, които въздействат върху формирането на неговите възгледи. Политическите форми, които възникват след разрухата на феодализма, стават обект на подробно изучаване за целите на политическото движение във Франция.

По времето на Монтеско феодалното общество във Франция достига до пълно разложение. Идеолозите на буржоазното общество изработват новите възгледи в борбата с традиционната идеология на господарстващата класа. Френските просветители на XVIII век, които воюват срещу феодалното общество, подлагат на безпощадна критика неговата официална идеология. В своето произведение „за духа на законите“ Монтеско отправя своето негодувание и нападки, изложени в изящен стил, което придава на изложението омази убедителна сила, която произтича от превъзходството на интелекта. Той си поставя за цел да покаже, че френското общество е принудено да търпи в собствената си страна един абсолютизъм, който разкрива свойства, подобни на азиатския деспотизъм.

Така политическата форма в Англия, приспособена към френска почва, става изходен пункт в неговото учение. Големият мислител Джон Лок е човекът, който изразява тази идея в Англия. Така направлението, което следва Монтеско, изразява исторически същия компромис като в Англия, само че съобразен с френските условия. Това направление, което следва Монтеско, не стои откъснато, а напротив – изхожда от определен мисловен материал, изработен до това време. Както и Лок, така и Монтеско приема, че в политическото общество съществуват няколко власти. Според него умереното управление е предпоставка за свободата, но не всяко умерено поведение я осигурява като резултат. Ето защо той търси образеца в държавното устройство на Англия, като следва теоретичното обяснение на Лок. „Има на света една нация, непосредствен предмет на чието държавно устройство е свободата“ постулира Монтеско. За нормално развитие на буржоазните отношения е необходима съответна държава и право, които да отговарят на нейните класови цели, защото съществуващата феодална държава се намира в конфликт с икономическото развитие.

Ограничаването на властта Лок и след него Монтеско теоретично осъществяват с нейното разпределяне между различни титуляри, което е свързано с обособяването и отделянето на различни правомощия в нейното съдържание, отделянето на различни „власти“. Оттук и цялата теоретична конструкция получава наименованието „теория за разпределение на властите“. Лок теоретично обосновава съществуването на две власти в държавата. Едната е законодателната власт, която издава законите; другата е изпълнителната власт, която ги прилага. Тази теза на Лок поставя въпроса за възможното съчетаване на двете власти в ръцете на една и съща институция – монарха. Ограничаването на естествената свобода на гражданите може да става само с тяхно съгласие. Подчинението не трябва да бъде тотално, защото самата законодателна власт, като обществена власт, се простира само до границите на общото благо, без да отнема личната свобода. Като се отчете фактът, че общото благо кореспондира с личните, индивидуалните интереси, става ясен обхватът на законодателната власт, който налага Джон Лок. Всичко това е невъзможно ако законодателят е монархът. От една страна, няма гаранция, че неговата еднолична воля няма да бъде налагана над общата, а свободата на всеки отделен човек не може да се постави в условие от волята само на един друг човек – монарха. Изводът, който прави Джон Лок, е че законодателната власт не трябва да се предоставя на монарха.

Идеите на тези двама гениални теоретици, представители на естественоправната школа – Джон Лок и Шарл Монтеско получават международно признание чрез двата изключително важни политически документа на епохата – Декларацията за независимостта на САЩ от 1776 година и Френската декларация за правата на човека и гражданина от 1789 година.

Едно от най-значимите произведения на Монтеско – „За духа на законите“, от което буржоазните теоретици черпят идеи за практическа дейност, е провъзгласено за политически и юридически кодекс на новото общество. В „За духа на законите“ Шарл Монтеско приема тезата на Джон Лок за необходимото разделение на

държавната власт като прибавя някои корекции, които придават оригиналност на неговите възгледи. Той разработва своето учение, като се опира на миналата история и нейния материал, наследен от предшествениците му. Най-непосредствено влияние му оказва победилата в някои съседни страни буржоазна революция както чрез своите практически резултати, така и чрез своите теоретици.

„Във всяка държава – казва френският мислител, има три вида власт. ” Първата е законодателната власт, чрез която се създават закони и се поправят или отменят съществуващи закони. Втората е изпълнителната власт, чрез която се сключва мир, обявява се война, изпращат се и се приемат посланици, осигурява се безопасността на държавата, предотвратяват се нашествия. Третата е изпълнителна власт, която е относима към правата на гражданите. Чрез нея се наказва за престъпления и се разрешават спорове между частни лица. ” Третата власт – казва Монтескьо, може да се нарече съдебна, а втората – просто изпълнителна власт на държавата. ” Тази концепция, развивайки се във времето, става предпоставка съдебната власт действително да намери своето място в буржоазното държавно устройство. Така се стига до наложеното във всяко модерно общество разделение на власт законодателна, изпълнителна и съдебна.

Трите власти съответно биват разделяни между различни титуляри. Ако законодателна и изпълнителна власт са съсредоточени в едно лице свобода не може да има. Не може също така да има свобода, казва Монтескьо, ако съдебната власт не е отделена от законодателната и изпълнителната.

Друг теоретичен принос на френския идеолог в теорията за разделение на властите: разделението трябва да се осигури чрез разпределение на властите. В концепцията на Лок политическият модел стига до отнемането на законодателната власт от монарха и предоставянето ѝ на парламента. По късно Монтескьо доразвива тази концепция като за него институционалното разделение на трите власти не е достатъчна гаранция. Те трябва да бъдат разпределени и между различни части на обществото, между различни политически сили. Идеята му е за участие на всички съсловия във властта, за съвместяване и достъп на третото съсловие- буржоазията до властта.

В „За духа на законите” Монтескьо казва: - „От трите власти, за които говорихме, съдебната в известен смисъл въобще не е власт”. Образът на съдебната власт не е отразен ясно. Тя не трябва да е постоянно действаща, не изисква определена професия и т. н. Въпреки това на практика съдебната власт можела да се осъществява само от аристокрацията, най – малкото поради наличието на необходимото образование.

По природа разумът е присъщ на всеки, но именно поради това правилата и мярката на свобода се определят индивидуално, а индивидуалният разум не е гаранция срещу наарушаването или отнемането на чужда свобода. Хората осъзнават своята свобода, но я използват за да вредят другиму. Ето защо, за да избегнат съпътстващите естественото състояние вреди, конфликти и воини, встъпвайки в гражданското състояние, индивидите учредяват държавата и създават една нова политическа власт.

Свободата ще бъде защитена, когато правомощията на властите са така разпределени, че „една власт да възпира друга”. Това е най- значимият принос на автора в модерната държавно правна наука; това е крайният смисъл, който оправдава разделението на властите в конституционната държава. В днешно време идеята е разработена, доразвита и изменена в сравнение с първообраза си, изложен в „За духа на законите”. Също така Монтескьо не възлага възпираща роля на съдебната власт, нещо което е въведено в съвременното държавно устройство.

Всяко социално движение на потиснатите класи поражда съответна теоретична доктрина. Непосредствената практическа необходимост на обществото е смяната на отживелия своето време феодален строй с нови учреждения, пригодени към проме-

ните в икономическото развитие на обществото, и затова основно място към теорията заема отношението към феодалната държава и право.

Всестранно образован за времето си историк, Монтескьо отхвърля историческите доводи за съществуването на абсолютната монархия. От миналата история, на която се позовава, черпи доказателства за своята политическа доктрина. Историята служи не само да отрече настоящето, макар това отричане да не е извършено радикално, но и да докаже необходимостта от нова обществена уредба, изградена върху нови принципи.

В навечерието на буржоазната революция Монтескьо обосновава историческото право на буржоазната власт. Той се превръща в авторитет, чиято конституционна схема бива приспособена към буржоазния парламентаризъм. В хода на историческото развитие на свой ред буржоазията заема мястото на феодалната аристокрация. От неговото появяване до днешно време учението на Монтескьо непрекъснато се преработва до пълното му отричане при деспотичното управление на буржоазията. Великият мислител предвещава гибелта на отживялото своето време общество и неговата политическа организация, като подготвя потиснатата класа за приближаващата се революция. Това е социалната същност на неговата доктрина, която поставя Монтескьо в пантеона на великите мислители.

ЛИТЕРАТУРА

1. Дачев, Л. , История на политическите и правни учения, С. , 2001
2. Монтескьо, Ш. , За духа на законите”

За контакти:

Християна Георгиева Георгиева, Русенски университет „Ангел Кънчев”,
Юридически факултет, студент първи курс, специалност право,
тел: 0876878966,
e-mail:hristiyanag@gmail.com

Жан-Жак Русо
Теория „За Обществения договор, или принципи
на политическото право”

Мирослав Маринов

Of The Social Contract, Or Principles of Political Right: The Social Contract helped inspire political reforms or revolutions in Europe, especially in France. The Social Contract argued against the idea that monarchs were divinely empowered to legislate; as Rousseau asserts, only the people, who are sovereign, have that all-powerful right.

Key words: country, power, freedom, equality.

С развитието на обществата хората осъзнали, че освен индивидуални интереси имат и колективни потребности. Осъществената социална връзка по помежду им довела до формирането на общности, в които били установени общи правила за поведение, включващи правата и задълженията на отделната личност в първобитното обединение. Наложилата се нужда от защита на общността, извела най-силния между тях, който при определени условия им я е гарантирал. Приемането им оформило първото неписано споразумение създадено в името на общото благо.

Постепенно развитието и напредъка на културите, довели до възникване на първите държавни обединения. Примитивните форми и правила за общуване били конструирани в закони за управлението на народа. Това довело до делението на превилигировани и непривилигировани. Законите на практика смазвали правата на гражданина и много често в човешката история са ставали причина за обществени бунтове, преустановяването, на които занимавало умовете на редица мислители от Античност до Ново време. Идеите им са разработвани в теории, които намирали приложение в определени етапи от държавното развитие. Теоретично те създавали баланс между властта и народа, но употребени неправилно предизвиквали катастропални последици в държавите.

В прехода от Средновековие към Новото време представлява конфликт между държавите в Европа. Църквата третираше тези държави, като божествено творение, а властта на монарха имала божествен произход. Тя се възползвала от суверенитет за да наложи религиозни догми, с които заслепявала обществените слоеве. Паралелно с това вземала отношение и в създаването на закони, които действали ретроградно за населението. Тези противоречия станали достатъчен мотив за възникването и развитието на идеологическо течение, целящо отслабването на властта и нейното реформиране. Просветителите повели борба за индивидуални свободи, народовластие и равенството между хората, пред закона. Те се стремели да накарат хората да погледнат през техния практически поглед на света, да видят какви всъщност са действителните основи на природните и обществени закони, да наложат едно ново, съвременно разбиране в съзнанието им, което да доминира над теологията.

Към средата на XVII в английския философ Томас Хобс, съживява теологичната концепция чрез републиканска форма на държавно управление, актуална и в наши дни. Нейн първоизточник е антична Гърция, която е известна и с провъзгласяването на естествените, исконни свободи и равенството. Според Хобс в пред общественото си природно състояние хората постоянно са воювали помежду си. Премахването на тази „война на всеки срещу всеки”, било постигнато с обществен договор, чрез който се появява държавата. Основната цел на това социално образувание и до днес, е да гарантира физическата неприкосновеност на своите граждани и да поддържа гражданския мир. Според него, демокрацията трябва да изключи насилието, но тя може да съществува само ако се възприеме от всички.

Впоследствие, отново в Англия, философът Джон Лок анализира аспекти на

обществения договор. Въз основа на своя анализ той извежда тезата за естествено състояние на индивида. Според него, то се изразява в производство и размяна на блага, при което обществените отношения се саморегулират, а държавата се създава, за да укрепи и стабилизира отношенията в гражданското общество. Основна теза в изложението му за гражданското управление е, че публичната власт трябва да гарантира три основни ценности - живот, свобода и собственост. За него властта на управляващите произтича от съгласието на управляваните, а управлението се основава върху доверието между тях. Джон Лок пръв говори за разделение на властите на законодателна, изпълнителна и федерална, която той свързвал с отбраната на страната и международните отношения.

Постепенно в началото на XVIII век, Просветителската дейност навлиза и във Франция, изигравайки съществена роля в премахването на абсолютизма. Идеите на просветителите променят мисленето на хората. Буржоазията осъзнава, че е време да се надигне срещу наложената система на управление. Тя насочва цялата си критика към краля, аристокрацията и църквата, настоявайки за реформи, с които да се ограничат привилегиите и да се предоставят политически права на третото съсловие. Бурните трансформации в държавата, впоследствие довеждат до значителни промени, повлияли върху развитието на цялото човечество.

В епохата наречена „Век на разума“, идеите на Томас Хобс и Джон Лок се развиват в теориите на френския държавен мислител Шарл Монтескьо и Жан-Жак Русо. В концепцията за разделение на властите, Монтескьо заменя федералната власт със съдебна, която провъзгласява право, тогава когато бъде сезирана. Законодателната власт е едно колективно тяло, натоварено със създаване на закони, които с бързи действия от страна на изпълнителната власт да бъдат привеждани в изпълнение. Трите власти трябвало задължително да са самостоятелни в работата си, но и зависими една от друга така, че влиянието на всяка една от тези сили да не надвишава това на останалите две, както по отделно, така и заедно. Обединени в една държава, те представлявали административната и сила. Основна цел на това разделение е да изключи произволът и злоупотребите с властта.

На свой ред, Жан-Жак Русо, внася радикални промени в обществения договор, с които променя историята на политическите учения. Израснал в протестантско семейство, още от ранна възраст, интелигентността му е привлечена от книги, свързани с биографии и произведения на известни личности. Тежкия му начин на живот съпътстван от бедност и лишения дал почва за социалната му критика. Обществено-философските му възгледи са отразени в бъдещите му творби. В юношеския си период, Русо напуска дома си, впускайки се в скитания, от град на град. След поредица сантиментални преживявания животът го запраща в революционно настроение Париж, контрастиращ с изискани обноски и крайно нечовешка борба за оцеляване. По това време Феодалният строй видимо догарял, под натиска за промените. Привлечен в кръговете на либерално настроените енциклопедисти, той взема участие в тяхната дейност. Статиите му, поместени в многотомната „Енциклопедия“, символизираща френското просвещение, звучат с могъща революционна сила. Яростната му критика визирала основни недъзи в изкуствено основаната съвременна цивилизация, раздирана от имотно и съсловно неравенство, породено от развитието на частната собственост. За него, свободата не можела да бъде действителна, без социално равенство. Прекомерното имуществово неравенство, можело да превърне политическите права и свободи в илюзия, защото развращаващото влияние на богатството, разделяло обществото на бедни и богати. Господството на властта, крепящо се на насилие, осквернявало естествените права и озверявало изпадналото в неспособност население. В опитите си да разклати основите на висшата класа, той не пропуснал възможност да заклейми привилегиите им, стремежки се да върне хората към състояние, в което не би имало потискане на човек от човека. Твърдял, че отклонението на хората от природата довело до нарушения във вътрешният им мир

и загуба на естествената им невинност. По този начин над чувството за общност, надделял вроденият им егоизъм, довел до отчуждение. На свой ред зловредно влияние оказвала и конкуренцията, предизвикваща разлагане в обществените слоеве. Спасението от изключително тежкия процес на обезземляване, според Русо се криело в елиминирането на експлоататорската система във Франция. Той приемал земята като блага, което принадлежи на природата и трябва да е употребява в рамките на необходимото, тоест за задоволяване на "естествени" потребности. Предложението и пропагандирано от него утопичен идеал за общество, отговаряло напълно на максимата за справедливост. Обществото като основен двигател в държавата, било способно да преобразува социалното си положение във възходящо ниво, превъзпитавайки управлението. Той обосновава правото на народа за въстание и премахване на властта със сила. Страданията за него е първият урок на живота и се съдържа в цялата човешка история, навсякъде по света.

Актуалността и зрелостта на обществено-политическото му мислене се отличават най-силно в политическия му трактат „За Обществения договор, или принципи на политическото право“. Той актуализира доктрината за народния суверенитет. Самото понятие за суверенитет, е възприето от учението на Жан Боден изложено в неговите „Шест книги за Републиката“, в които той дефинира суверенитета чрез три основни белега: абсолютност, неделимост, постоянност. Според Боден, върховната власт не се подчинява на никакви закони, стои над тях, защото самата тя ги създава. Но Русо е на друго мнение. В борбата си за демократическо общество устройство, той не спира да защитава свободата и равенството. Неравенството според него води до робство. В тезата си за политическото право, Русо твърди, че договор за подчинение под каквато и да е форма не съществува, но може да съществува и при никакви обстоятелства не може да обоснове легитимността на управление на един човек върху друг, още по-малко на притежаването му, защото робът няма никакви права и стои извън закона. За него физическото неравенство между хората, може да се замени с равенство, морално и законно, чрез съгласение и по право. Свободата намира израз в правото на всеки, да взема участие при решаването на всичко, което засяга общността. Той отстоява тезата си, че всяко общество трябва да има писан или неписан обществен договор, който да определя правата и задълженията на всеки индивид и особено на управляващите. За да успее обществения договор, народът и властта трябва максимално да се придържат към него. Основна цел на договора е да определи дали може да съществува легитимна политическа власт. Със сключването му всеки се лишава от еднакво количество свобода и всеки може да се откаже от него по всяко време и отново ще е толкова свободен, колкото когато се е родил. Той ще ограничи свободата, но ще осигури равенство - не социално, а политическо. Общата воля в политическото учение на Русо е органически свързана с народния суверенитет, разбиран като форма на нейното изразяване. На нея той подчинява управление, закон и суверен. Но за да може общата воля, да представлява обществен интерес по неоспорим начин, трябва да са налице пълно политическо и икономическо равенство на членовете на обществото и свобода на изразяване на мнението им. Суверенитета безспорно принадлежи на народа. Тази върховна власт е неделима, неограничена. Именно той им дава пълното право, да унищожат всеки договор, който отнема естествени права и свободи. За Русо закон, облагодетелстващ частни интереси е деспотичен, защото не е акт на обща воля. Според него основна задача на законодателството е да осигурява щастие и блага за всички. Тяхната свобода и равенство ще дойде със създаването на закони против разкоша, които ще сведат до минимум имуществените различия. В съвременното общество, Русо вижда много съставители на закони и нито един законодател, затова Русо поставя държавата в основата на модерната политическа демокрация. Тя е политическа организация на обществото, плод на обществен договор, а нейните основни функции свързани с осигуряване спокойствието на гражданите са: защита

на собственост им, поддържане на вътрешен ред и защита от външна агресия. Държавната власт има суверенен характер и се отличава със своето върховенство в страната и със своята независимост в международните отношения. Суверенът няма друга сила освен законодателната власт, той действа само чрез закони. Но законодателната власт има нужда и от изпълнителна, която не може да принадлежи на общността като законодател или суверен, защото тя се изразява само в частни актове. Следователно е необходимо обществената сила да има собствен изпълнител, който да я обединява и поставя в действие в зависимост от насоките на общата воля. Русо определя изпълнителната власт като силата, приложена към закона, а правителството като междинно тяло, посредничещо между отделните поданици и законодателя за техните постоянни връзки. Като привърженик на пряката демокрация, Русо е на мнение, че общата воля може да се установи най-добре чрез референдум. Той разбира, че това е трудно осъществимо в големите държави, затова смята, че идеалните политически единици, които могат да осигурят щастие на хората, са малките градове-държави, в които свободата може да просперира най-добре. За него републиката е най-съвършената държава, основана на равнопоставен договор, сключен между самите граждани, които са равни помежду си. „За Обществения договор“ на Русо, служил за насърчаване на политическите реформи в Европа и за основа на модерните, демократични и правови държави.

Върховният разум, революционният дух и стремежът на Русо към равенство вдъхновяват не само френските революционери, но и Наполеон Бонапарт. По време на френската буржоазна революция, обществото претърпява дълбока промяна. Под натиска на леви политически групи, масите по улиците и селяните, привилегиите на феодалите, аристократи и църква са отменени. През август 1789г. се създава „Декларацията за правата на човека и гражданина“, в която са формулирани основните права и свободи. Това е първият акт с конституционно значение приет от Националното учредително събрание на Франция, която през 1791г. става конституционна монархия. Според Конституцията и, кралят може да налага вето над законите и да сформира правителство. Създава се и свободен съд съгласно идеите на Монтескьо за разделение на властите и на Русо за превъзходство на законодателната власт и държава, в която суверен е народът. Впоследствие суверенитетът служи за правна основа на Конституции, Декларации, общоприети принципи на Международното право. В Международни актове са закрепени - суверенното равенство на държавите, тяхната териториална цялост, ненамесата във вътрешните и външните им работи, правото на нациите да се самоопределят. Световното разбиране за държавен и национален суверенитет е положено в Устава на ООН. Основни цели на организацията са да противостои на агресията, да установи приятелски отношения между нациите и да поддържа мира и сигурността на Земята.

ЛИТЕРАТУРА

[1] проф. д-р Лъчезар Дачев. История на политическите и правни учения - част I, „От Древността до Буржоазните революции“, София, 2001

[2] проф. д-р Лъчезар Дачев. История на политическите и правни учения - част II, „От Буржоазните революции до XX век“, София, 2007

За контакти:

Мирослав Росенов Маринов, специалност Право, Юридически факултет, Русенски университет „Ангел Кънчев“, тел. : 0877378894, e-mail: mircho_3@abv. bg

Сложни юридически факти

Нина Кондова

We can talk about low facts of objective reality to be industriality in law because it's need to give a legal consequences. They are process, public relations and etc. That exists independently of the law. Meaning of their institutionalization is to give low consequences. A low effect depends of assessments that are given to them. The low facts included hypnotize of low norms. This defines the place of legal facts in the reality. They are the reason to be crate the low relations and ties.

ВЪВЕДЕНИЕ

Юридическите факти са факти от действителността предвидени в хипотезата на правната норма с осъществяването, на които настъпват уредените в диспозицията правни последици. Един факт става юридически когато бъде уреден от правната норма. Тогава оти става правнорелевантен (има значение за правото). Всъщност юридическите факти са онези факти от действителността, на които законодателят е придал значение като ги е обвързал с определени правни последици съдържат в хипотезата на правната норма. Когато те настъпят в действителността, тогава се реализират правните последици, предвидени в диспозицията на правната норма.

Правноквалифицираната преценка за това дали фактът от реалната действителност ще бъде релевантен или, не се прави преди всичко въз основа на природата на самите факти и от тяхната значимост за индивида и обществото през съответния етап от социалната еволюция. Но върху плоскостта на Общата теория на правото се предпоставят определени изисквания по отношение на фактите от реалната действителност, за да се конституират те като юридически. Тези изисквания, които извежда Общата теория на правото, имат своето основание преди всичко в природата на самите факти. Те са:

а) юридическите факти следва реално да съществуват в действителността, а не да са илюзорни факти.

б) те следва да бъдат сетивно възприемани, и то

в) въз основа на сетивата на нормално развито човешко съзнание.

г) те трябва да са значими за правото.

Но в крайна сметка Правноквалифицираната оценка, решението винаги следва да се вземе от действащото право и преди всичко от законодателя.

Дълбокият смисъл на признаването на определени факти за юридически, е целта те да доведат до възникването на определени правни последици. Характерът на тези последици може да бъде най-различен, но в основни линии върху равнището на Общата теория на правото те се определят по следния начин. Юридическите факти могат да доведат до възникването, изменението или прекратяването (погасяването) на правни отношения или до придобиването или загубването на определени правни качества. Така раждането на дете води до придобиването на качество на субект на правото и до възникването на правоотношение родител - деца, а смъртта ще доведе до тяхното прекратяване, и т. н.

В основни линии предназначението на юридическите факти в механизма на правното регулиране е да обслужват динамиката на правното регулиране. Във връзка с това те могат да се определят като своеобразни двигатели, лостове, посредством които се привеждат в действие правните норми. Особено важно значение в механизма на-правното регулиране имат онези юридически факти, посредством които се осъществява т. нар. в литературата индивидуално правно регулиране (административни актове, съдебни актове, актове на автономно правно регулиране - напр. договори)

ИЗЛОЖЕНИЕ

Юридическите факти са толкова много и така разнообразни, че изучаването им не би извело до задоволителни резултати, ако преди това не се подразделят и подредят в групи съобразно с някои общи белези или прилики и различия.

. Според своята структура юридическите факти се разделят на:

1) прости - състоят се само от един факт

Събитията са юридически факти, чието възникване не е резултат от проява на човешка воля и съзнание. Това по своята природа са преди всичко фактите от природната действителност - земетресения, градушки, наводнения и т. н. Участието на човека тук се изразява в това, че той или е пасивен обект на въздействие на природни сили, или пък участва, но като безсъзнателно или безпомощно оръдие на тези природни сили.

При това си определение юридическите събития показват една характерна особеност, която съществено ги различава от юридическите действия. Докато при юридическите действия тази особеност е дадена с проявата на човешка воля, при юридическите събития тя се състои в проявата на природни сили. Тък значение има само действието на природата.

2) сложни - състоят се от повече от един факт - например фактическият състав. Юридическите действия са основният кръг юридически факти. По своята дълбока същност те представляват резултат от проява на човешка воля и съзнание или най-малкото човешката воля и съзнание трябва да присъстват като централен техен елемент. Въсъщност тук става дума за т. нар. деяние - външно проявление на съзнателни психически преживявания посредством съответни мускулни или телесни движения. Това означава, че става дума както за действия в същинския смисъл на думата, така и за бездействия. Юридическите действия в същинския смисъл на думата (комисивни юридически факти) са проява на активно човешко поведение. Бездействията са проявни форми на пасивно поведение. Най-често те са резултат от обстоятелството, че преди това правните норми са задължили субекта на правото да действа активно, а той се е въздържал.

На свой ред юридическите действия биват два основни вида:

. Според това дали са в съгласие с изискванията на действащото право или не: правомерни и неправомерни.

*Правомерните юридически действия съответстват на правните предписания. Те се подразделят на три основни групи:

а) индивидуални актове

б) юридически постъпки

в) действия, създаващи обективизиран правен резултат.

Най-важните и най-многобройните от правомерните юридически действия са индивидуалните актове. Това са правомерни юридически действия, при които е налице ясно изразена правно-релевантна воля и на субекта да постигне съответните правни последици. Юридическите постъпки са правомерни юридически действия, при които действащото право свързва настъпването на съответните правни последици по силата на самия факт на волевото действие, по силата на самото волеизявление, независимо дали субектът на действието е желал настъпването на тези правни последици. Правомерните юридически действия са изключително сложни по своята структура. Те съдържат два основни елемента:

а) субективен - съзнателни волеви психически преживявания, които се извършват в съзнанието на субекта (воля).

б) обективен елемент - манифестиране навън на тези вътрешнопсихологически процеси (волеизявление).

В основни линии между волята и волеизявлението следва да има определена степен на съответствие. Тази определена степен на съответствие се преценява не от самия субект, а от позициите на нормално развито човешко съзнание. Това озна-

чава, че от позициите на нормално развито човешко съзнание ще се съди дали формата, в която се манифестира навън юридическото действие (волеизявлението), съответства на вътрешните психологически процеси (на волята). неформалните юридически действия. Това са юридически действия, при които субектът сам избира формата, в която ще ги извърши. При тях най-често е възможно настъпването на несъответствие между волята (вътрешните волеви психологически процеси) и волеизявлението (формата, в която те се обективират навън) - грешка, измама, насилие, шега и т. н. Неформалните юридически действия се вписват преди всичко в гражданското право и затова и различните хипотези на несъответствие между волята и волеизявлението се обсъждат именно там.

Неправомерните юридически действия са тези, които не съответстват на изискванията на действащото право. На свой ред те също се подразделят на две основни групи:

- а) обективно противоправни деяния (правни аномалии)
- б) правонарушения

Основанието за това подразделяне е наличието или липсата на вина, т. е. на субективно отношение на дееца към извършеното от него деяние и настъпилите от това деяние противоправни последици.

Правните аномалии (обективно противоправни деяния) са неправомерни юридически действия, при които липсва вината -невиновно неизпълнение на юридически задължения, „обективни» нарушения на субективни права (неоснователно обогатяване), злоупотреба с право и т. н. Те по принцип предизвикват правни последици, които се ограничават с възстановяването на нарушеното правно положение, с изпълнението на юридическото задължение и т. н., т. е. така наречените мерки на защита.

Правонарушенията са виновно извършени противоправни юридически действия (бездействия). В зависимост от своя характер те се подразделят на:

- деликти (правонарушения в гражданското право)
- административни нарушения
- дисциплинарни правонарушения (правонарушения в трудовото право)

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Юридическите факти имат своя логика, те не се създават хаотично. Дори такъв изявен представител на позитивизма като проф. Венелин Ганев посочва, че «како законодателят не се съобрази с тия фактори и, възползвай от формално неограничената си правна власт, въздигне в юридически един факт, чиято правна квалификация не се оправдава социално етически и не е съобразна с необходимостите на общественото развитие, оформят се обществени и етически сили, които се стремят да дисквалифицират тия факти от правни в ирелевантни за правото и да установят отново едно по-пълно равновесие между правно квалифицираните факти и обществено-етическите двигатели на социалното развитие.

Литература

- Дачев. Л. Лекции по Обща теория на правото
Дачев. Л. Юридически курсус Русе 2004 г.

За контакти:

Нина Илианова Кондова първи курс 58 група фак номер 127069

Предмет и система на Общата теория на правото като наука-историческо развитие

Симеон Борисов

***Historical development of:** The relations between single individuals in their respective communities are the basis of human society. The study of the legal reality as a whole, as well as its components from which it is formed, is included in the subject of the legal theory. The law is the only normative system which is institutionalized by the state. The reflection of the relations which constitute civil society through the legal regulations determines the essence and contents of those relations. Every human being regardless of its relation to the state is a subject of human rights, because of their universality to all mankind. In the modern society the human is in need of multiple and different by nature rights and freedoms which have the purpose to satisfy and guarantee his multilateral necessities and interests.*

Key words: law, justice, legal history, Roman private law, public law

Светът е единен и в своето многообразие, този принцип обуславя многостранното човешко съществуване. Ето защо едни и същи явления, процеси, състояния стават общ обект на няколко сродни науки. При това обаче, всяка от тях изучава различни страни, проявления, закономерности на обекта и обособява свой собствен предмет. Така всяка отделна наука има отделен предмет на познание. Правото е социално явление и е обект на изучаване от различни социални науки – етика, социология, история, психология и др. , в контекста на неговите връзки с техния предмет. Правото е предмет на правната наука. Първоначално теоретичните знания за правото се формират в полето на правните отрасли. Това са съвършените конструкции на римските юристи в частното право. Правото като наука започва да се изучава още в дълбока древност, когато се появяват първите държави, дълго преди да се появи Законникът (Кодексът) на Хамурапи през XVII век пр. н. е. във Вавилон. Съвременните научни данни сочат, че закони са изучавали още учениците в първата месопотамска държава Ур- Наму. (XXV пр. н. е.).

В основата на гръцко-римската представа за правото стоят етически, т. е. нравствени понятия и принципи. В европейските страни идеята за правото като израз на справедливост се изгражда постепенно, като в хода на историческото развитие преминава през различни етапи.

Първият период започва от появата на ранните държави на европейския континент. В древногръцката митология богинята Темида е олицетворение на всеобщия и естествен ред в природата и обществото. От брака ѝ със Зевс се раждат Евномия (равенство) и Дике (справедливост). Редът се охранява от Сила и Власт, слугите на Зевс, които той изпраща за да възворят ред и спокойствие между хората и боговете когато този ред се нарушава. Така към Равенство и Справедливост се прибавя Сила. Човешкият закон в своята същност е съчетание на право и сила.

Особено забележителен е римският период от историческото развитие на правото и юридическата теория за него. Римляните създават безсмъртното и величествено частно право, което урежда предимно гражданскоправните отношения и определя правата и задълженията на римските граждани. Римските юристи повдигат фундаменталния въпрос за предназначението на правото. Дългът на юристите, според тях, е да се грижат за правосъдието, да величат доброто и истината, да различават справедливо от несправедливо, позволено от непозволено.

Правото според римляните се дели на няколко групи норми. Първата група образува публичното право, което включва също религиозни норми (т. нар. сакра). Правните норми не са диференцирани още от религиозните.

Частното право се състои от *jus naturale*, т. е. природно, или естествено право. Нормите на *jus naturale* притяжават не само хората, но и всички живи същества. В частното право се включва също така *jus gentium*, или общо право на народите”

което се отнася обаче само до хората, независимо от тяхната държавна принадлежност. По-късно то ще послужи за основа на международното право. Третата част на частното право образуват нормите на *jus civile*, или собствено право на древните римляне - квирити. Правната наука разцъфтява през класическия период в римската държава. Към първата правна компилация при император Юстиниан през VI век (следкласическия период в римското право) вече са написани хиляди съчинения на правна тематика, включително и трудове за самата Юстинианова кодификация.

Следващият период в развитието на правната наука е Възраждането - Ренесанса (Франция) и Реформацията (предимно Германия). През този период европейските страни извършват масова рецепция (заимствуване) на римското частно право и формират собствените национални правни системи.

Времето на заимстване (рецепцията) на Римското право е свързано с негова-та усилен теоретическа разработка. Ранната рецепция започва още през XII век в бързо възникващите и развиващи се през Средновековието феодални търговски градове. Старите текстове на римското право се приспособяват към новите исторически условия, а успоредно с това продължава развитието на научно-теоретическата правна мисъл. Особено голяма заслуга за нейния напредък през този период имат университетските школи на глосаторите и постглосаторите (от "глоса" - "коментар", бележка).

По-късно се заражда, развива и обосновава естественоправната представа, че правото се корени в природата, в същността на човека, плод е на неговия разум (*ratio*). Рационалистите от естественоправната школа се занимават главно с теоретично решаване на проблема за справедливост и равенство в правото. Великите географски открития доказват, че държавата е продукт на историческото развитие, а преди нея е съществувало първобитно, природно, естествено състояние, за което е характерно, считат естественоправниците, вродено право на живот, лична неприкосновеност, семейство и собственост.

След буржоазните революции в Европа идва епохата на Реставрацията. По това време настъпва разцвет на аналитическата (историческа) юриспруденция, която е консервативна и реставраторска само в политическо отношение.

Историческата школа, една от най-авторитетните представителки на научната мисъл през тази епоха, критикува ненаучните, слабите пунктове в естественоправното учение. Нейните идеолози убедително доказват, че не съществуват никакви абстрактни, вечни и неизменни права, които не са записани никъде, но присъстват само в съзнанието на човека. Те твърдят с основание, че първоначално правото възниква стихийно, спонтанно, закрепва се в паметта на много поколения като обичайно право, а по-късно се санкционира (утвърждава, признава) от държавата. Идеолозите на историческата школа отхвърлят обаче (главно по политически мотиви) тезата за естествено право изцяло, без да приемат и признават ценните идеи на естественоправниците за равенство и свобода като основни принципи на демокрацията.

Представителите на немската класическа школа във философията (и преди всичко Хегел и Шелинг) приемат (считат) обаче, че задачата на новата философия на правото е друга - да даде научно философско обяснение на позитивното действущо право, като се отрази в него всичко положително и ценно от миналото, включително и от естественоправната школа. Утвърждава се постепенно позитивистската представа, че правото е особена съвокупност от норми, които регулират по определен начин обществените отношения. Те са създадени от държавата и обезпечени от санкциониращата ѝ принудителна сила. Именно през този период от историческото развитие на правото се оформя окончателно една нова наука, позитивистка по своя характер - Обща теория на правото. Нейните основни юридически научни източници са Юридическата енциклопедия, която се преподава в правните учебни заведения и позитивистските представи за правото. Тази наука се развива в борба с новата Философия на правото, като битката се води главно за научния те-

рен (предмет) на изследването. В крайна сметка съперничеството между двете науки завършва с окончателното разграничаване на техните научни предмети, което не е въпрос на нашето разглеждане.

Между съдържанието и формата на правото може да съществува определено, понякога антагонистическо противоречие. Същността на правото е справедливост, но законът (формата) понякога не е такъв. Неговото съдържание не винаги съпада с формата му.

През XIX век се обособяват като самостоятелни и съответно бързо се развиват различни отрасли на правото – семейно, търговско, вещно, конституционно, административно, наказателно и др. Общият предмет на Юридическата енциклопедия като учебна дисциплина се разделя на редица отделни частни предмети, които започват да образуват конкретни отраслови предмети на множество правни науки. Общите понятия от Увода на Юридическата енциклопедия се развиват в основни научни категории на Обща теория на правото. Тя от своя страна извежда общи абстрактни понятия от всички правни дисциплини като изтласква Философия на правото в периферията, която има обаче огромно значение за правото – в сферата на метаправни явления (морал, политика, икономика, религия и др.), които въздействуват на правото, а често и определят неговото съдържание.

През XX век се оформя школата на правния позитивизъм с основен представител Н. Hart – 1961 г. с книгата му „Понятието за право“. Философията на правото изучава същността и мястото на правото в цялостното битие и неговото значение във връзка с човека, истината, доброто и справедливостта. Представител е Джон Остин, чиято книга излиза 1832 г. , и е със заглавие „Определяне същността на юриспруденцията“. Юриспруденцията е термин, който е синоним на философия на правото. Думата идва от латински език. Остин различава аналитична и нормативна юриспруденция. Аналитичната осъществява анализ на основните понятия на правото, нормативна критика и оценка на юридическата практика в морален и психологически аспект.

„С настъпването на XX век“ – сочи В. Ганев – „характерът на общите знания за правото, както и в много други области на науката, се променят коренно. От рационално-дедуктивни, поставени върху естествено-правна основа, те стават емпирично-индуктивни, поставени съзнателно върху положително-правна основа.“¹

Причините за тази промяна са две. Първата е утвърждаването на закона като основен източник на позитивното право и особено въвеждането на кодификацията в правото. Втората причина е възприемането на философския критицизъм, изложен от И. Кант.

Според Кант, правото трябва да се изучава в два плана, от две страни. От една страна, отделните правни дисциплини следва да се занимават с емпиричното обхващане на положителното право (законодателството). От друга страна, правото трябва да се изучава от една обща правна дисциплина, чиято задача е да установи и изясни априорното, рационалното в правото.

Посоченото разграничение на Кант относно задачите на двата вида правни дисциплини служи като теоретична основа и методологично основание за отделянето на общите знания за правото като предмет на отделна правна дисциплина. Кант нарича тази правна дисциплина „естествено право“ или още „философия на правото“. Европейската правна наука през XX век я определя като „Обща теория на правото“.

В древното общество нормативно-регулативната система се характеризира с някои принципни особености. В дотържавното общество тя представлява първоначално съвкупност от неписани синкретични (слети, единни, недиференцирани) норми, които регулират тези недиференцирани още (на нравствени, религиозни, би-

тови и др.) обществени отношения. Социалните норми тук по своята природа са забрани, норми - "табу". Те са устни (тъй като писменост още не съществува) и се предават словесно от поколение на поколение. От правна гледна точка в тях липсва разделението на права и задължения. Там където няма още право, няма личност и разделение на субективно право и юридическо задължение.

С появата на държавата израства качествено нов тип регулативна система, чието ядро се образува от правните норми. Нововъзникналата политическа организация на обществото - държавата - взема под своя закрила най-напред жизнено важните интереси на гражданите: техния живот, личната безопасност, собствеността, сакрата (свещеното) и т. н.

Правото е изключително сложен феномен и затова много науки се интересуват от него, като най-напред юридическата наука (правопознанието), а след това философията, историята, икономиката, социологията, психологията и т. н. Всяка една от различните науки образува сложни връзки на взаимодействие с правото, навлиза в различни дълбочини при осмислянето им, като по този начин образува свой собствен предмет на изследване. ОТП има за предмет изучаването на правото като цялостно явление, тъй като анализира важните проявления на правната действителност - структурата на правото, правните норми, правните отношения, правата на човека и субективните права, правните актове, юридическа отговорност, юридическа техника и т. н. Общата теория на правото изучава правото и по-специално правните норми - една от много важните разновидности на социалните норми изобщо. Правната норма е логическа конструкция. Тя е логическа връзка между правни положения с отмерено съдържание и юридически правила, дадени в правните разпоредби. Правната норма изразява връзката между условия и последици. Социалните норми са твърде разнообразни, като обхващат цялостния живот на обществото, всички жизнени прояви на човека. Те биват нравствени (морални, етически), технически, религиозни, политически и мн. др. Измежду тях особено значение имат правните (юридически) норми, защото регулират най-важните, жизнено необходими социални отношения и са гарантирани от принудителната сила на държавата. Съвкупността от всички видове социални норми, включително юридически, образува нормативна регулативна система (НРС) на обществото. Централно място в нея заемат правните норми. Това обяснява защо правото е най-ефективен регулатор на поведението на хората.

Общата теория на правото като наука анализира взаимодействието между правото и другите обществени явления. На първо място тя се интересува от връзката и взаимодействието между правото и държавата, защото те са генетично и функционално взаимосвързани. Генетично - поради общия си произход, функционално - предвид иманентната действена взаимозависимост. Нито държавата, нито правото не могат да функционират отделно и самостоятелно, независимо една от друго. Правото без държавна сила е само една сянка, както се изразява един от немските юристи през XIX век. От друга страна и държавата не може да съществува без правото, тъй като тя е правно организирана институция и всички действия на нейните органи са облечени във формата на юридически актове. Предметът на всяка наука както и на ОТП като научно познание, има обективно-субективен характер, тъй като от една страна се разглежда обекта на научното изследване, а от друга нейният изследовател - субекта.

Общата теория на правото се ограничава в пределите на чисто правните явления, изучава вътрешния живот на правото, дава най-широки обобщения.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Дачев, Л. , Юридически дискурс Русе, 2004

[2] Захаров, В. , Обща теория на правото – Научна разработка

За контакти: Симеон Богомилов Борисов, Русенски университет, „Ангел Кънчев”, Юридически факултет, първи курс, специалност, „Право”, фак. №127053, тел. 0877385663

Източници на правото

Марина Кирилова

Sources of Law: *The relations between single individuals in their respective communities are the basis of human society. The study of the legal reality as a whole, as well as its components from which it is formed, is included in the subject of the legal theory. The law is the only normative system which is institutionalized by the state. The reflection of the relations which constitute civil society through the legal regulations determines the essence and contents of those relations. Every human being regardless of its relation to the state is a subject of human rights, because of their universality to all mankind. In the modern society the human is in need of multiple and different by nature rights and freedoms which have the purpose to satisfy and guarantee his multilateral necessities and interests.*

Key words:

България принадлежи към континенталното правно семейство. Страната е една от малкото, които имат закон, който определя нормативните актове и това е Закон за нормативните актове. В чл. 1а. от ЗНА е дадена следната дефиниция за нормативен акт: Нормативният акт съдържа общи правила за поведение, които се прилагат към индивидуално неопределен кръг субекти, има нееднократно действие и се издава или приема от компетентен държавен орган.

В дефиницията водещо е съдържание. Първо, нормативният акт съдържа общи правила за поведение, т. е. правила, отнасящи се за всички, повтарящи се случаи. По логиката на изключването не са нормативни актове, тези, които съдържат конкретни правила, което означава, че са издадени по конкретен случай. Това са актове по прилагане, а не нормативни актове.

Второ, нормативният акт, съдържа общи правила, които се прилагат към неперсонифицирани субекти. Ако в акта е посочено определено лице, това не е нормативен акт. Когато с нормативния акт са определени общи правила, но за определен брой субекти, тогава не е на лице нормативен акт. Индивидуално неопределен брой субекти може да бъде посочен чрез родови и видови субекти. Когато белезите са индивидуализирани, тогава се отива към ненормативен акт.

Трето, нормативният акт съдържа общи правила за поведение, които се прилагат към неопределен брой субекти и има нееднократно действие. По този начин се различават нормативните актове от административните актове.

Вторият критерий е авторът, който го издава. Законът посочва, че нормативният акт се издава или приема от определен държавен орган. Народното събрание и Министерският съвет приемат и гласуват нормативни актове, а едноличните органи издават. Народното събрание и Общинските съвети приемат нормативни актове, а органите на изпълнителната власт – Министерският съвет, министрите издават нормативни актове.

Правотворческата компетентност се разпределя между различни държавни органи, като на всеки орган е предоставено правото да издава различен вид нормативни актове. В своята цялост различните нормативни актове образуват системата на законодателството. За да се осигури единство на тази система, единство на правното регулиране, нормативните актове са обособени по своя предмет и обхват, така че да не се допуска едни и същи обществени отношения да се уреждат с различни актове.

За да се осъществи пълнота на системата, нормативните актове се класифицират на първични и производни. Първичните правни източници поставят началото на правната уредба на общественото отношение и имат самостоятелно значение. Производните са допълващи спрямо първичните и произхождат от тях, само ако е потвърдено и изрично установено.

Проблемът за съгласуването на нормативната система е решен чрез въвеждане на йерархия на нормативните актове. Понятието „йерархия“ означава състояние на съподчиненост на нормативните актове, изразена чрез легалния израз „не могат да противоречат“. В теория се разглеждат два вида йерархия – формална и съдържателна.

Формалната йерархия е установена като нормативните актове са подредени по степени, рангове в низходящ ред. От тази гледна точка нормативните актове от по - ниска степен/ранг не могат да противоречат на нормативен акт от по - висока степен. Ако се установи противоречие, се прилага по – високият нормативен акт.

На върха на йерархията стои Конституцията, която дава първична правна уредба на икономическите, социалните и политическите отношения в държавата. Под нея стоят регламентите на Европейския съюз, на равно с тях са приетите и одобрени от Народното събрание, ратифицирани международни договори. По надолу стоят законите, включително т. нар. кодекси, които имат същия юридически ранг, както и законите, след тях са подзаконовите (вторични, производни) нормативни актове. На първо място това са нормативните актове на Министерския съвет, нормативните актове на министрите, най – накрая актовете на Общинския съвет.

На практика йерархичното начало се нарушава, което налага да се осъществява контрол за неговото спазване. Така конституционно съобразността се контролира от Конституционния съд. Когато той установи противоречие между закона и Конституцията, той обявява съответните разпоредби от закона за противоконституционни и ги обезсилва. Нормативните актове на Министерския съвет и министрите се контролират от Върховния административен съд. Чл. 107 от Конституцията гласи, че незаконосъобразните актове на министрите могат да се отменят и от Министерския съвет.

В теорията се поставя въпросът и за съдържателната йерархия. Има се предвид йерархия в съдържанието на нормативните актове, йерархия на правни норми. Съдържанието на правната норма от по – ниска степен не може да противоречи на норма от по – висш ранг. Тази идея е добра, но е невъзможно да се осъществи. Не е възможно да се издаде една абсолютна производност на всички правни норми в йерархичен ред.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Дачев, Л. , Юридически дискурс Русе, 2004

[2] Захаров, В. , Обща теория на правото – Научна разработка

За контакти:

Марина Кирилова, Русенски университет, „Ангел Кънчев“, Юридически факултет, първи курс, специалност, „Право“, фак. №127027

Преюдициалните запитвания в административния процес на Република България

автор: Жулиета Михалева
научен ръководител: гл. ас. Емануил Коларов

Preliminary reference is connected with European law. This is a procedure that allows the courts of the Member States of the European Union, to request the assistance of the court in Luxemburg on the interpretation of European treaties, regulations and directives. This is the most effective way to ensure the uniform application of Community law throughout the European Union. The report presents the essence of this kind of references and follows the practice of Bulgarian courts on this issue.

Key words: reference, European law, European Union, European treaties, regulations, directives, Community law.

ВЪВЕДЕНИЕ

Преюдициалното производство е еманацията на идеята за европейска правна интеграция. То е връзката между националното и европейското право. Почива на идеята за сътрудничество между националните юрисдикции на държавите-членки и Съда на Европейския съюз. Чрез преюдициалното производство всеки национален съд има пряк достъп до Съда на Съюза и оттам – до правилното тълкуване и прилагане на правото на Европейския съюз.

ИЗЛОЖЕНИЕ

От материалноправна гледна точка преюдициалното производство може да има за предмет всеки един от клоновете на правото на Европейския съюз – правото на конкуренцията, на международната търговия, данъчното право, правото на установяване, свободата на предоставяне на услуги, на движение на капитали, свободното движение на хора и стоки, екологичното право, селското стопанство и риболова, осигурителното, митническото право, правото на интелектуалната собственост и др.

Преюдициалното производство се състои от две фази, които са взаимосвързани и взаимообусловени.

Първата се изразява в отправяне на преюдициално запитване. Тази фаза се развива пред националния правораздавателен орган, който трябва да прецени дали са налице всички процесуални предпоставки за допустимост на този вид запитване. Тук съществено значение има стадият на производството, в който следва да се отправя преюдициално запитване, неговото съдържание, въпросите, свързани със спирането на производството, налагането на обезпечителни мерки и обжалването на определението за отправяне на преюдициално запитване. Трябва да бъдат разглеждани и възможностите за изменение и оттегляне на преюдициалното запитване. Особено важен в тази фаза на производството е и въпросът за задължителния характер на запитването.

Втората фаза на преюдициалното производство се изразява в постановяване на преюдициалното заключение. Тя се развива пред Съда на Европейския съюз. Основните въпроси, които се разискват в хода на тази фаза, са съдопроизводствени – постъпване, уведомявания, страни, писмена и устна фаза, бързо и спешно преюдициално производство, правна помощ, съдебни разноски, език на производството и др. Необходимо е да бъдат изследвани и въпросите, свързани с оспорването на фактите и приложимото национално право пред Съда на Европейския съюз, възможността за произнасяне с определение, тълкуването, допълнението и поправянето на явни фактически грешки.

Възможно е да се обособи и трета фаза на производството, свързана с решаването на делото по същество от националния съд след произнасянето на преюдициалното заключение на Съда на Европейския съюз. Но тази фаза трудно може да

бъде причислена към самото преюдициално производство, защото остава незасегнатата от правото на Европейския съюз, а се развива съгласно приложимото национално процесуално право.

Правното основание за преюдициалното производство се явява чл. 267 от Договора за функционирането на Европейския съюз, според който Съдът на Европейския съюз е компетентен да се произнася преюдициално относно: 1) тълкуването на настоящия договор; 2) валидността и тълкуването на актовете на институциите, органите, службите или агенциите на Съюза. Когато такъв въпрос бъде повдигнат пред юрисдикция в държава членка, тя би могла, ако счита, че по този въпрос е необходимо решение, за да бъде постановено нейното решение, да поиска от Съда на Европейския съюз да се произнесе. Когато такъв въпрос е повдигнат по висящо дело пред национална юрисдикция на дадена държава, чиито решения не подлежат на обжалване съгласно националното право, тази юрисдикция е длъжна да сезира Съда на Европейския съюз. Ако такъв въпрос бъде повдигнат по висящо дело пред национален съдебен орган във връзка със задържано лице, Съдът на Европейския съюз се произнася в най-кратък срок. По-подробни съдопроизводствени правила се съдържат в Дял III от Протокол № 3 относно Статута на Съда на Европейския съюз, според който държавите-членки и институциите на Съюза се представяват пред Съда от представител, назначен за всеки конкретен случай. Той може да бъде подпомаган от съветник или от адвокат. Когато тези лица се явяват пред Съда, те се ползват с правата и имунитетите, необходими за независимото упражняване на техните функции при условията, предвидени в процедурния правилник. Производството пред Съда се състои от две части: писмена и устна. Писменото производство се изразява в съобщаване на страните и на институциите на Съюза, чиито решения се оспорват, на исковите молби, изявленията, защитите и бележките и на репликите – ако има такива, както и на всички документи в подкрепа или на техни заверени копия. Устното производство се изразява в прочитане на доклада, представен от съдията - докладчик, изслушване от Съда на представителите, съветниците и адвокатите и на заключенията на генералния адвокат, както и от изслушване на свидетелите и експертите, ако има такива. Дело се завежда пред Съда с писмена искова молба, адресирана до секретаря, която съдържа данни на ищеца, както и качеството на подписалия молбата, името/имената на страната/страните, срещу която/които е заведена молбата, предметът на спора, исканията на страните и кратко изложение на правните аргументи, на които се основава исквата молба. При обстоятелствата по чл. 265 от Договора за функционирането на Европейския съюз, молбата се придружава от писмените доказателства относно датата, на която институцията е трябвало да действа в съответствие с посочения член. В тези случаи решението на Съда или правораздавателния орган на държава-членка, с което се спира производството пред него и въпросът се отнася пред Съда, се съобщава на Съда от съответния съд или правораздавателен орган. След това решението се съобщава от секретаря на Съда на страните, на държавите-членки и на Комисията, както и на институцията, органа, службата или агенцията на Съюза, която е приела акта, чиято действителност или тълкуване се оспорва. В срок от два месеца от това уведомяване горепосочените имат право да представят на Съда изявления по делото или писмени бележки. Когато споразумение, свързано с определена област, сключено от Съвета с една или повече трети държави, предвижда възможност последните да представят изявления по делото или писмени бележки, в случаите, в които съд на държава-членка сезира Съда с преюдициален въпрос, попадащ в приложното поле на споразумението, решението на националния съд, съдържащо този въпрос, се съобщава и на заинтересованите трети държави, които в двумесечен срок от датата на това съобщение могат да представят в Съда изявления по делото или писмени бележки. В процедурния правилник се урежда и бързо производство, а във връзка с преюдициални запитвания, свързани с пространството на свобода, сигурност и правосъдие — и спешно производство. Спешното производство може освен това да

предвижда ограничаване на страните и други заинтересовани лица, имащи право да представят изявления по делото или писмени бележки, и при особено спешни случаи — пропускане на писмената фаза на производството.

Българският Граждански процесуален кодекс съдържа особени правила относно производството по граждански дела при действие на правото на Европейския съюз. Глава петдесет и девета на кодекса е озаглавена „Преюдициални запитвания“. Относно това производство нормите на ГПК имат субсидиарно приложение.

С приемането на Република България в Европейския съюз се предоставя възможност на българската съдебна система да продължи качествено своето развитие и усъвършенстване, като се възползва от нормите на европейското право и ги прилага във вътрешната правна система. Проучванията в практиката на административните съдилища в страната, както и тази на Върховния административен съд, показват точно това. По множество дела, разглеждани пред административните съдилища и ВАС, са отправяни преюдициални запитвания до Съда на Европейския съюз. Това са казуси, възникнали в сферата на здравеопазването, движението на чужденци, данъчното право, митническото право и други, за решаването на които е необходимо да се търкува общностното право. Някои от преюдициалните производства са започнали, но все още не са завършени. Изследванията сочат, че тези производства са преминали през първата фаза, но Съдът на Европейския съюз все още не се е произнесъл с решение. Други преюдициални производства са преминали през двете фази и са решени.

За да се изясни въпросът за мястото на преюдициалните запитвания в административния процес на Република България, следва да се разгледа по-подробно част от съдебната практика на страната, свързана с това производство. По този повод ще бъде представено съдебно производство, по което е отправено преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз, и е приключило успешно. Счита се, че е необходимо да се запази анонимността на лицата, участвали в съдебния процес поради обективни причини.

Въпросното съдебно производство е проведено на две инстанции, преди да бъде отправено преюдициалното запитване. Първата съдебна инстанция е Административен съд – Пловдив. Жалбоподателят е лице, което е закупило от Франция лек пътнически автомобил, внесло го е в България и е представило превозното средство за регистрация пред КАТ. Собственикът на автомобила подава декларация по Закона за акцизите и данъчните складове, която е длъжен да подаде при въвеждане на акцизни стоки на територията на страната. Но по въпросната декларация е начислен акциз, който, според жалбоподателя, е в дискриминационен размер, поради което той писмено е възразил. Искането е отхвърлено от митническата администрация. Административният акт е обжалван пред Административен съд – Пловдив, който е признал жалбата на жалбоподателя за основателна. Според решаващия орган, въпросният акциз е в нарушение на разпоредбата на чл. 90, ал. 1 от Договора за създаване на Европейската общност. Постановеното съдебно решение е обжалвано от митническата администрация пред Върховния административен съд като касационна инстанция, който счита, че за правилното решаване на спора относно законосъобразността на Решението на Административен съд – Пловдив, следва да се отправи преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз. Съставът на Върховният административен съд спира съдебното производство и отправя следните въпроси:

1) Чл. 3, параграф 3 от Директива 92/12 ЕИО на Съвета от 25. 02. 1992г. относно общия режим на продукти, подлежащи на облагане с акциз, и държането, движението и мониторинга на такива продукти, разрешава ли установяването от държава-членки на режим за облагане с акциз на употребявани автомобили при въвеждането им на територията на държавата-членка, какъвто не се дължи пряко при повторното придобиване на автомобили, които вече са установени на същата територия и за

които е заплатен такъв акциз при първоначалното им въвеждане на територията на държавата-членка?

2) Съобразно разпоредбата чл. 90, ал. 1 от Договора за създаване на Европейската общност в какъв смисъл следва да се разбира понятието „подобни местни стоки“ – такива, които са с произход държавата-членка, която установява определени вътрешни такси или такива, които вече са установени на територията на държавата-членка, независимо от техния произход?

3) С оглед отговорите на предходните въпроси следва ли чл. 25 от ДЕО и чл. 90, ал. 1 от ДЕО да се възприема като забраняващ различния режим на акцизното облагане на автомобили, установен от Република България в чл. 30 и чл. 40 от ЗАДС в зависимост от тяхната година на производство и изминати километри?

Съдът на Европейския съюз решава, че на първия въпрос следва да се отговори, че гореспоменатата разпоредба от директивата не намира приложение във въпросното дело, т. е. не би могло да не се допусне въвеждането от държава-членка на режим за облагане с акциз на употребяваните автомобили при въвеждането им на територията на държава-членка акциз, който не се дължи пряко при препродажбата на автомобили, които вече се намират на територията на тази държава-членка и за които такъв акциз е вече платен при първоначалното им въвеждане на територията на държавата-членка, доколкото подобен режим не води до формалности при търговията между държавите-членки, свързани с преминаване на границите.

На втория въпрос Съдът на Европейския съюз постановява, че внесените в България употребявани превозни средства следва да се считат за стоки, подобни на вече регистрираните на територията на държавата употребявани превозни средства, които са внесени като нови превозни средства, независимо от техния произход.

На отправения трети въпрос от Върховния административен съд Съдът на Европейския съюз отговаря, че Договорът за функционирането на Европейския съюз не допуска диференциран режим на акциза, прилаган от държава-членка към автомобилите при обстоятелства, идентични с настоящото производство, защото този режим обременява по различен начин употребяваните превозни средства, внесени от други държави-членки, и употребяваните превозни средства, вече регистрирани на територията на тази държава, които са били внесени на нейна територия като нови превозни средства.

От посочения пример става ясно, че са спазени всички изисквания за започване на преюдициално производство, в резултат, на което то е приключило успешно.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

След изясняването на същността на преюдициалното производство и разглежданя пример става ясно, че преюдициалните заключения са най-мощното и най-ефикасното юридическо средство, с което разполага Съдът на Европейския съюз, и което му позволява да следи еднаквото прилагане на правото на Европейския съюз от най-ниската до най-високата правораздавателна инстанция на държавите членки.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Граждански процесуален кодекс, обн. , ДВ, бр. 59 от 20. 07. 2007.

[2] Договор за функционирането на Европейския съюз, обн. , ОВ на ЕС, бр. С 326 от 26. 10. 2012.

[3] Корнезов, А. Преюдициалното запитване до Съда на Европейския съюз, С. , 2012.

[4] Процедурен правилник на Съда, обн. , ОВ на ЕС, бр. L 265 от 29. 09. 2012.

[5] <http://www.sac.government.bg/>

За контакти:

Жулиета Михалева, Юридически факултет, Русенски университет „Ангел Кънчев“, тел. : 0898 35 82 90, e-mail: flower_from_darkness@abv.bg

Практически въпроси, свързани със Закона за развитие на академичния състав в Република България

Владислав Иванов

научен ръководител: гл. ас. д-р Емануил Коларов

Problems, regarding the law for the development of the academic staff in the Republic of Bulgaria: *This paper aims to analyze the differences between the criteria for obtaining the title "professor" in several universities in Bulgaria and to examine a case, connected to the abovementioned law, which has gone to the Supreme Administrative Court of Bulgaria.*

Key words: *criteria for obtaining the title "professor", case, Supreme Administrative Court.*

ВЪВЕДЕНИЕ

Преди да бъде приет Законът за развитието на академичния състав на Република България (ЗРАСРБ) е действал Законът за научните степени и научните звания (ЗНСЗ) от 1972г.

В последните години се наблюдават динамични промени в обществените отношения, свързани с придобиването на научните степени и заемането на академичните длъжности. Това води до необходимостта от нова и адекватна уредба на тези отношения. Затова през 2010 година се приема Законът за развитието на академичния състав в Република България (ЗРАСРБ). Той дава една принципна регламентация на въпросите, свързани с придобиването на научни степени и заемането на академичните длъжности. Също така той предоставя и свобода на висшите училища и научните организации с техните правилници да определят и допълнителни изисквания за заемането на академичните длъжности "доцент" и "професор".

Целта на този доклад е да докаже разнообразието от изисквания на висшите училища и да разгледа съдебна практика, свързана със ЗРАСРБ.

ИЗЛОЖЕНИЕ

Правилата за заемането на академичните длъжности "доцент" и "професор", съдържащи се в ЗРАСРБ, могат да бъдат доразвити в правилника на съответното висше училище или научна организация. Точно това гласи чл. 15 ЗРАСРБ – с правилниците на висшите училища и научни организации могат да бъдат определени и допълнителни изисквания за заемането на академичните длъжности "доцент" и "професор", отразяващи спецификата на отделните професионални направления.

Висшите училища в България са възприели различни модели за доразвиване на тези правила. Русенският университет "Ангел Кънчев" определя допълнителните си изисквания в Процедурни правила за придобиването на научните степени и заемането на академичните длъжности. Пловдивският университет "Паисий Хилендарски" в своя правилник предоставя правото на всеки факултет да определя специфичните изисквания (чл. 76, ал 4 от Правилника на ПУ). УНСС и Югозападен университет "Неофит Рилски" въвеждат точкова система за оценяване на кандидатите. Софийският университет определя в "Правилника за условията и реда за придобиване на научни степени и заемането на академичните длъжности в СУ" какви приложения трябва да се приложат към заявлението за допускане до участие в конкурс. В същото време не въвежда допълнителни правила за заемането на академичните длъжности. Всички тези примери са доказателство за разнообразното прилагане на чл. 15 от Закона за развитието на академичния състав в Република България от страна на различните висши училища.

В следващата таблица са съпоставени изискванията за заемане на академичната длъжност “професор” за техническите науки в Русенския университет “Ангел Кънчев”, Висшето транспортно училище “Т. Каблешков” и Пловдивския университет “Паисий Хилендарски”. Цифрите в червено са необходимият брой, ако кандидатът вече е придобил научната степен “доктор на науките”.

Критерий	РУ “Ангел Кънчев”	ВТУ “Т. Каблешков”	ПУ “Паисий Хилендарски
Титуляр на дисциплини	2	1	-
Създадени (оборудвани) учебни лаборатории или центрове	2	0	-
Издадени учебни пособия	2	препоръчително	-
Издадени учебници и книги	1	препоръчително	1
Участие в проекти и договори	2	-	3
Ръководство на проекти и договори	3	3	1
Документи за защитена интелектуална собственост	2	препоръчително	-
Публикувани студии	0	-	-
Защитена дисертация за доктор на науките или публикувана монография	1	-	1
Публикации – общо, в т. ч.	35 (25)	15	10 (5)
в международни издания на чужд език	10 (5)	5	не е конкретизирано
самостоятелни	5	5	
Ръководство на научен колектив, създадена научна школа	да	препоръчително	-
Брой успешно защитили докторанти	2	трябва да е ръководил поне 1. Успешната му защита е плюс.	1
Брой ръководени в момента докторанти	1	-	-
Членство в авторитетни професионални организации	да	препоръчително	да
Цитирания	30	4	40 (20)
Внедрени резултати	-	задължително	-

Данните от таблицата са още едно доказателство за разнородните изисквания, установени от различните висши училища.

За изясняване на въпроса кой е правопораждащият факт за заемането на академична длъжност ще бъде разгледано в качеството на пример дело от практиката на Административен съд София-град.

Жалбоподателят Е. подава жалба срещу решение на Факултетния съвет на Юридическия факултет на Софийския университет “Св. Климент Охридски”, свързано с конкурс за заемане на академичната длъжност главен асистент.

Фактическа обстановка:

- 1) Проведен е конкурс за заемане на академичната длъжност главен асистент в СУ “Св. Климент Охридски”, Юридически факултет;
- 2) Е. е участвала в този конкурс;
- 3) С решение на Факултетния съвет за главен асистент бил избран друг кандидат, а кандидатурата на Е. била отхвърлена.

В чл. 21 от Административнопроцесуалния кодекс се дава легална дефиниция на индивидуален административен акт. Ал. 1 от него гласи, че "индивидуален административен акт е изричното волеизявление или изразеното с действие или бездействие волеизявление на административен орган или на друг овластен със закон за това орган или организация, с което се създават права или задължения или непосредствено се засягат права, свободи или законни интереси на отделни граждани или организации, както и отказът да се издаде такъв акт".

Съдът е приел, че решението на Факултетния съвет няма белезите на индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21 АПК, а на междинен акт, който е част от процедурата, с характер на предложение до ректора. Според него, процедурата завършва едва със сключването на договора. Съдът, също така приема, че Факултетният съвет не е сред органите на управление на висшето училище, тъй като не е посочен в чл. 24 от Закона за висшето образование – органи за управление на висшето училище са Общото събрание, Академичният съвет и Ректорът.

Въз основа на тези аргументи Административен съд София-град оставя без разглеждане жалбата на основание чл. 159, т. 1 АПК, тъй като счита, че не е налице акт, подлежащ на оспорване. Това определение подлежи на обжалване с частна жалба пред ВАС в 7-дневен срок от съобщаването до страните.

Е. обжалва определението на Административен съд София-град пред Върховния административен съд. Тя моли съда да отмени обжалваното определение и да върне делото на съда за продължаване на съдебното производство.

Ответникът – СУ "Св. Климент Охридски" – предоставя становище чрез старши юрисконсулта на СУ, в което се твърди неоснователност на жалбата и правилност на изводите на съда.

Върховният административен съд намира частната жалба за допустима – подадена е от надлежна страна, в срока по чл. 230 АПК и срещу подлежащ на обжалване съдебен акт. Още повече, той приема по същество частната жалба за основателна. ВАС приема за правилно и пълно доказани от АС София-град релевантните за допустимостта на съдебното производство факти, но тълкувайки разпоредбите на ЗРАСРБ, определя, че правопораждащият факт за правоотношението е решението на Факултетния съвет. Задължението на ректора да сключи трудов договор с избрания от Факултетния съвет кандидат представлява задължение работодателят по едно вече възникнало трудово правоотношение да регулира в определения срок неуредените елементи по възникналото въз основа на избора правоотношение. От тук следва, че фактът, подлежащ на съдебен контрол по чл. 32 ЗРАСРБ, е решението на Факултетния съвет.

ВАС решава и въпроса дали Факултетният съвет е орган на висшето училище и дали чл. 32 ЗРАСРБ (всички актове на органите на висшето училище във връзка със заемането на академична длъжност „по този закон“ могат да се обжалват пред съда) е приложим за актовете му. От чл. 26, ал. 1 ЗВО следва, че Факултетният съвет е орган на висшето училище. Чл. 23, ал. 1 ЗРАСРБ изрично възлага на Факултетния съвет правомощието да извърши избора на кандидат за академичната длъжност "главен асистент". Неговото решение по избора е акт в упражнение на тази компетентност. Видно от изложеното решението на факултетния съвет е акт на компетентен орган, който по силата на изрична законова норма подлежи на оспорване по реда на Административнопроцесуалния кодекс.

ВАС е определил:

- 1) Отменя определението на Административен съд София-Град;
- 2) Връща делото на същия съд за продължаване на съдебното производство;
- 3) Определението не подлежи на обжалване.

Все още не се е състояло заседанието на Административен съд София-град и казусът не е приключил.

Това дело показва, че не назначаването на кандидата от ръководителя на висшето училище или научна организация е индивидуалният административен акт. Административният акт е решението на Факултетния съвет. По своя характер този акт е конститутивен, защото поражда занапред правото да се заеме академичната длъжност.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

От една страна, бе доказано разнообразието от изисквания, поставени от различните висши училища. От друга страна, все още съществуват неизяснени въпроси относно прилагането на Закона за развитието на академичния състав в Република България.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Закон за развитие на академичния състав в Република България, обн. , ДВ, бр. 38 от 21. 05. 2010.

[2] Карта за изпълнение на количествените изисквания за заемането на академични длъжности в УНСС – професор, <http://konkursi.unwe.bg/>

[3] Критерии и показатели за оценяване на готовността на кандидатите за заемане на академичната длъжност "Професор".

[4] Критерии за степени на Факултет "Физика и инженерни технологии" на Пур <https://www.uni-plovdiv.bg/>

[5] Правилник за прилагането на ЗРАСРБ, обн. , ДВ, бр. 75 от 24. 09. 2010.

[6] Правилник за условията и реда за придобиването на научни степени и заемането на академични длъжности в СУ, <http://www.uni-sofia.bg/>

[7] Процедурни правила за придобиването на научните степени и заемането на академичните длъжности в РУ, <http://kr.uni-ruse.bg/>

[8] www.sac.government.bg

[9] www.admincourtsofia.bg

За контакти:

студент Владислав Иванов, Юридически факултет, Русенски университет "Ангел Кънчев", e-mail: vivanov92@abv.bg

Административният акт – технология на възпроизвеждане на правни последици

Любослав Любенов
научен ръководител: гл. ас. Емануил Коларов

ВЪВЕДЕНИЕ

В пределите на установяване на регулация, посредством предшестваща базисна регламентация и чрез пряка резултативност от проявлението на регулативно-то, изразено в постигане на регламентирани обществените отношения в сферата на държавното управление и с оглед тематичната зададеност на настоящия доклад е редно на преден план да се изтъкне, обособи и прецезира съдържанието и значението на административния акт самостоятелно, но като елемент на изясняване и осмисляне, а не като елемент на практическо отделяне от механизма на корелативната обвързаност с останалите същностни структурни компоненти и явления изграждащи „скелета” в представата за единните административно право и административен процес, техния характер и механизъм на проявление. Така поясненото налага индивидуална теоретична изолираност, а не теоретична или практическа еманципираност на останалите правни явления и институти от динамичната материя на административното право за сметка на теоретичната изолираност на единичното, това е недопустимо и некореспондиращо с идеята за пространно формулиране на технологично-правната природа на административния акт, допустимо с теоретична отправност, която за да се състои, именно изисква теоретично отделяне и едновременно с това изследване на връзките и приемане, на тяхното въздействие в съдържанието и в проявлението на отделеното спрямо онова с което е годно да проявява свързаност, най – малкото, защото това което се отделя, е възможно да съществува динамично, тоест реално само във връзка с онова от което се отделя, тъй като то е и това което едновременно, го допълва и изяснява, и това което му позволява да се свързва.

Следователно при изясняването на административния акт, трябва да се има предвид съпътстването му от фундаментални понятия, еманципирането на който би довело до невъзможност за адекватност и логическа непротиворечивост на предложеното, а именно това са правни понятия, във връзка с който се поставя като възможно самото теоретическо извеждане през индивидуалното, от една гледна точка, от друга превръщащи в невъзможно практическото му отделяне и нещо повече от трета страна, дори вменияват самостоятелно задължение за собственото си присъствие, превръщайки го в изискуемо относно възможната характеристиката на индивидуално акцентуваното.

От така очертаното, по естествен и логически път, следва да се изтъкне значението и същността на безспорно един то фундаменталните „стълбове” в конструкцията на административното право – административният акт, като се разкрият неговите самостоятелни особености, характеристики и приложимост от една страна, и от друга възможността за тяхното проявление с помощта и спрямо конкретната им обвързаност с други компоненти и понятия в пределите на административното право (административно правна норма, административно правоотношение, административноправен субект и тн.) и от трета страна следва да се изследва неговата обвързаност и неговата творчествоственост в иниципирането на транслативност в пределите на съществуващата паралелно с него от една гледна точка, и от друга съществуващата паралелно с него като резултат от самия него многообразна свойственост на правните последици в правната действителност, тосет неговата приложи-

мост и резултативност, наложено от частното му значение, установимо от и чрез теоретично индивидуализиране и практическо проявление в съвкупност.

На преден план преди да бъде засегната пряко тематичната обусловеност, преди тя да бъде хипотетично схваната и аргументирана в аспектите на теоретично индивидуализиране и изследване на практически съвкупно приложение, следва да се очертае, в този смисъл да се изведе общата рамка на взаимстване, осмисляне и съблюдаване в понетиен и дефиниционен план относно административния акт като правно понятие, а именно това в най-подходяща широчина следва да бъде направено и дадено от битуващото и господстващото в административно правната теория и доктрина определение за самия административен акт.

ИЗЛОЖЕНИЕ

В административното право в теоретико-практически аспект по един безопасен и категоричен начин се налага схващането, подкрепено и същевременно установено и от Д. Костов, Д. Хрусанов, Ив. Дерменджиев и др. , че административния акт представлява: „Властническо волеизявление на орган на държавно управление/или на друг приравнен нему орган или организация, издадено въз основа и в рамката на закона, което едностранно предизвиква настъпването на правни последици в сферата на изпълнителната дейност, и което при необходимост може да бъде приведено в изпълнение с помощта на държавна принуда“. Изводът от така очерталото се определение е достатъчно красноречив и сам по себе си налага непротиворечива представа и едновременно с това предоставя възможност за поетапно, многостранно анализиране на отделните белези на понятието, но това не е задача на настоящия доклад, неговата тематична обусловеност изисква малко по-тясно съсредоточаване на мисълта, което да отговаря на поставения по-горе предмет, а именно да се изведе от наложената изискуемост в заглавието от една страна, а от друга да се предложи технология на възпроизвеждане на правни последици в сферата на правната действителност от страна на основното претворяващо в нейната пределност средство, административния акт. Пояснението от текущата конкретика, следователно води до поставяне на акцента върху онази част от определението за административен акт, която е обвързана с възможността му едностранно да възпроизвежда правни последици в сферата на изпълнителната дейност, като така своеобразно се поставя очакването и едновременно задължението за предстоящата аргументация да обърне внимание на технологичната свойственост на административния акт и отговори преди всичко на въпроса „как“, и в този смисъл, въпроса придобива следното съдържание: Как административния акт възпроизвежда правни последици в правния мир?

Оптималният и задоволителният отговор на въпроса „как“ поставя на преден план необходимостта от още едно уточнение за статута на административния акт, което своеобразно отново да претендира годно структурно и съдържателно възможност за възприемане и съотносимост от една страна спрямо и с формалната правна логика и от друга спрямо битуващата в теорията на българското административно право нагласа за споделеност и приемливост, като провокира положително и задоволително нейната благосклонност.

Административният акт позволява да бъде осмислен като правна трансмисия, която се изразява в извършване на съвместимо съотнасяне между инкорпорираният в диспозицията на административноправната норма модел на правни отношения, формиращ и придписващ определено поведение спрямо конкретни обществени отношения, които са свързани като проявление с определено, ограничено или неограничено множество правни субекти на административното право и са релевантни за хипотезата на същата административна норма. Административният акт изпълва със съдържание характеристиката за връзка на пренасяне между модела предписващ определено поведение, което всъщност представлява диспозицията на администра-

тивно правната норма спрямо конкретни обществени отношения, с които са обвързани конкретни правни субекти релевантни, и в този смисъл съвпадими със съответния хипотезис. От тук следва, че при релевантност между предвидените в хипотезата на административно правната норма юридически факти с конкретните факти от обективната действителност кореспондиращи и със съответни обществени отношения, хипотезата се изпълнява от което следва диспозиция, изразяваща се в конкретно правило за поведение. От така формулираното следва, че административният акт правопривежда диспозицията на административноправната норма, при проявление на конкретен юридически факт от обективната действителност правнорелевантен за нейната хипотеза, така административният акт снабдява конкретни обществени отношения с конкретно предписано поведение. От тук безспорно административният акт правопривежда или обективира диспозицията при сбъднала се хипотеза на административно правната норма, тъй като в качеството си на трансмисия той пренася даден модел на правни отношения спрямо конкретни обществени отношения, свързани с конкретни субекти, и след като правното отношение в правносъдържателен план, представлява съвкупност от отделни права и задължения, който предписват определено поведение, при реализира ли се юридически факти от хипотезата, тоест правило за поведение във връзка с конкретни права и задължения, то следва, че пренасяния модел на правни отношения се съдържа в диспозицията на нормата от една страна а от друга с пренасянето му от административния акт се претворява и диспозицията в правния мир.

С едновременното деклариране на това обаче възниква и въпросът; след като административния акт правопривежда диспозицията на административноправната норма при обстоятелство, при което нейната хипотеза е реливиирала конкретен факт от обективната действителност и при неговото проявление се е реализирала, има ли административният акт отношение към сбъдането на хипотезата? Този въпрос безспорно е предмет на същината на технологията на възпроизвеждане и възпроизвеждане на правни последици в правната действителност, с оглед на което предстой да бъде отговорено в последващ етап от хипотетичното предлагане и неговото изясняване относно конструирането на технологичния модел и заключението за него. От по-горе поставеното може да бъде направен следният извод: административният акт като едностранно властническо волеизявление представлява, особен юридически факт, при наличието и проявлението на който се осъществява правопривеждане, правопретворяване на диспозитивно зададеното и предписано поведение, тоест на самата диспозиция на административноправната норма в правния мир, спрямо конкретен субект участващ в конкретно обществено отношение релевантно за хипотезиса на същата административноправна норма. От съвместимостта между общественото отношение, в което участва субектът или субектите като ограничено или неограничено множество, но определено по смисъл и естество с хипотезата на административната норма настъпва нейната реализация, а с това и необходимост субекта участващ в релевантното за нея отношение да бъде обвързан с конкретно поведение. До тук съотносимостта води до изпълнимост, но на ниво абстрактна изпълнимост на правната норма, в резултат само на изпълнено правно, но не и на фактическо основание, за да се обвърже адресата с конкретно задължително поведение, последицата от което да бъде фактическото, същинско претворяване на правната норма в правния мир. Правнофактическо изпълнение на правната норма следва да е на лице при проявяване на фактическо основание, тоест правното основание, не е достатъчно основание, необходимо е юридикофактическо основание, което да приведе конкретния модел на правно поведение спрямо конкретен адресат участващ волево или неволево в проявилите се релевантни за хипотезата на правната норма обществени отношения. Тъй като без наличие на фактическо основание конкретния модел на правни отношения възниква, абстрактно единствено на правно основание, въз основа на самата правна норма и

както бе многократно посочено по-горе в резултат на съотносима съвместимост между хипотезата и общественото отношение в което участва или от което проявление е засегнат конкретен адресат в обективната а от там и поради съвместимост в правната действителност, следва логически да се приеме, че е налице мислено-проявимо възникване, изменение или преустановяване на административноправни отношения, тъй като липсва фактическо основание за реално изпълнение на абстрактно възникналото. От тук следва, че фактическо основание за изпълнение на абстрактно възникналото, ще се допусне когато се прояви конкретен юридически факт, който еднолично да го приведе в правната действителност, това следва да бъде юридически факт от категорията на юридическите събитие, юридическо действие или юридическо бездействие. В сферата на държавното управление юридическият факт, който служи като фактическо основание за претворяване на правната норма, с издаването на което следва приложение на предписаното поведение е административният акт, представляващ особен юридически продукт, правопривеждащ или обективиращ придписаното правило за поведение от диспозицията на правната норма, дори и когато нейната хипотеза се сбъдва „ex lege”.

Извод: Административният акт е особен юридически факт, в сферата на държавното управление, който траспонира диспозицията на административно-правната норма в правната действителност, като я привежда и адресира до съзнанието на определен правен субект, участващ волево и съзнателно, несъзнателно или като изтърпяващ действието на проявило се конкретно обществено отношение, независимо от неговата съзнателност или несъзнателност, релевантно за хипотезата на същата административноправна норма, чиято диспозиция следва да съобразява и изпълнява.

Непосредствено по-горе наложеният извод отново задава въпроса: След като административният акт като особен юридически факт и трансмисия, чиято най-съществена последица е привеждането на правната норма в действие, то как точно правнотехнологично се осъществява това?

След като се установи, че преди всичко административният акт правоприлага диспозицията на административноправната норма, на основание сбъднала се хипотеза от една страна и от друга на основание недостатъчност на сбъднатата се хипотеза на правната норма самостоятелно, без фактическо основание да прояви реализиране на диспозицията или обективизирането и в пределите на административното право, сръзано с регулиране на обществените отношения по повод държавното управление, чието действие по правоприлагане по същество се осъществява с помощта на актове на държавно управление. Това допълнително изясняване е необходимо, тъй като то задава въпрос по най-същинската част от проблематиката на текущия доклад, а именно: след като административният акт правопривежда диспозицията, като фактическо основание при сбъднала се хипотеза, то как точно се сбъдва хипотезата и административния акт има ли правопораждащо хипотезата действие, с други думи какво е значението/правнотехнологичното значение на акта на държавно управление по повод правоприлагането на правни норми и възпроизвеждането на предвидените в тях последици? Така насочена и така позиционирана мисълта предлага следните възможности за отговор:

Първата възможност в търсене и извеждане на връзка с хипотезата, би могла да се изразява, в това административния акт да бъде предвиден в самата хипотеза на административноправната норма, при което самата тя, по предписание на законодателната воля да въздига административния акт като едно необходимо и допълнително условие спрямо правосъдържащите се останли като част от фактическия състав на единния хипотезис, от сбъдването на което, наред с останалите елементи да следва общата правна последица реализирала се хипотеза, а именно от там и претворяване на модела на правни отношения предписващ правилото за поведение, инкорпорирано в диспозицията. От това теоретично приложение, следва че админи-

стративноправната норма придвижда в своята хипотеза правоздвижващия механизъм за своята самореализация и своята диспозиция при наличие и на релевантни спрямо нея, други отделно проявилите се от обективната действителност обществени отношения, тоест тук административният акт е въздигнат като условие за реализацията на правната норма вменено и наложено от законодателната воля, като с реализиране на хипотезата, при наличие на конкретната съотносима релевантност тя се реализира само частично и нейната същинска и пълна реализация следва да бъде в период на очакване относно реализирането на юридическия факт, а именно съответния административен акт. Тук реализирането на юридическите факти от хипотезата с изключение на административния акт предвиден в нея не води до неговата автоматическа реализация, те са условие тя да настъпи, а настъпването на нея самата е условие самостоятелно цялата хипотеза да се реализира и от това да следва и нейната диспозиция а от там и цялостното претворяване на административноправната норма.

Пример: чл. 14 ал(1). т. 1 Общинската служба по земеделие се произнася с решение за: възстановяване на правото на собственост върху земи в съществуващи или възстановими на терена стари реални граници.

Посоченият пример налага акцентуване над необходимостта от очертаването на отделните елементи на административноправната норма, съдържаща се в разпоредбата на чл. 14 ал(1). т. 1 а именно от нея са извличими хипотеза и диспозиция, съответно в хипотезис са въздигнати конкретни условия, като отделни юридически факти, проявяването на които е необходимо условие за правопораждането на хипотезата на административноправната норма, а от там и на найната диспозиция. И именно ако се приеме, че конкретен адресат от обективната действителност участва в обществено отношение по повод на което и посредством, което цели да придобие възможността да възстанови правото си на собственост върху своя земеделска земя след влизането в сила на ЗСПП, при наличие на възможност за възстановяването и в стари реални граници, и проявил се юридически факт обосноваващ основателността на това искане като реалното наличие на определено одържавено количество земя в периода на социалистическото управление на страната, следва очевидна възможност за конструиране съдържанието на хипотезиса на административно правната норма, с помощта на прибавянето на въпросните предпоставки представляващи факти от обективната действителност, фингириани и извлечени в допълнение разширително към стеснително формулираната хипотеза на извличащата се правна норма в цитираната по горе правна разпоредба, която в този си вид постановява стеснително: ако се прояви наличие на основателност, то следва поведение по възстановяване. Нека бъде проектирано теоретично мястото на административния акт, а именно мястото на конкретното решение за възстановяване на правото на собственост върху земи в съществуващи или възстановими на терена стари реални граници.

От до тук констатираното като възможност следва: възстановяването на одържавена земеделска земя е допустимо само след проявяването на посочените юридически факти и при тяхното съпътстване от решение на ОСЗ, представляващо индивидуален, конститутивен административен акт. Законодателя, формулира хипотезата в тесен смисъл, който трябва да бъде разширен пояснително, и по конкретно, за да е на лице възстановяване на правото на собственост върху земи в съществуващи или възстановими на терена стари реални граници е необходимо основание и възможност за възстановяване, тоест това са свеобразните условия формулиращи хипотезата, нека се приеме, че са изпълнени, от което следва, че субекта заявил възстановяване на правото в стари реални граници притежава правно основание и е възможно въпросното възстановяване да се установи в стари реални граници, от което по естествен път следва и възстановяване. Възстановяването безспорно се претворява и правопривежда от административният акт, но теоретичната

прагматичност изисква да се определи как и чрез какво взаимодействие с хипотезата. Хипотезата, по силата на всеизвестната правна и многократно повторена и приложена от текущия доклад технология в конкретния пример се изпълнява вследствие на релевантни за нея, проявили се обществени отношения, следователно трябва да се потърси, дали административния акт притежава отношение с или спрямо релевантните за хипотезата факти от обективната действителност, и след като отговорът би могъл да бъде извлечен и след като това се съотнесе подлежащото на аргументирана спрямо зададения пример, то следва: налице са две технологични възможности за осмисляне на административния акт като технологично-правопораждащо средство в самостоятелна светлина: при първата, по-горе формулираната хипотезата се изпълнява и така административния акт е само транслиращо звено, юридически факт, който няма как да не се прояви при изпълнена хипотеза, тъй като самата тя с изпълнеността си предписва това. При втората технологична възможност следва по горе формулираната хипотеза да се изпълнява същинско, тоест и правно и фактически правно, в резултат на проявяването на административния акт, като особен юридически факт, част от самия фактически състав, от несбъдването на когото да следва и общо несбъдване за цялата хипотеза.

От първа технологичноправна възможност възниква въпросът възможно ли е изпълнената хипотеза да предписва административния акт като средство, което да и предаде правна сила, за да се претвори фактически и да последва характерната за нормата диспозиция, тоест възможно ли е да се счита за изпълнено нещо, което се нужда е от допълнително друго, още повече и след като допълнителното друго, определя условия самата административноправна норма, нейната конкретна сбъднатост?

За да се запълнят със съдържание и двете технологични възможности, следва да бъде отговорено най-вече, възникващия в резултат на съществуването на самите технологични възможности въпрос, а именно: как административният акт може да бъде част, от хипотезиса на административноправната норма, при условие, че самият той не се предвижда изначално в нея? С други думи излиза така че, при определени условия самата административноправна норма, трябва да го „посочва“, предписвайки издаването му, възможно ли е това? Ако административния акт не е част то сбъдването на фактическия състав на хипотезата, то следва, че сбъдналите се факти трябва да бъдат приети за условие относно издаването на административния акт, тоест сбъдналите се факти са условие за издаването на акта, но след като за сбъдването на една хипотеза може да се съди само от гледна точка правния, то тя е възможно да бъде приета за сбъдната само тогава когато пряко правопривежда предвиденото правило за поведение, което именно следва да настъпи сами при проявяване на факт или всички факти предвизени в хипотезата. Сбъдналите се факти трябва да водят до сбъдната се хипотеза, няма логика една хипотеза да се е сбъднала в резултат от сбъдване на самите факти предвизени в нея и тя да сочи/да предвижда, тоест самите те със сбъдването си да предвиждат друг юридически факт или факти, който/които да и придават допълнителна правна сила. Ако една хипотеза е сбъдната то тя притежава достатъчна правна сила, резултат от която е само правопривеждането на диспозицията на нормата, тоест ако хипотезата на административноправната норма е сбъдната не е възможно и не е логично да се нужда е от допълнителна правна сила, тя притежава такава на основание самото сбъдване и резултата от нея не е предписване на друга правна сила, а непосредствено правопривеждане на диспозицията. След като административният акт е юридически факт, който безспорно придава правна сила по правопривеждане на административноправната норма, то логично е това да се осъществява по повод нейната диспозиция, и след като хипотезата на нормата в сбъднато състояние води до диспозиция, а не до предписване на допълнителна сила следва, че административният акт придава сила на хипотезиса, така той се да се сбъдва, без правната норма да го посочва в сбъднато състояние, защото единствено сбъднатото състояние позволява да се

предписва, но няма логика предписаното да бъде нещо допълнително, то е самото правило за поведение, от тук той е предвидена част от самата хипотеза и от нейния състав. До момента на неговото неприявяване хипотезата е несбъдната. От тук следва друг въпрос след като, сбъдналата се хипотеза е сбъдната само при проявление на факта или на всички факти, и след като за сбъднала се хипотеза може да се съди по проявила се диспозиция, то може ли несбъднала се напълно хипотеза да предписва поведение, тоест да придписва в конкретния случай издаване на административен акт като допълнително условие за себе си. Отговора е утвърдително запълнен със съдържанието на отрицателната частица „не“, тъй като правни последици може да породи само напълно сбъднала се хипотеза. Няма логика също административният акт автоматично да се съотнася в определен момент към определени сбъднати юридически факти, съставляващи непретворима правна хипотеза поради липса на претворима правна сила, за да и придаде правна сила, от тук административният акт се проявява само като предвидено условие, при определени условия, за да придаде определено действие. В случая административният акт се проявява по силата на законодателната воля, при условие (възстановяване е допустимо само с издаване на решение от ОСЗ), че са на лице останалите юридически факти(проявила се основателност и възможност за възстановяване в стари реални граници), за да предаде правна сила на цялата хипотеза, като част от самата нея по законодателно предписание. Проявяването на административният акт, съпътствано и предшествано от неговото конкретно издаване е резултат от извличимата пряко законодателна воля, а не като следствие от посочването на самата правна норма в сбъднато или в логично недопустимо несбъднато състояние, но дори и да се допусне че хипотезата в несбъднатост може да предписва издаване, тоест едно конкретно поведение то значи че автоматично със самото предписване, самата тя следва да прибавя административният акт към себе си наложено от изхождаща необходимост за собственото си претворяване, при което той следва да се въздига като условие за самата нея от самата нея, от което то следва, че дори и тогава самата посочвайки го самостоятелно отново следва самостоятелно да го превръща в част от фактическия си състав и така той следва да се изравнява по степен и значение с останалия юридически факт или юридически факти. Изводът, който може да бъде конституиран от изложеното в мащаб относно обвързаността на административният акт с хипотезата на административноправната норма е следният: административният акт правопретворява хипотезата на дадена административноправна норма от там и правопривежда диспозицията и, при условие че участва в сбъдването на хипотезата и по силата на инкорпорирано волево законодателно предписание, което само от момента на своето състояване, следва да превръща издаването на административният акт в допълнително условие в един отделен юридически факт, който само поради факта на извършеното предписание се превръща в фундаментална част от фактическия състав на хипотезата на същата административноправна норма. В противен случай това би означавало, че административният акт не е предвиден по законодателна преценка и следва да се посочва, в този смисъл като се придписва от хипотеза която не може да посочва, тъй като по законодателна преценка сбъдването на отделните и юридически факти и с изключение на един не я сдобива с правопораждаща сила да предписва или от правна хипотеза притежаваща правопредписваща сила, но не правнопредназначима и допустима като предмет.

След като бе разгледана по горе ситуация, в която административният акт претворява административноправната норма, а с това и нейната диспозицията, като юридически факт участващ в хипотезата и, то следва въпроса: възможно ли е изпълнението на хипотезата да е налице във от издаването на административният акт и той да правопривежда само диспозицията на административноправната норма?

В така зададената проблематика, следва да се поясни, че такава би била ситуация в която в хипотезата и не се поставя административния акт като самостоятелно условие за нейното събъждане, а резултативно се придвижда като условие за правопретворяване единствено на нейната диспозиция. Тук законодателно не се придвижда административния акт като условие за изпълнената хипотеза, от което тя следва да се приеме за изпълнена без неговото проявление, при което административният акт не е предвиден спрямо нея, а самата тя го придвижда дотолкова, доколкото той е необходим за изпълнението на правилото за поведение в диспозицията и, тоест до толкова до колкото чрез него тя изпълнява диспозицията си при събъдната хипотеза, в резултат на прояви ли се и възприети от законодателя като релевантни за нейната хипотеза факти от обективната действителност. От тук следва, че трябва да се съблюдават и осмислят ситуации в които хипотезата се изпълнява самостоятелно и независимо от даден административен акт като това има за последица и непосредственото правопривеждане на диспозицията и, което обаче е поставено в очакване и се нуждае е от проявление на административния акт в правната действителност, с цел нейното фактическо въвеждане и обективизиране. Административният акт е само правопривеждащо диспозицията, по предписание на хипотезата и никаво правопораждащо за самата хипотезата основание.

Пример: по смисъла на ЗГР, при раждане следва дължимо поведение от страна на родителите но и на компетентното длъжностно лице по гражданското състояние по смисъла на закона, изразяващо се в съставяне на акт за гражданското състояние, съответно акт за раждане, които представлява индивидуален административен акт, удостоверяващ факти и обстоятелства от обективната действителност. Тук хипотезата, свързана с издаването на акт за раждане се извлича от няколко правни разпоредби от ЗГР: Чл. 42. Актът за раждане се съставя въз основа на писмено съобщение в срок 7 дни, като денят на раждането не се брои.

Чл. 43. (1) (Изм. - ДВ, бр. 39 от 2011 г. , в сила от 20.05.2011 г.) Всяко раждане трябва да се съобщи писмено в срок 5 дни, като денят на раждането не се брои.

(2) (Изм. - ДВ, бр. 39 от 2011 г. , в сила от 20.05.2011 г.) Съобщението за раждане се съставя писмено по утвърден от министъра на регионалното развитие и благоустройството образец. Съобщаването на раждането е задължение на:

1. ръководителя на лечебното заведение или на лицето, на което със заповед е възложено това, когато раждането е станало в лечебно заведение;

(6) (Изм. - ДВ, бр. 39 от 2011 г. , в сила от 20.05.2011 г.) Длъжностното лице по гражданското състояние съставя акта за раждане, след като се удостовери писмено станалото събитие. Веднага след съставянето на акта за раждане на родителите се издава оригинално удостоверение за раждане.

Нека приемем, че текущия доклад се намира в ситуация, в която трябва да опише хипотеза при която е налице раждане извършено в медицинско заведение. На първо място е редно да бъде очертана хипотезата на правната норма, както е видно тя включва раждането, което се реализира в резултат на релевантно за нейния хипотезис събитие, в този смисъл в резултат на проявило се юридическо събитие, което като настъпване безспорно не зависи от издаването на съответен административен акт на администрацията, тук той е последващ и е във връзка с оформянето на правния статут на новородилото се лице, на второ място раждането е извършено в медицинско заведение, тези две условия, въздигнати в своеобразни юридически факти са се проявили, от тук следва дължимо поведение, изразяващо се в задължение за ръководителя на медицинското заведение, в което е извършено раждането да съобщи за станалото събитие в пет дневен срок и задължение за компетентното длъжностно лице по гражданското състояние да издаде акт за раждане при писмено удостоверяване и извършено в правната действителност съобщение и предостави оригинално удостоверение за раждане. Очевидно хипотезата на правна-

та норма се събдва „ex lege”, тоест налице е в правната действителност едно раждане, от което следва задължение за от по-горе изброените компетентни лица, тоест събдналата се по закон хипотеза вменява, предписва едно дължимо поведение. Тук административният акт няма отношение към събдването на хипотезата, а от събдването на хипотезата следва издаването му, тоест издаването му не е въздигнато в условие за реализирането на хипотезата, то дори е резултат от дължимо поведение предписано от нея, при което самото дължимо поведение включва, състой се в издаване на акта, тук административният акт е последица от дължимото, а не фактор пораждащ дължимото, тоест тук хипотезата се изпълнява по закон, но законът не предвижда в нея административния акт като условие, което да се съдържа в нейните предписания, а нормата само го назовава и припознава във връзка с диспозицията си, нещо повече дори тук издаването на административния акт претендира да бъде самата диспозиция, при раждане следва съобщаване и издаване на акт за раждане, очевидно издаването на акта е резултат от вменено дължимо поведение при събднала се хипотеза, а юридическия продукт от него представлява самият индивидуален административен акт. В заключение може да се посочи и обобща, че в тази ситуация административният акт не е непосредствено правопораждащо хипотезата основание, тъй като тя се събдва „ex lege”, нито притежава пряко правопривеждащо диспозицията действие, тъй като тя се привежда и изпълнява непосредствено в резултат на реализираната се хипотеза, тук а придобива характеристиката на обективиращо диспозицията основание, защото неговото издаване е на основание едно дължимо поведение, тъй като то трябва да се извърши по предписание като форма чрез и в него, тоест издаденият административен акт само материализира резултата от едно изпълнено правило за поведение включващо самото издаване, като издаденият акт няма значение за издаването, не по негово предписание се издава, той е резултат от фактически събдналото се предписание и като такъв като носител на обективирано дължимо поведение претворява диспозицията на правната норма в правия мир.

Изложението до тук аргументации административният акт, като технология за възпроизвеждане на правни последици бе осмислен веднъж като част от хипотезата на административноправната норма, и втори път като предвиден в резултат на събднала се хипотеза като следствие от дължимо поведение в диспозицията, задават въпроса: възможно ли е административният акт, да бъде схванат и осмислен правотехнологично като самостоятелно, „външно” правопораждащо, и в този смисъл не съдържащо се в хипотезата нито като част от самата нея, нито като резултат от самата нея средство за претворяване на административните норми в правната действителност? отговора на този въпрос поставя един следващ въпрос, който трябва да отговори на това възможно ли е издаването на административния акт да води до правни последици без да е предвиден, тоест без да се съдържа в хипотезата, без да обективира диспозицията, по предписание на хипотезата, без да бъде претворено към него?

Отговора на този въпрос категорично е обвързан с отрицателно съдържание, тъй като административният акт е властническо волеизявление, което се извършва въз основа или в рамката на закона, следователно административния акт винаги е предвиден и притежава свое основание, въз основа на което възпроизвежда едностранно правни последици в сферата на изпълнителната дейност. Един властнически акт на държавно управление не може да правопороди дадена хипотезата без да е припознат като релевантен за нея, съдържайки се в самата нея по законодателен път или от нея, като резултат, следователно не е възможно с издаването на един административен акт да се правопороди хипотезата, без той да е правнорелевантен за нея по някакъв начин.

И след като не е възможно административният акт да възпроизведе правни последици свързани с правопривеждане на диспозицията на административноправната

норма, без да е предвиден, то възможно ли е даден административен акт да правопривежда едно правило за поведение в правната действителност, което да се съдържа в диспозицията на конкретна административноправна норма, но самият той да се съдържа като основание в хипотеза не на същата тази административноправна норма, а на друга административноправна норма? Ако се допусне, че това е възможно то най-напред трябва да бъде приложимо за преpraщащи административноправни норми. Безспорно преpraщата ще е тази административноправна норма, която при изрична неуреденост, тоест при липса на такава, преpraща към съответна фактическа уреденост, тоест най-общо хипотетично това би следвало да се предсати по следният начин: ако в хипотеза въздигнем изричната неуреденост и тя е изпълнена, то в диспозиция следва да въздигнем конкретното преpraщане. Ако дадено нещо е неуредено, и на преден план възниква нужда да се уреди, и уреждането му става, чрез преpraщане то следва да се препрати, към определена презумпция за възникналост на фактическия състав на нормата към която се преpraща, от което да следва правоприлагане директно на диспозицията и към неуреденото. В този случай фактическия състав, който запълва възникналото неуредено, абстрактно презумпционно се приема за възникнал фактически състав на преpraщата норма, а диспозицията на препратената следва да претвори диспозицията на преpraщащата норма, която предписва даденото преpraщане в момента на неговото състояване. Така ако фактическия състав на препратената норма съдържа издаването на даден административен акт, като предпоставка за диспозицията и, която на практика е предмет на преpraщането и урежда неуреденото от една страна а от друга и претворява диспозицията на преpraщащата административноправна норма, то следва, само косвено да влияе на хипотезата на преpraщащата норма и пряко на неуреденото отношение, тъй като се презюмира, една хипотеза, а пряко се правоприлага една диспозиция.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Изводът, който може да бъде наложен в резултат на предложените дотук правно-технологични възможности в съвкупност, а не в резултат на отрицание относно възможността за съществуване и на други такива, следва да поясни действието на административния акт като правопораждащо, правопретворяващо или обективиращо диспозицията основание в следните три обстойно аргументирани вариации: административният акт представлява, юридически факт, проявлението на което води до правопривеждане и правопретворяване на диспозицията на една административноправна норма в правната действителност, като предвидена част от нейната хипотеза от една страна, или като предвидена част правосъдържаща се в хипотеза на друга административноправна норма, която чрез преpraщане правопретворява диспозицията на преpraщащата норма от друга страна, или като юридически факт обективиращ диспозицията на дадена правна норма при сбъднала се без участието на административния акт хипотеза от трета страна, при което той следва само да бъде, само един юридически продукт, който следва да снабди предписаното поведение с неговата конкретна материализация.

За контакти:

Любослав Любенов, Юридически факултет, Русенски университет „Ангел Кънчев“, e-mail: llubenovl@abv.bg

Relation between international humanitarian law and international human rights law (in the light of targeted killing tactics)

Saba Pipia

Abstract: *Methods of warfare have developed throughout past century. Recent approaches are applied in current armed conflicts, including new means of warfare, especially targeted killing. This mean of conduct of hostilities is usually used in the war against terrorism. However, the legitimate question arises – whether targeted killing is permitted or whether it is prohibited by International Humanitarian Law. Scholars are divided in two groups, one of them deems that targeted killing is prohibited in any case as far as it constitutes extra-judicial execution and thus contravenes international human rights law, while another group of researchers considers that targeted killing might be used as a legitimate mean of warfare when there is no other less harmful mean to achieve military objective. Contemporary IHL doesn't provide exact answer to this issue, it might be even said that, targeted killing is one of the gap existing in current IHL system. The scope of this paper is to examine, whether targeted killing might be applied as a justifiable mean of conduct during hostility or it should be prohibited in any circumstances. For this purpose, this Paper will cover following issues: status of potentially 'Targeted' persons; applicable law with regard of targeted killing, legitimate target of attack, principle of proportionality referred as value based test.*

While following above mentioned topics, this Paper will provide examples and cases practiced in the United States of America and Israel, since these two countries frequently use targeted killing tactics for neutralization of terrorists and justify their actions. Based on case law of the both US and Israeli Supreme Courts, and reports published by the International Committee of the Red Cross, this Paper will examine all situations and conditions for application of targeted killing tactics and its legal background in treaty and customary IHL.

As a result of the research, it will be summarized that contemporary IHL neither prohibits nor admits use of targeted killing tactics as a mean of warfare. This approach should be tested on case-by-case basis in the light of the principle of proportionality and with evaluation of the term "less harmful means".

After identification of major findings of the research, this Paper will answer the question – whether there is an obligation of a party to the conflict to neutralize adversaries rather kill them. The main conclusion will be based on the approach, that targeted killing and killing generally might be used during armed conflict as a last resort to achieve military advantage and this advantage itself should be proportionate to the casualties caused by this killings.

Key words: *targeted killing, proportionality, unlawful combatant, direct participation, terrorists, strike, means of warfare, values based test, customary IHL*

INTRODUCTION

Nils Melzer, Legal Advisor for the International Committee of the Red Cross (ICRC), defines targeted killing (TK) as "the use of lethal force attributable to a subject of international law with the intent, premeditation, and deliberation to kill individually selected persons who are not in the physical custody of those targeting them."² Many human rights non-governmental organizations challenge use of the policy of targeted killings or assassinations – that is limited military operations with the purpose of killing a specific person, usually a suspected terrorist. They claim that targeted killings are always, without exception, a violation of human rights and humanitarian law. The assassinations also draw widespread condemnation in the international community, being called as "contrary to international law" by the UN Secretary-General Kofi Annan, as "unlawful killings" by the UK Foreign Secretary Jack Straw and as "summary executions that violate human rights" by the late Anna Lindh, then the Foreign Minister of Sweden.³ Despite the large critic, the Israeli armed forces have resorted to targeted killings on several occasions, most notably in the 2004 assassinations of Hamas leaders Afmes Yassin and Abdul Aziz Ranrisi. Targeted

² *From Gaza to Pakistan: Targeted Killings and International Law*, Weiner J.R. *Jewish Political Studies Review*. See also: Melzer N. *Targeted Killing in International Law* 468 (Vaughan Lowe, ed. Oxford Monographs in International Law, Oxford University Press) (2008).

³ *Lessons for Human Rights and Humanitarian Law in the War on Terror: Comparing Hamdan and the Israeli Targeted Killings case*. Milanovic M. *International Review of the Red Cross*, Vol. 89, No. 866, June 2007, p.375.

killings have also been employed by the United States in the “war on terror”, which launched a missile attack in Yemen in 2002 on the organizer of the terrorist bombing of the USS Cole, and which recently unsuccessfully attempted in Somalia to kill the mastermind of the 1996 bombings of the US embassies in Kenya and Tanzania.⁴

This paper will firstly provide legal qualification of the conflict between USA and Al-Qaeda forces as well as between Israel and Hamas terrorist groups during first and second intifada and subsequently will define applicable law during both these conflicts. Afterwards, paper will cover question of statuses of terrorists under IHL and finally it will touch the issue of targeted killing practice and the principle of proportionality in the light of the former.

1. Legal Qualification of the War against Terrorism

While discussing the issue of an armed conflict between parties concerned, reasoning of Supreme Courts of the US and Israel will be applied provided in *Hamdan* and *Targeted Killings* respectfully.

Armed conflict between Al-Qaeda and its affiliates and the United States is widely considered as so-called transitional type of non-international armed conflict, covered by the Article 3 common to Geneva Conventions.⁵ The US Supreme Court ruled that:

There is at least one provision of the Geneva Conventions that applies here even if the relevant conflict is not one between signatories. Article 3, often referred to as Common Article 3 provides that in a “conflict not of an international character occurring in the territory of one of the high contracting parties, each party to the conflict shall be bound to apply as a minimum”, certain provisions protecting persons.⁶

Apart from that particular problem, in certain contexts the fight against terrorism may also take the form of an armed conflict. That is the case when it results in a clash between States, as was the case when the United States of America attacked Afghanistan in October 2001. That fight may also be the equivalent of a classic (internationalized) non-international armed conflict, as was the case in Afghanistan from 19 June 2002 onwards, on which date a transition government was established. With the support of the international coalition, the newly established authorities were to deal with high-intensity fighting against organized nongovernment troops, i.e. those of the Taliban.⁷

The Court while interpreting Common Article 3 clarified that:

[T]he phrase “not of an international character” bears its literal meaning. Although the official commentaries accompanying Common Article 3 indicate that an important purpose of the provision was to furnish minimal protection to rebels involved in one kind of “conflict not of an international character”, i.e., a civil war, the commentaries also make it clear “that the scope of the Article must be as wide as possible.”⁸

Israeli Supreme court followed different direction concluding distinct opinion. The main question before it was legal qualification of armed conflicts between Israel and Palestine terrorist groups referred as First and Second *intifada*. The Court considered it doubtless that international armed conflict existed between parties concerned, saying that:

“The general, principled starting point is that between Israel and the various terrorist organizations active in Judea, Samaria, and the Gaza Strip (hereinafter “the area”) a continuous situation of armed conflict has existed since the first *intifada*. The normative system which applies to the armed conflict between Israel and the terrorist organizations in the *area* is complex. In its center stands the international law regarding international armed

⁴ See following link: <http://edition.cnn.com/2007/WORLD/africa/01/11/somalia.ap/index.html>

⁵ *The Protective Scope of Common Article 3: More than Meets the Eye*. Pejic J. International Review of the Red Cross, Vol. 93, No.881, March 2011, p.195.

⁶ *Hamdan v. Rumsfeld*. 548 U.S.557 (2006). Para.67. See following link:

<http://www.supremecourt.gov/opinions/boundvolumes/548bv.pdf>.

⁷ *Typology of Armed Conflicts in International Humanitarian Law: Legal Concepts and Actual Situations*. Vite S. International Review of the Red Cross, Vol. 91, No.873, March 2009, p. 93.

⁸ *Supra*, n.4, Para. 68.

conflict. Professor Cassese discussed the international character of an armed conflict between the occupying state in an area subject to belligerent occupation and the terrorists who come from the same area, including the armed conflict between Israel and the terrorist organizations in the *area*, stating: "An armed conflict which takes place between an Occupying Power and rebel or insurgent groups – whether or not they are terrorist in character – in an occupied territory, amounts to an international armed conflict."⁹

However this approach was not pursued by many scholars and the Court's view was widely criticized. This armed conflict could be regarded as an internal one, since (i) the occupying power is the only state for decades to exercise exclusive effective control over the territory; (ii) no other state is laying claim to the territory; and (iii) the insurgents themselves are not purporting to fight on behalf of any other state, nor is their struggle directly related to the initial international armed conflict. It is also not entirely contradictory for both the Fourth Geneva Convention to regulate the belligerent occupation and for a non-international armed conflict to be occurring at the same time, as both the ICJ in *Nicaragua* and the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY) in *Tadic* recognized that an international and a non-international armed conflict can take place at the same time, running in parallel. There is no logical reason why this rule cannot also apply by analogy during an occupation, and the Court, unlike Professor Cassese, just does not provide any reasoning for the conclusion it has ultimately reached.¹⁰

2. Status of Terrorists under IHL

During an armed conflict, the law regulating the conduct of military operations during war applies. This law is variously called the "law of war," the "law of armed conflict" (LOAC), or by its Latin term *jus in bello*. Where the law of war applies, targeted killing is lawful when the target is a "combatant" or "fighter," which, during a non-international armed conflict, includes civilians who are at the time of attack directly participating in hostilities or who perform a continuous combat function as part of an armed group that is a party to the armed conflict.¹¹

The US government sees suspected terrorists as entitled to combatant status rather than fighters, since USA considers global war against terror as an international armed conflict. Although the Supreme Court avoided determination of status of detained suspected terrorist in *Hamdi*, meanwhile Combatant Status Review Tribunal (CSRT) convened pursuant to a military order issued on July 7, 2004 decided that Hamdan's continued detention at Guantanamo Bay was warranted because **he was an "enemy combatant"**.¹²

⁹ *The Public Committee against Torture in Israel and Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. The Government of Israel, The Prime Minister of Israel, The Minister of Defense, The Israel Defense Forces, The Chief of the General Staff of the Israel Defense Forces, Shurat HaDin – Israel Law Center and 24 others.* (hereinafter referred as *Targeted Killing case*) Judgment of Israeli High Court of Justice, December 11, 2005. *Paras.* 16-18.

¹⁰ *Supra*, n.1. pp. 385-386.

¹¹ A "combatant" is generally understood to be a member of the "armed forces of a party to a conflict," which is an organized armed group that is subject to an internal disciplinary system that functions to enforce compliance with the law of war, such that its members are entitled to combatant immunity for lawful hostile acts. *See, e.g.,* Michael W. Lewis, *Potential Pitfalls of "Strategic Litigation": How the Al-Aulaqi Lawsuit Threatened to Undermine International Humanitarian Law*, 9 LOY. U. CHI. INT'L L. REV. 177, 181-82 (2011). By contrast, "fighter" is used here to describe a person who is not entitled to participate in hostilities but nonetheless does so. Some authorities view such persons as civilians while others use terms such as "unlawful combatant" or "unprivileged belligerent," but there appears to be broad agreement that there is a category of persons in armed conflict who are not entitled to civilian immunity from attack. *See, e.g.,* Philip Alston, *The CIA and Targeted Killings Beyond Borders*, 2 HARV. NAT'L SEC. J. 283, 301 (2011); INTERNATIONAL INSTITUTE OF HUMANITARIAN LAW, THE MANUAL ON THE LAW OF NON-INTERNATIONAL ARMED CONFLICT, Rule 1.1.3 (Yoram Dinstein, *et al.*, eds. 2006) defining "fighter" to include civilians who directly participate in hostilities.

¹² *How Does Law Protect in War?* Cases, documents and teaching materials on contemporary practice in international humanitarian law. Sassoli M. Bouvier A.A. Quintin A. International Committee of the Red Cross, Third edition, 2011. Volume III – cases and documents. p. 2365.

Contrary to *Hamdan*, The Israeli High Court of Justice took rather original approach, while rejecting the arguments of the Government about existence of third status of “unlawful combatants”, the Court still acknowledged existence of such persons, but not as separate status, but category of civilians who directly participate in hostilities. The Court tried to interpret widely Article 51(3)¹³ of the Protocol First, Additional to the 1949 Geneva Convention, while remained in the Geneva framework at the same time, citing:

[T]he terrorists and their organizations, with which the State of Israel has an armed conflict of international character, do not fall into the category of combatants. They do not belong to the armed forces, and they do not belong to units to which international law grants status similar to that of combatants. Indeed, the terrorists and the organizations which send them to carry out attacks are unlawful combatants. They do not enjoy the status of prisoners of war. They can be tried for their participation in hostilities, judged, and punished. [...] As long as he [terrorist] preserves his status as a civilian – that is, as long as he does not become part of the army – but takes part in combat, he ceases to enjoy the protection granted to the civilian, and is subject to the risks of attack just like a combatant, without enjoying the rights of a combatant as a prisoner of war. Indeed, terrorists who take part in hostilities are not entitled to the protection granted to civilians. True, terrorists participating in hostilities do not cease to be civilians, but by their acts they deny themselves the aspect of their civilian status which grants them protection from military attack. Nor do they enjoy the rights of combatants, e.g. the status of prisoners of war.¹⁴

The question regarding legal qualification of the war against terrorism is a moot. As mentioned above, it might be qualified as international or non-international armed conflict or even as an armed conflict not covered by the Geneva Conventions. In any event, terrorists were deemed as legitimate target of attack whether they would be entitled on combatant status or on status of civilian, directly participating in hostilities and gaining so-called “unlawful combatant’s” sub-status.

3. Legality of the ‘Targeted Killing’ tactic

Targeted killing might be applied as a legitimate method of warfare, but only in certain consequences. **Firstly** such attack must be directed only against legitimate targets and **secondly**, attack itself should satisfy the requirements of principle of proportionality, also referred as values-based test.

Assuming that a targeted killing is authorized under the law of war only by those who have combatant privileges and in places where hostilities are ongoing, targeted killing wherever the law of war is not in operation would be unlawful. Accordingly, under this view, targeted killings that take place outside of a zone of hostilities would amount to an unlawful “extrajudicial killing” or “assassination” unless justified under peacetime rules. On the other hand, some argue from the premise that the law of war follows the armed forces of the parties to it, and that therefore, the targeted killing of combatants is permitted anywhere and at any time under wartime rules of engagement. Under this view, international boundaries are relevant only insofar as sovereignty conflicts may arise. These, it is argued, may be resolved by applying the international law regarding the resort to force, known as *jus ad bellum* or the law of self defense.¹⁵

An individual combatant’s vulnerability to lawful targeting (as opposed to assassination) is not dependent upon his or her military duties, or proximity to combat as such. Nor does the prohibition on assassination limit means that otherwise are lawful; no distinction is made between an attack accomplished by aircraft, missile, naval gunfire, artillery, mortar, infantry assault, ambush, landmine or booby trap, a single shot by a sniper, a commando attack, or other, similar means. All are lawful means for attacking the enemy and

¹³ Article 51(3) states: “Civilians shall enjoy the protection afforded by this section, unless and for such time as they take a direct part in hostilities”.

¹⁴ *Supra*, n.8. *Paras.* 25,31.

¹⁵ *Legal Issues Related to the Lethal Targeting of U.S. Citizens Suspected of Terrorist Activities*, Elsea J.K. Memorandum for Congressional Research Service, May, 2012. p.5.

the choice of one vis-à-vis another has no bearing on the legality of the attack. If the person attacked is a combatant, the use of a particular lawful means for attack (as opposed to another) cannot make an otherwise lawful attack either unlawful or assassination.¹⁶

Israeli Supreme Court followed very interesting line in *Targeted Killings* in assessment of targeted killings practice in the light of proportionality. Starting with citation of this principle - as general principle in law, part of our legal conceptualization of human rights, an important component of customary international law, an integral part of the law of self defense, a substantive component in protection of civilians in situations of armed conflict, a central part of the law of belligerent occupation – the Court recalls its past case law and embodies this principle with the central role *inter alia*, regarding restriction of place of residence (*Ajuri*); regarding encirclement of villages and positioning checkpoints on the access roads to and from them in order to frustrate terrorism (HCJ 2847/03 *Alauna v. The Commander of IDFForces in Judea and Samaria* (unpublished)); regarding harm to property of protected persons due to army operations (see HCJ 9525/00 *Ali Skai v. The State of Israel* (unpublished)); regarding the safeguarding of freedom of worship and the right to access to holy places (*Hass*); regarding demolition of houses due to operational needs (see HCJ 4219/02 *Gusin v. The Commander of IDF Forces in the Gaza Strip*, 56(4) PD 608); regarding the laying of siege (*Almandi*); regarding the erection of the security fence (*Beit Sourik; Mara'abe*).¹⁷

The principle of proportionality arises when the military operation is directed toward combatants and military objectives, or against civilians at such time as they are taking a direct part in hostilities, yet civilians are also harmed. The rule is that the harm to innocent civilians caused by collateral damage during combat operations must be proportionate. Civilians might be harmed due to their presence inside of a military target, such as civilians working in an army base; civilians might be harmed when they live or work in, or pass by, military targets; at times, due to a mistake, civilians are harmed even if they are far from military targets; at times civilians are forced to serve as “human shields” from attack upon a military target, and they are harmed as a result. In all those situations, and in other similar ones, the rule is that the harm to the innocent civilians must fulfill, *inter alia*, the requirements of the principle of proportionality. [...]The proportionality test determines that attack upon innocent civilians is not permitted if the collateral damage caused to them is not proportionate to the military advantage (in protecting combatants and civilians). In other words, attack is proportionate if the benefit stemming from the attainment of the proper military objective is proportionate to the damage caused to innocent civilians harmed by it. That is a values based test. It is based upon a balancing between conflicting values and interests. [...]That aspect of proportionality is not required regarding harm to a combatant, or to a civilian taking a direct part in the hostilities at such time as the harm is caused. Indeed, a civilian taking part in hostilities is endangering his life, and he might – like a combatant – be the objective of a fatal attack. That killing is permitted. However, that proportionality is required in any case in which an innocent civilian is harmed. Thus, the requirements of proportionality *stricto sensu* must be fulfilled in a case in which the harm to the terrorist carries with it collateral damage caused to nearby innocent civilians. The proportionality rule applies in regards to harm to those innocent civilians. The rule is that combatants and terrorists are not to be harmed if the damage expected to be caused to nearby innocent civilians is not proportionate to the military advantage in harming the combatants and terrorists¹⁸

The Court finds that civilians who are taking a direct part in hostilities may be lawfully targeted, but only if four conditions are met: (1) The state must possess well-based, thoroughly verified information regarding the identity and activity of the civilian who is al-

¹⁶ W. Hays Parks, *Memorandum of Law: Executive Order 12333 and Assassination*, Dep't of the Army Pamphlet 27-50-204, from ARMY LAW. Dec 1989. At 3.

¹⁷ *Supra*, n.8. Para. 41.

¹⁸ *Ibid*, para. 42,45-46.

legedly taking part in the hostilities; the burden of proof on the state is heavy. (2) A civilian taking a direct part in hostilities cannot be attacked at such time as he is doing so, if a less harmful means can be employed. Thus, if a terrorist taking a direct part in hostilities can be arrested, interrogated, and tried, those are the means which should be employed. In the words of the Court, "Trial is preferable to use of force. A rule-of-law state employs, to the extent possible, procedures of law and not procedures of force." (3) If a civilian is indeed attacked, a thorough and independent investigation must be conducted regarding the precision of the identification of the target and the circumstances of the attack and in appropriate cases compensation must be paid for harm done to innocent civilians. (4) Finally, combatants and terrorists are not to be harmed if the damage expected to be caused to nearby innocent civilians is not proportionate to the military advantage directly anticipated from harming the combatants and terrorists.¹⁹

CONCLUSION

The main conclusion which could be drawn from all mentioned above is that a civilian taking a direct part in hostilities cannot be attacked at such time as he is doing so, if a less harmful means can be employed. Indeed, among the military means, one must choose the means whose harm to the human rights of the harmed person is smallest. Thus, if a terrorist taking a direct part in hostilities can be arrested, interrogated, and tried, those are the means which should be employed. Trial is preferable to use of force. A rule-of-law state employs, to the extent possible, procedures of law and not procedures of force. That question arose in *McCann v. United Kingdom*. In that case, three terrorists from Northern Ireland who belonged to the IRA were shot to death. They were shot in the streets of Gibraltar, by English agents. The European Court of Human Rights determined that England had illegally impinged upon their right to life (§2 of the European Convention on Human Rights). So wrote the court:

"[T]he use of lethal force would be rendered disproportionate if the authorities failed, whether deliberately or through lack of proper care, to take steps which would have avoided the deprivation of life of the suspects without putting the lives of others at risk."²⁰

However, these "less harmful" means might be useless in certain circumstances, that is why, legality of the targeted killing tactic should be decided case by case basis in the light of the four criteria test, employed by Israeli Supreme Court, which reached to the conclusion that "not such strikes [*targeted killings*] are always permissible or that they are always forbidden," and with which we fully agree.²¹

List of References

[1] 1977 Protocol Additional to the 1949 Geneva Conventions, relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts;

[2] *How Does Law Protect in War?* Cases, documents and teaching materials on contemporary practice in international humanitarian law. Sassoli M. Bouvier A.A. Quintin A. International Committee of the Red Cross, Third edition, 2011;

[3] Lessons for Human Rights and Humanitarian Law in the War on Terror: Comparing Hamdan and the Israeli Targeted Killings case. Milanovic M. International Review of the Red Cross, Vol. 89, No. 866, June 2007;

[4] From Gaza to Pakistan: Targeted Killings and International Law, Weiner J.R. Jewish Political Studies Review.

[5] *Targeted Killing in International Law* Melzer N. Vaughan Lowe. ed. Oxford Monographs in International Law, Oxford University Press, 2008;

¹⁹ *Supra*, n.2. p.389.

²⁰ *McCann v. United Kingdom*. 21 E.H.R.R. 97 (1995), para. 235.

²¹ *Supra*, n. 11. Volume II, p.1160.

[6] *The Protective Scope of Common Article 3: More than Meets the Eye*. Pejic J. International Review of the Red Cross, Vol. 93, No.881, March 2011;

[7] Typology of Armed Conflicts in International Humanitarian Law: Legal Concepts and Actual Situations. Vite S. International Review of the Red Cross, Vol. 91, No.873, March 2009;

[8] *The Public Committee against Torture in Israel and Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. The Government of Israel, The Prime Minister of Israel, The Minister of Defense, The Israel Defense Forces, The Chief of the General Staff of the Israel Defense Forces, Shurat HaDin – Israel Law Center and 24 others. Judgment of Israeli High Court of Justice, December 11, 2005;*

[9] *Hamdan v. Rumsfeld*. U.S. Supreme Court judgment (2006);

[10] Legal Issues Related to the Lethal Targeting of U.S. Citizens Suspected of Terrorist Activities, Elsea J.K. Memorandum for Congressional Research Service, May, 2012;

[11] W. Hays Parks, *Memorandum of Law: Executive Order 12333 and Assassination*, Dep't of the Army Pamphlet 27-50-204, from ARMY LAW. Dec 1989;

[12] *McCann v. United Kingdom*. 21 E.H.R.R. 97 (1995).

Contact information:

Saba Pipia, Student of Master Program in International Law, International Law Institute, Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, Tbilisi, Georgia, tel. +995 593 76 36 76 (cell), e-mail: barrister_saba@yahoo.com , sphiphia@parliament.ge

Морските лица – особена категория осигурени лица

Ива Йорданова

Seafarers as a special category of insured persons: "Seafarers" is a new category of assured persons. This research aims to clear the mechanism of assuring those persons, as the features connected to it.

Key words: seafarers, social insurance, health insurance

ВЪВЕДЕНИЕ

«Морски лица» е нова категория осигурени лица въведена с промените в Кодекса за социално осигуряване (КСО), в сила от 01. 01. 2010 г. Това са физически лица, които заемат длъжност по трудово правоотношение като член на екипажа на морски кораб, вписан в регистъра на корабите на държава-член на Европейския съюз, независимо дали се намират на брега или на борда на кораба, притежават свидетелство за правоспособност и свидетелство за допълнителна и/или специална подготовка [1].

„Физическо лице“ е всяка човешка личност, а като юридически термин е един от видовете субекти на правото, на който правният ред признава правото за участие в правния живот.

„Длъжност по трудово правоотношение“ е всяка длъжност, която е заета въз основа на трудов договор, конкурс или избор. Това трудово правоотношение трябва да е с български работодател, независимо от местоработата на лицето в ЕС – аргумент от Наредба за обществено осигуряване на самоосигуряващите се лица, българските граждани на работа в чужбина и морските лица, чл. 20, ал. 3, където изрично се посочва встъпване в длъжност по Кодекса на труда (КТ), отнасящ се само за трудови правоотношения в България.

„Екипажът на кораба“ се състои от капитан, другите лица от командния състав и корабната команда, вписани в екипажния списък. Екипажът на българските кораби се попълва с необходимия брой квалифицирани морски лица, притежаващи съответна правоспособност, съгласно наредба за компетентност за морските лица в Република България, издадена от министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията [2].

За целите на нашето изследване е необходимо да посочим дефиницията, по ЗЗО. „Морски лица“ по смисъла на този нормативен акт са физически лица по смисъла на Кодекса за социално осигуряване [3].

ИЗЛОЖЕНИЕ

1. Държавно обществено осигуряване

На първо място, с цел по-добро изследване на въпроса, следва да посочим общата разпоредба относно осигурените лица и едва тогава да се насочим към особеностите. Под понятието кръг на осигурените лица се разбира категориите лица, които подлежат на задължително осигуряване за съответните осигурени социални рискове. Този кръг е диференциран според броя и видовете осигурени социални рискове (ОСР). Тези въпроси са уредени в чл. 4, ал. 1 – 3 КСО. По този признак кръгът на задължително осигурените лица се дели на три групи.

1. 1. Обхваща всички ОСР по държавното обществено осигуряване (ДОО) – майчинство; безработица; общо заболяване; трудова злополука; професионално заболяване; инвалидност; старост; смърт, за които задължително се осигуряват следните категории лица:

- работник или служител (Р/С), работещ по трудово правоотношение повече от 5 работни дни или повече от 40 часа за един календарен месец;

- държавни служители - лица, заети на държавна служба, в държавната администрация, като държавни служители по Закона за държавният служител;

- съдиите, прокурорите, следователите, съдия-изпълнителите, съдиите по вписвания и съдебните служители;

- кадрови военнослужещи по Закона за отбраната на въоръжените сили на РБ;

- държавни служители, офицери и граждански лица по ЗМВР;

- държавни служители, офицери, сержанти и граждански лица по ЗИНЗС;

- член - кооператори – членове на всички видове кооперации с изключение на ЖСК. Изисква се да упражняват трудова дейност в кооперацията и да получават възнаграждение от кооперацията. Тази категория лица не се осигурява за риска – безработица.

- Р/С, които работят по втори или допълнителен трудов договор,
- изпълнители по договори за управление или контрол на търговски дружества;

- лицата, упражняващи трудова дейност и получаващи доходи от изборни длъжности с изключение на работници /служители, наети на работа за повече от 5 работни дни (40 часа) за един календарен месец и изпълнители на договори за управление или контрол на търговски дружества, както и служителите с духовно звание на българската православна църква и другите регистрирани вероизповедания по Закона за вероизповеданията.

1. 2. Втората група обхваща ОСП – инвалидност, старост, трудова злополука, професионални заболявания, смърт. За тези осигурени социални рискове задължително се осигуряват Р/С наети на работа по трудово правоотношение при един или повече РД за не повече от 5 работни дни /40 часа/ за един календарен месец.

1. 3. Третата група обхваща задължителните осигурени социални рискове старост, инвалидност поради общо заболяване, смърт. Тези три риска са пенсионни рискове, при настъпването на някои от тях и при наличието на съответните предпоставки, установени в закона, осигурените лица придобиват право на съответния вид пенсия. За тези рискове задължително се осигуряват:

- лицата, регистрирани като упражняващи свободна професия и/или занаятчийска дейност;

- лицата, упражняващи дейност като ЕТ, собственици или съдружници в търговски дружества;

- земеделски и тютюнопроизводители- ФЛ, които произвеждат растителна и/или животинска продукция, предназначена за продажба и са регистрирани като земеделски производители /на тютюн/ към съответната областна управа.

1. 4. Други категории

а/ самоосигуряващи се лица - плащат осигурителните си вноски за своя сметка. Тази категория лица не може да се осигурява за ОСП трудова злополука, професионално заболяване и безработица, защото те сами осигуряват за себе си работата, от която да получават трудови доходи и нямат РД. Тези лица могат доброволно да се осигуряват за ОСП общо заболяване и майчинство.

б/ лица, полагащи труд без трудово правоотношение, т. е. работят по граждански договори и получават месечно възнаграждение равно или по-голямо от една месечна работна заплата след намаляването и с нормативно признатите разходи, ако не са осигурени на друго основание през съответния месец /пчеларство, литература/- задължително се осигуряват за ОСП инвалидност, поради общо заболяване, старост и смърт

в/ лица, полагащи труд без трудово правоотношение, т. е. работещи по граждански договор, които са осигурени на друго основание през съответния месец, независимо от размера на полученото възнаграждение - задължително се осигуряват за ОСП инвалидност, поради общо заболяване, старост и смърт.

1. 5. Морски лица

Систематичното място на разпоредбите относно морските лица, също говори за техните особености. Те не са включени в кръга на изброените по - горе осигуряните лица, а са изведени в отделна разпоредба.

По реда на чл. 4а от КСО се внасят осигурителните вноски само на лицата, които отговарят на определението за "морско лице" по смисъла на Кодекса за социално осигуряване, изведено по-горе.

Морските лица задължително се осигуряват за общо заболяване, майчинство, инвалидност поради общо заболяване, старост, смърт, трудова злополука и професионална болест и по свое желание - и за безработица. Осигурителните вноски са изцяло за тяхна сметка и се дължат в размерите за съответните фондове: "Общо заболяване и майчинство", "Пенсии", "Трудова злополука и професионална болест" и за "Безработица". Вноските са върху избран месечен осигурителен доход между минималния осигурителен доход за самоосигуряващите се лица и максималния месечен размер на осигурителния доход, определен със Закона за бюджета на държавното обществено осигуряване за съответната година.

Видът на осигуряването и избраният месечен осигурителен доход се декларира от морските лица пред работодателя в 7-дневен срок от датата, на която е започнало изпълнението на задълженията по трудовия договор, и това е удостоверено писмено, съгласно чл. 63, ал. 4 от КТ. Видът на осигуряването и избраният месечен осигурителен доход може да се променят за всяка календарна година, ако морското лице е подало декларация пред своя работодател до края на януари на съответната календарна година. Осигурителните вноски за морските лица се внасят от работодателя до 25-о число на месеца, следващ месеца, през който е положен трудът.

Осигурителните вноски за морските лица се удържат и внасят от работодателя при изплащане на дължимото възнаграждение. Когато възнагражденията на морските лица са начислени, но не са изплатени или не са начислени, осигурителните вноски се внасят от работодателя до края на месеца, следващ месеца, през който е положен трудът. Осигурителните вноски за морските лица се внасят по определените кодове за вид плащане за работниците и служителите за съответната категория труд. Данните за осигуряването им се подават с попълнен код 92 в т. 12 "Вид осигурен" на Декларация обр. № 1 "Данни за осигуреното лице".

Морските лица не определят окончателен размер на осигурителния си доход в зависимост от доходите, получени от трудовата си дейност в това си качество. Те не подават Декларация образец № 6 "Данни за дължими вноски и данък по чл. 42 от ЗДДФЛ", както останалите самоосигуряващи се лица.

2. Здравно осигуряване

Със Закона за бюджета на националната здравно осигурителна каса (ЗБН-ЗОК) за 2012 г. са направени изменения и допълнения в Закона за здравното осигуряване (ЗЗО). В този смисъл е и изменената разпоредба на чл. 40, ал. 1, т. 2а от ЗЗО – морските лица се осигуряват здравно не върху избран месечен осигурителен доход между минималния и максималния размер на осигурителния доход за самоосигуряващите се лица, определен със ЗБДОО за съответната година, а върху избрания месечен осигурителен доход по чл. 4а, ал. 1 от КСО. С други думи, осигурителния доход на морските лица за здравното осигуряване се уеднаквява с дохода, върху който тези лица се осигуряват за ДОО.

3. Особени хипотези

3. 1. Работа чрез фирма посредник

Членовете на екипаж, които са изпратени на работа по трудово правоотношение и които са изпратени като такива чрез фирми посредници, не отговарят на определението за морско лице по смисъла на Кодекса за социално осигуряване и за тях разпоредбата на чл. 4а по смисъла на цитирания кодекс не се прилага. Държавното им обществено осигуряване се урежда, съгласно чл. 4, ал. 5 от КСО и разпоредбите

на раздел втори от Наредбата за обществено осигуряване на самоосигуряващите се лица, морските лица и българските граждани на работа в чужбина.

На основание чл. 16 от посочената наредба, лицата, изпратени на работа в чужбина от български посредник, могат да се осигуряват за своя сметка, като писмено декларират пред изпращащия посредник, който действа като осигурител за лицето, желанието да се осигуряват за инвалидност поради общо заболяване, за старост и за смърт върху избран осигурителен доход между минималния и максималния месечен размер на осигурителния доход, определен със Закона за бюджета на държавното обществено осигуряване за съответната година.

Осигурителните вноски за лицата, изпратени на работа в чужбина чрез български посредник, се внасят до 10-о число на месеца, следващ месеца, за който се отнасят, или авансово по реда на чл. 3, ал. 5 за осигурените само за инвалидност поради общо заболяване, за старост и за смърт.

За така направените осигурителни вноски посредникът подава Декларация образец № 1 "Данни за осигуреното лице" в срок - не по-късно от 10 дни след внасянето на осигурителните вноски за лицата. Декларация образец № 6 за внесените доброволно осигурителни вноски от изпратените на работа в чужбина чрез българска организация посредник не се подава. На тези лица се издават осигурителни книжки, които се заверяват от териториалните поделения на Националния осигурителен институт по искане на организацията, чрез която се извършва осигуряването. Задължение на организацията посредник е и да вписва периодите, през които лицата са подлежали на осигуряване.

3. 2. Членове на екипажа на морски кораб, вписан в регистъра на корабите на държава членка на Европейския съюз

В тези случаи е важно да се установи законодателството на коя държава трябва да се приложи. В съответствие с международното частно право и приложимият в тези случаи Регламент № 883/2004г. Приложимото законодателство за лица, които полагат труд на територията на държава членка на ЕС, е законодателството на конкретната държава. Също така се счита, че трудът, положен на плавателен съд, който плава под флага на държава членка, е положен в съответната държава [4]. С други думи морското лице, относно осигурителните си вноски се съобразява със законодателството на съответната държава членка, под чиито флаг плава. В случаите, когато според чуждото законодателство може да се приложи българското, това следва да става в съответствие с разпоредбите на чл. 4а КСО.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Морските лица са особена категория лица, която тепърва следва да получи изчерпателна уредба не само във връзка с осигурителното право, но и с други клонове на правото, като например данъчното такова. За съжаление съдебната практика също е доста лаконична и в преобладаващия брой случаи се отнася за данъчното облагане и избягване на двойното данъчно облагане на морските лица.

Остават неизяснени и въпросите относно статута на българските морски лица, плаващи под флагите на държави нечленки на ЕС, както и статутът на лицата, участващи в екипажите на кораби осъществяващи речно корабоплаване.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Кодекс за социалното осигуряване (КСО)
- [2] Кодекс на търговското корабоплаване (КТК)
- [3] Закон за здравното осигуряване (ЗЗО)
- [4] Регламент № 883/2004г.

За контакти:

Ива Йорданова, Юридически факултет, Русенски университет "Ангел Кънчев",
тел. : 0893393723, e-mail: ivayordanova@voodooonet.biz
Докладът е рецензиран.

Субективни предели и условия за редовно уведомяване на длъжника по смисъла на чл. 99, ал. 4 от Закона за задълженията и договорите

Марчела Помакова

Subjective restrictions and terms of a valid notification in the point of Bulgarian contract law, especially art 99, p. 4 of The Bulgarian law for obligations and contracts:

This report follows some of the main points of the valid notification; witch is addressed to debtor in connection with a concluded contract for cession. It describes the idea of the Bulgarian legislation and the importance of court practice.

Key words: *cession, debt, debtor, obligation, creditor, notification.*

Чрез сключения договор за цесия се променя субективната облигационна връзка между лицата, тъй като длъжникът (наречен цедиран длъжник) се сдобива с нов кредитор, а старият му кредитор вече не е страна в отношенията с длъжника. Старият кредитор не е титуляр на вземането. Той вече го е прехвърлил на цесионера. Изключение по отношение ненамесата на цедента в новото облигационно отношение е предвидено в чл. 99, ал. 4 от Закона за задълженията и договорите (ЗЗД). Според тази разпоредба прехвърлянето има действие спрямо третите лица и спрямо длъжника от деня, когато то бъде съобщено на последния от предишния кредитор.

Настоящият доклад има за цел да очертае най-общо възможностите за направа на редовно уведомяване на цедирания длъжник, като се изходи от целта на законодателя за установяване на ограничението по смисъла на чл. 99, ал 4 ЗЗД и трайноустановената съдебна практика по въпроса. Практическото значение на разглежданата тема се изразява във факта, че често пъти длъжниците възразяват на предявено вземане, като се основават на липса на редовно направено съобщение за настъпила цесия.

На първо място възниква въпросът дали нормата на чл. 99, ал. 4 ЗЗД е императивна и следва да се тълкува стриктно. Според ТР 142-7 от 11. 11. 1954г. на ОСГК на ВС „в интерес на правната сигурност и за да се избегнат излишни съдебни спорове, законът изрично предвижда съобщението да бъде направено от предишния кредитор. ” Съдът счита, че е недопустимо да се приеме за редовно направено от цесионера уведомление, тъй като противоречи на изричния текст на закона и връща към режима на вече отменения ЗЗД, при който уведомление, направено от цедента или от цесионера се е считало за еднакво валидно.

Проф. А. Кожухаров не поддържа становището на ВС[1]. Според него смисълът на разпоредбата на чл. 99, ал. 4 ЗЗД трябва да се търси в защитата на длъжника, като чрез механизма на нотификацията „ длъжникът е настрана от процесите, които ще се водят между цедент и цесионер относно това кой е кредитор на вземането”.

С развитието на свободната стопанска инициатива в България след деведесетте години на миналия век, тълкуването на ВС се оказва трудноприложимо към динамиката на обществените отношения. Затова и днес становището на проф. А. Кожухаров стои в основата на официалното доктринално тълкуване на тази материя.

Според решение от 05.03.2007г. на ВКС по т. д. 889/ 2006 г. „ смисълът на съобщението е да пресече възможността длъжникът да престира на лице, което не е кредитор, като се доведе до знанието му станалата цесия и без значение формата на извършеното съобщение, защото тя не е условие за валидност”. В тази връзка се очертават два съществени въпроса: Задължително ли е уведомяването на длъжника

да бъде направено лично от цедента? Възможно ли е длъжникът да бъде редовно уведомен за сключения договор за цесия от друго лице?

След като основната цел на законодателя е защита на длъжника, защото той не е страна по договора за цесия и съществува опасност да престира на лице, което не е титуляр на вземането, трябва да се отчете фактът, че е необходимо цедирания длъжник да бъде уведомен от предишния си кредитор. Така цедентът ще нотифицира цесията, като я направи действателна и по отношение на третите лица. Освен това ще консолидира правото на цесионера, като удостовери чрез изявлението си факта на настъпилата субективна промяна в облигационното правоотношение; ще защити най-пълно интересите на цедирания длъжник, тъй като с него се е намирал в определени облигационни връзки, които тъкмо поради волята на кредитора са претърпели промяна.

Поради динамичността на обществените отношения често пъти е трудно за страните да следват стриктно този ред за уведомяване. Тук могат да се посочат редица причини. На първо място следва да имаме предвид факта, че договорът е консенсуален. Затова цедентът по принцип няма пряк интерес от направата на уведомяването за настъпилата цесия до цедирания длъжник. Цедентът може да го забави или изобщо да не го направи. Възможно е и поради забавянето да изгуби актуалната информация относно вземането като по-специално това се отнася за паричните вземания. Овен това според чл. 93, ал. 3 ЗЗД предишният кредитор е длъжен да предаде на новия кредитор намиращите се у него документи, които установяват вземането.

Не следва разпоредбата на чл. 99, ал. 4 да се тълкува рестриktivно, тъй като ще бъдат увредени интересите както на страните по договора за цесия, така и на цедирания длъжник. На първо място цедентът вече е изгубил интерес от уведомяването, предал е всички документи за вземането на новия кредитор и вече не разполага с актуална информация за вземането. От своя страна цесионерът, който има интерес да получи изпълнение, се налага да бездейства, тъй като неговото уведомяване би било ирелевантно. Цедираният длъжник пък се намира в едно неудобно положение между стария и новия си кредитор. Така може да се окаже, че редовно е престира на стария си кредитор, според който вземането е погасено, но според новия, задължението е променило размера си.

Изредените проблеми обуславят големи трудности в оборота, които са избегнати чрез утвърденото в практиката становище, че уведомяването за сключената цесия може да бъде направено редовно и от цесионера, и от трето лице, при спазване на определени изисквания. Всички тези изисквания произхождат от факта, че идеята на законодателя, съдържаща се в чл. 99, ал. 4 ЗЗД е защита на длъжника. Така според решение от 05. 03. 2007г. на ВКС по Т. Д. 889/ 2006г. адресирането на уведомяване за сключената цесия от цесионера „не означава, че съобщението е направено от него, а е само една от проявните форми на извършване на съобщение от цедента. ” Затова цесионерът се явява само преносител на съобщението, изходящо от цедента. Това означава, че цесионерът действа като пълномощник на цедента и, за да е валидно направено неговото уведомяване, трябва да са спазани няколко изисквания. На първо място цесионерът трябва да е изпратил уведомяване, придружено със самия договор за цесия, като така доказва качеството си на нов кредитор. Тук проблем може да възникне във връзка с формата на договора, тъй като договорът за цесия по принцип е неформален. Затова страните трябва да имат предвид избора на подходяща форма за доказване.

На второ място уведомяването трябва да съдържа изричното съгласие на цедента за уведомяване на длъжника от страна на цесионера или едно трето лице. Така е и според решението на ПРС по гр. д. 1956 по описа за 2012г. , според което ищецът е имал право, по силата на даденото му пълномощно, от името на стария кредитор, да уведоми длъжника за цедирането на вземането.

На трето място длъжникът не трябва да е погасил напълно задължението си към стария кредитор от момента на сключването на договора за цесия до момента на уведомлението за това.

Поради изложените съображения уведомяването ще се счете за редовно не само, ако е направено от цедента или от цесионера, при спазването на определени условия, но и от едно трето лице. Това е така защото всички лица, които не са кредитори на длъжника, досежно конкретното цедирано вземане, се явяват чужди и непознати за него. Тоест колкото непознато е едно трето лице, нямащо отношение към договора за цесия, толкова е и самият цесионер по договора, с който длъжникът следва да встъпи в облигационна връзка. Затова ВСК счита, че всички лица, различни от стария кредитор, действат редовно по отношение на уведомяването на длъжника, ако те действат като пълномощници на цедента. По този начин те се легитимират пред цедирания длъжник. Така според решение 52/ 07. 02. 2013г. на ПОС е налице „валидно съобщение както в случаите когато това е направено лично от цедента, така и в случаите когато по пълномощие на цедента, цесионерът извърши такова съобщаване. ”. Съобщаване може да се направи дори от което и да е друго лице, стига същото да се легитимира като пълномощник на стария кредитор. Според съда „не може да се игнорира институтът на упълномощаването, като способ и начин да се постигне в крайна сметка целта, преследвана от цесията, а именно да обвърже валидно длъжника към новия кредитор чрез съобщаването на прехвърленото вземане”.

Законът не предвижда ограничение по отношение формата на уведомлението. Според проф. А. Кожухаров когато уведомлението се отправя от цесионера или от трето лице, е необходимо да има „писмено потвърждение на цесията”, по силата на което да се извърши нотификацията и да са валидизира действието на договора за цесия *erga omnes*. Писменото потвърждение служи за доказателство пред цедирания длъжник. По същата причина следва да се приеме, че е необходимо изрично пълномощно от цедента, което да предвижда съгласието му за уведомяване на цедирания длъжник от цесионера или от едно трето лице.

Заклучението от настоящия доклад е, че за редовно следва да се счете всяко адресирано до длъжника уведомление, независимо от кого фактическо е отправено то (дали от цедента, цесионера или от трето лице), стига да са спазени изискванията за това. Изводът е, че ограничението по смисъла на чл. 99, ал. 4 ЗЗД не е установено във връзка с лицата, а е с цел защита интересите на цедирания длъжник. Тези интереси биха били защитени най-добре когато длъжникът е уведомен или лично от стария си кредитор, тъй като последния по своя воля е променил правоотношението, или когато е налице упълномощаване от страна на цедента, чрез което да се обективира и легитимира волята му пред цедирания длъжник.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Кожухаров, А. , Попов, П. Общо учение за облигационното отношение, С. , 2002

За контакти:

Марчела Иванова Помакова, Юридически факултет, Русенски университет „Ангел Кънчев”, тел. : 0896 01 83 26, e-mail: mar4ela_potakova@abv. bg

Брачен договор

Зоран Николов

Marriage contract: *Marriage contract is an institute of family law governing property regime, future or current spouses. They can choose how to arrange among themselves a range of specific relations. That choice could be made by signing a marriage contract.*

Key words: *Marriage contract, Marriage, Family law*

ВЪВЕДЕНИЕ

Брачният договор е институт на семейното право, уреждащ имуществения режим между бъдещи или настоящи съпрузи. Те могат да избират начина, по който да уредят помежду си определен кръг специфични отношения. Тези възможности се свеждат до избора между законовия режим на общност, законовия режим на разделност и договорния режим, в чийто диапазон попада и институтът на брачния договор. За разлика от последния, съдържанието на първите два режима е уредено в Семейния кодекс. Третият дава възможност на съпрузите посредством договор да уредят имуществените отношения помежду си, които произтичат от брака. Настоящият труд е посветен на третия имуществен режим.

ИЗЛОЖЕНИЕ

Договорният режим се свежда до правото на избор на встъпващите в брак (или съпрузи) относно уредбата на имуществените си отношения чрез сключване на брачен договор. Той представлява изначално нов институт на българското семейно право, чиято уредба е уникална за българското законодателство. Той бе въведен с влизане в сила на новия Семейен кодекс (1 октомври 2009г.). Двойките, сключили граждански брак преди 1 октомври 2009 също могат да сключат брачен договор. По неуредените въпроси субсидиарно се прилагат общите правила за договорите в Закона за задълженията и договорите (ЗЗД). Това е така, тъй като брачният договор представлява двустранна правна сделка, с която съпрузите уреждат имуществените отношения помежду си, свързани с брака, а също така и с неговото прекратяване.

От гледна точка на разграничението на договорите според гражданското право, то брачният договор може да се отнесе към двустранните възмездни договори, доколкото страните уговарят взаимни права и задължения, имащи имуществен характер, като по този начин уреждат всички или някои имуществени отношения във връзка със сключването на брака, по време на брака, както и след неговото евентуално прекратяване.

Но той може да има разнообразно съдържание, ergo брачният договор може да се отнесе и към т. нар. организационни договори, при които задълженията на страните не са насрещни, а насочени в една обща посока, имащи една обща цел.

Този договор се характеризира със своя формален характер, а също така и със своя строго личен характер. Нормата на чл. 39, ал. 1 от Семейния кодекс повялява, че Брачният договор се сключва лично от страните в писмена форма с нотариална заверка на съдържанието и на подписите.

Договорът е акцесорен (тоест несамостоятелен). Той намира своя смисъл само и единствено при наличие на брачно правоотношение. Ако е бил сключен преди брака, то договорът произвежда своето правно действие от сключването на брака и по правило се прекратява с прекратяването на брака. Ако е сключен по време на брака, то договорът произвежда действие от момента на сключването му, но страните могат да му придадат обратно действие с изрична клауза. Тоест при сключването на брачния договор преди сключването на брака, действа едно отлагателно условия – сключването на брак. Тук е налице известно отклонение от акцесорността, тъй ка-

то в брачния договор могат да бъдат уредени последиците от прекратяването на брака чрез развод и в този случай тази част от договора ще произвежда действие, без да е налице института, правоотношението, от което черпи своя смисъл той.

Условие за действителност за договора е страните по него да са дееспособни лица от различен пол. Това могат да бъдат встъпили в брак съпрузи или такива, на които им предстои встъпване в брак. Спрямо страните по този договор налице изискване за пълна дееспособност. Тоест поставените под пълно или ограничено запрещение, както и ненавършилите пълнолетие лица нямат право да сключват брачен договор, тъй като те нямат право при сключване на брак да избират имуществен режим, а по отношение на тях се прилага автоматично законовият режим на общност. Тази правна уредба е с оглед запазването и ненакърняването на правата на тези лица.

Свободата на договаря при брачния договор е ограничена. Съдържанието му обхваща уговорки, касаещи имуществените отношения между съпрузите. В чл. 38 от Семейния кодекс примерно са изброени възможните уговорки. Страните могат да уговарят права върху имуществото, което се придобива по време на брака – при какви предпоставки то би било лично и при какви – общо, редът за извършване на действия на разпореждане и управление с общото и личното имущество на страните. Те могат да уреждат само вещни права в тази насока. Участие на страните в разходите и задълженията също може да се уговаря от тях. Те могат да изключат солидарната отговорност за задълженията, може да се предвиди, че разходите ще се поемат само от единия съпруг, а другият ще се грижи за децата и домакинството, например. Страните могат да уговарят издръжката на съпрузите по време на брака, както и при развод, издръжката на децата. В брачния договор може да се предвидят имуществените последици в случай на прекратяване на брака с развод. Например как се определят дяловете на съпрузите в общото имущество, какви права ще има единия съпруг върху личното имущество на другия и т. н. Следва въпросите относно издръжката на децата и ползването на семейното жилище след развода да се уреждат в интерес на ненавършилите пълнолетие деца. Важно е да се отбележи, че в брачния договор не могат да бъдат включвани клаузи *mortis causa*. В този договор могат да се уредят и други имуществени отношения като предпоставките за отмяна на даренията, извършени във връзка и по повод на брака. Съдържанието на договора може да се изчерпва с препращане към един от законовите режими. За неуредените случаи се прилага законовият режим на общност.

Брачният договор се вписва в регистъра на имуществените правоотношения, като преди това се отбелязва в акта за граждански брак. Това вписване има декларативно, а не конститутивно действие. Ако с договора се прехвърлят вещни права върху недвижими имоти, договорът следва да бъде вписан и в имотния регистър. Нотариусът представя договора за вписване веднага, а когато е сключен преди брака – след получаване на удостоверение за сключен граждански брак.

Що се отнася до недействителността на този договор, тя също се характеризира със своите специфики. Относно унищожаването на договора, то има действие за в бъдеще. В този случай съпрузите могат да изберат законов режим или да сключат нов договор. Ако не направят това, се прилага законовият режим на общност. Принципно положение е, че по отношение на брачния договор се прилагат съответните общите правила относно недействителността на договорите. Тоест прилагат се субсидиарно правилата на ЗЗД. По отношение на този договор може да е налице и частична недействителност, доколкото отделни клаузи на договора са недействителни и самостоятелни. Следва съдебните решения, с които се уважават исконите за недействителност, също да бъдат вписвани.

Брачният договор може да бъде изменен. Това е в унисон с гражданскоправния принцип на свободата на договаряне, въплътен в чл. 20а от Закона за задълже-

нията и договорите. Тоест това изменение става по взаимно съгласие на страните и няма пречка да се извърши по всяко време.

Съществуват няколко възможности относно прекратяването на брачния договор. Това може да стане на първо място по взаимно съгласие. При тази хипотеза страните избират кой от двата законови режима да се прилага занапред спрямо техните имуществени отношения. Те могат да сключат и нов брачен договор. Друга хипотеза на прекратяване на договора е по иск на единия съпруг при съществена промяна на обстоятелствата, ако договорът сериозно застрашава интересите на съпруга, на ненавършилите пълнолетие деца или на семейството. Тоест с този способ договорът се прекратява от съда. С иска за прекратяване на брачния договор съпругът упражнява своето преобразуващо право, уредено с оглед трайния характер на отношенията. Третата хипотеза за прекратяване на брачния договор е при прекратяване на брака, освен клаузите, които уреждат последиците от прекратяването и са предназначени да действат и след него. Следва да се приеме и че договорът може да се развали по реда на чл. 87, ал. 1 от ЗЗД. При това разваляне следва да се държи сметка за принципите на Семейния кодекс и добрите нрави. Това разваляне става само по съдебен ред и има действие занапред.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Изясняването на същността на договорния режим е от изключително значение с оглед принципно новата уредба в областта на семейното право, чийто израз намира най-ярко проявление в института на брачния договор. С него се дава правната възможност на встъпващите или встъпилите в брак да уредят имуществените отношения помежду си по начин, който най-пълно отговаря на техните интереси. С тази уредба нормотворецът издигна семейноправното законодателство на едно ново ниво, в него вече намира по-голямо приложение на принципа от гражданското право – свободата на договаряне.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Марков, М. , Семейно и наследствено право, Сиби, С. , 2011г.
- [2] Станева, А. , Брачният договор по новия семеен кодекс, Сиела, С. , 2009г.
- [3] Тасев, С. , Лекционен курс по Семейно и наследствено право, Р. , 2012г.
- [4] Цанкова, Ц. , Марков, М. , Станева, А. , Тодорова, В. , Коментар на новия Семеен кодекс, ИК „Труд и право“, С. , 2009г.

За контакти:

Зоран Георгиев Николов, ЮФ, РУ „Ангел Кънчев“, e-mail: zoran902@dir. bg, телефон: 0883688904

Непреодолима сила и стопанска непоносимост.

Евгения Манова

***Force majeure and economical unreasonableness:** This report justifies the cases we base on force majeure and economical unreasonableness in the commercial law. The paper suggests when and how we may use these two institutes. It introduces the law students to the cases of default when one of the contracting parties fails to perform obligation and it is exonerated. The report also shows the differences between force majeure and economical unreasonableness.*

Key words: force majeure, economical unreasonableness, commercial law, exonerate, default

ВЪВЕДЕНИЕ

Неизпълнението по търговски сделки е подчинено на общите и конкретни правила, които се прилагат при неизпълнение на задълженията по облигационни правоотношения. Изпълнението може да бъде пълно или неточно. Неточното от своя страна бива частично, забавено и лошо изпълнение. Длъжникът ще отговаря за неизпълнение на свое задължение, когато то е причинено от виновното му поведение. В търговското право отсъствието на виновно поведение от страна на длъжника не е основание за освобождаване от отговорност. Изключение са случаите, в които длъжникът може да се освободи от отговорност по търговска сделка и те са изрично посочени в търговския закон.

Длъжникът по търговска сделка носи отговорност за неизпълнение на задължението, освен ако успее да докаже, че причината не може да му се вмени във вина. Основанието е разпоредбата на чл. 306 ТЗ, която урежда непреодолимата сила като обективна причина за невъзможност на изпълнението. Институтът на стопанската непоносимост е уреден в чл. 307 ТЗ и се прилага при икономическа невъзможност на престацията. При нея изпълнението на задължението става изключително обременително за длъжника в резултат на обстоятелства, настъпили след сключването на сделката. В тези две законови хипотези длъжникът не е отговорен за неизпълнението.

ИЗЛОЖЕНИЕ

Длъжникът по търговска сделка не отговаря за неизпълнението, причинено от непреодолима сила. Невъзможно е позоваването на непреодолима сила, ако длъжникът е бил в забава, когато е възникнала невъзможността за изпълнение. Непреодолимата сила е непредвидено или непредотвратимо събитие от извънреден характер, което във възникнало след сключване на търговската сделка. Длъжникът в подходящ срок трябва писмено да уведоми другата страна за непреодолимата сила, както и за възможните последици от нея. При неуведомяване се дължи обезщетение за настъпилите от това вреди. Изпълнението и свързаните с него насрещни задължения спират, докато трае непреодолимата сила. Ако кредиторът няма интерес от изпълнението, може да прекрати договора. Същото право има и длъжникът по сделката.

Разпоредбата на чл. 306 ТЗ въвежда шест кумулативни предпоставки, при едновременното наличие на които длъжникът не отговаря за неизпълнението.

Първата предпоставка е сключената сделка да е търговска, без значение от какъв вид – относителна, абсолютна или предполагаема. Важно е да бъде търговска за длъжника, но не е необходимо да е такава и за кредитора. Няма изискване страните да са търговци.

Втората предпоставка е непреодолимата сила да е налице преди момента на падежа. Ако при настъпването на падежа, длъжника е във виновна забава, не може да се приложи чл. 306 ТЗ. Непреодолимата сила трябва да е възникнала след сключване на сделката. Ако събитието е настъпило преди или по време на сключва-

нето, сделката е нищожна поради невъзможен предмет. Събитието, което се явява непреодолима сила за длъжника трябва да е непредвидимо и непреодолимо. Непредвидимостта трябва да е обективна, като се преценява с оглед на конкретните обстоятелства. Длъжникът не е могъл и не е бил длъжен да предвиди невъзможността за изпълнение в конкретната обстановка. Събитието и неговите последици трябва да са непредотвратими. Необходимо е причинна връзка между събитието и невъзможността за изпълнение. Отрицателните страни на обективната и субективна преценка за непредотвратимостта на събитието се отстраняват, ако тя се преценява с оглед на субектите, които сключват подобен вид сделки – еднотипни по предмет и условия, с конкретната сделка. Непредотвратимостта би трябвало да се преценява с оглед на случая, времето и мястото.

Третата предпоставка за изключване на отговорността е длъжника да уведоми писмено в подходящ срок другата страна в какво се състои непреодолимата сила и възможните последици от нея. Подходящият срок е време за което другата страна няма да понесе повече загуби, отколкото ще понесе само от неизпълнението. При неуведомяване в подходящ срок, длъжникът дължи обезщетение, което не е свързано с неизпълнението, а с последици настъпили заради неуведомяването.

Четвъртата предпоставка е спиране на изпълнението докато трае непреодолимата сила, както и спиране изпълнението на свързаните с тях насрещни задължения. Мораториумът е уреден в член 306 (4) ТЗ. Този текст се прилага при сделки с продължително или периодично изпълнение и не е необходимо волеизявление на страните, защото действието настъпва *ex lege*.

Петата предпоставка е непреодолимата сила да е пряка, непосредствена причина за неизпълнението на длъжника.

Шестата предпоставка, която освобождава длъжника от отговорност е след като отпадне непреодолимата сила, длъжникът да продължи изпълнението. Член 306 (5) ТЗ обуславя потестативно право за прекратяване на сделката. Това условие може да се реализира, когато страната, която упражнява правото няма интерес от изпълнението. Прекратяващата страна трябва да се позове на своя отпаднал интерес.

Правото за прекратяване принадлежи и на двете страни по сделката и може да се упражни извънсъдебно. Прекратяването има действие за в бъдеще и не засяга вече престираното. Длъжник няма право да се позовава на непреодолима сила, когато задължението му е парично.

В съответствие с международната практика, Българската търговско-промишлена палата издава сертификат за настъпила непреодолима сила – сертификат за форсмажор. Това е документ за освобождаване от отговорност, който се издава въз основа на молба от български търговец, изпаднал в обективна невъзможност да изпълни задълженията си по търговска сделка поради възникнали форсмажорни обстоятелства – пожар, природни бедствия, аварии, войни, правителствени забрани и други. Към молбата трябва да се приложат документи, издадени от независима организация, доказващи безспорно настъпилите форсмажорни обстоятелства. Сертификатът може да се издаде на език, избран от молителя и се приема за доказателство в български и международни арбитражни инстанции.

Съществуват случаи, в които от породили се след сключването на сделката обстоятелства, изпълнението става изключително обременително за длъжника. За да не изпадне в стопанско разорение в Търговския закон е уреден института на стопанската непоносимост. Тя има за цел да коригира радикалното несъответствие на престациите през призмата на справедливостта и добросъвестността.

Всяка от страните по търговска сделка може да иска изменение или прекратяване на договора изцяло или от части, когато са настъпили обстоятелства, които изключват отговорността за неизпълнение. Тези обстоятелства настъпват след сключването на договора, страните не са могли и не са били длъжни да ги предвидят.

Стопанската непоносимост се прилага само при двустранни, възмездни и комутативни договори. Договорът трябва да е синалагматичен, за да може да се приложи разпоредбата на 307 ТЗ. Виновната забава на изпълнението изключва приложението на института на стопанската непоносимост. Част от фактическия състав на стопанската непоносимост изисква след сключване на сделката да е настъпило обстоятелство, което има извънреден, необичаен характер. Разпоредбата на чл. 307 ТЗ изрично изисква страните да не са могли и да не са били длъжни да предвидят настъпването на обстоятелството. Характерът на това непредвидено обстоятелство трябва коренно да нарушава приблизителната еквивалентност на стойността на насрещните престации. При виновна или невиновна невъзможност, както и начална невъзможност не може да се приложи разпоредбата на чл. 307 ТЗ. Изпълнението по договора не трябва да е завършено, а при двустранно изпълнение на задължението, никоя от страните не може да се позовава на стопанската непоносимост. Стопанската непоносимост е приложима спрямо тази страна, която още не е изпълнила и не е започнала изпълнението, която може да реализира свое потестативно право при възможно, но изключително обременително изпълнение.

Сделката трябва да е търговска, за да може да се приложи стопанската непоносимост. Упражняването на потестативното право да се измени или прекрати договора става само съдебно чрез конститутивен иск. Позоваването не може да стане чрез възражение срещу иск за изпълнение от насрещната страна. Съдът е обвързан от петитума на иска. След установяване на явната несправедливост или недобросъвестност, съдът може да прекрати или измени договора. Съдът трябва да преценява в конкретната ситуация – условията на договора, икономическото състояние на длъжника и последствията от евентуално изпълнение в конкретната стопанска обстановка, тъй като добросъвестност и справедливост са относителни и субективни категории. От значение е дали длъжникът ще се запази като стопански субект и след евентуалното изпълнение.

Основната причина за сключването на търговски сделки е печалбата и за двете страни по сделката. За едната тя може да е по-голяма, а за другата по-малка. Но водещият принцип при тях е, че договорът има силата на закон за тези, които са го сключили. В момента на сключване на договора, страните трябва да са наясно с последиците не само при изпълнение, но и при неизпълнение. Всяка търговска сделка носи своя стопански риск, а приложението на стопанската непоносимост може да засегне сериозно интересите на едната от страните. Обвързването на съда с петитума на иска може да е крайно неблагоприятно и да оцети едната страна по договора. Не е оправдано съда да може да прекрати договора, тъй като страните по сделката са поели стопанския риск при сключването. Правомощието на съда би следвало да бъде само изменение на договора спрямо новите стопански условия, но не и прекратяване. Това би създавало по-голяма сигурност в търговския оборот, защото няма да съществува възможност за прекратяване на договора при неизпълнение на едната от страните, а ще се запази договора и ще възпроизведе някакво действие и евентуално желани последици за изправната страна.

Институтите на непреодолимата сила и на стопанската непоносимост имат както прилики, така и съществени различия. За непреодолимата сила има специално изискване в законовата разпоредба обстоятелствата да се непредотвратими, а за стопанската непоносимост не се изисква. При стопанската непоносимост изпълнението е възможно, докато при непреодолимата сила невъзможността е обективна. На непреодолима сила страната може да се позове извънсъдебно и да прекрати договора. Прекратяването може да бъде поискано която и да е от страните по сделката, докато при стопанската непоносимост страната-длъжник трябва да се обърне към съда, който може да прекрати или да измени договора.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Неизпълнението на задълженията по търговските сделки поражда вторично санкционно правоотношение между страните по договора. При неосъществяване на дължимия резултат неизправната страна понася последиците от неосъществяването на престацията. При непреодолимата сила и стопанската непоносимост неизпълнителната страна не понася санкция. За освобождаването от отговорност са необходими някои предпоставки и условия, които са посочени в търговския закон. При непазването на тези предпоставки и условия не могат да се приложат двата института на непреодолима сила и стопанска непоносимост. Тогава неизправната страна ще дължи изпълнение и лихви за забавата или обезщетение за претърпените вреди.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Стефанов, Г. Търговско право, В. Търново, 2005, 302-313

[2] Ланджев, Б. , Траян Лялев, Марио Бобатинов, Любен Караниколов, Златка Сукарева, Божана Неделчева, Петко Попов, Филип Рачев. Търговско право, С. 2004, 296-301

[3] Apis 7 – Съдебна практика

[4] www.bcci.bg

Съдебни решения в гражданския процес

Ива Йорданова

Court judgements in the civil process: There are three kinds of judgements in the actual civil code, the classic one, the verdict recognition claim. And the judgement by default. The subject of this research are those judgements, their features, as separately and compared one another.

Key words: *civil court, classic judgement, the verdict recognition claim, judgement by default*

ВЪВЕДЕНИЕ

В настоящият Граждански процесуален кодекс (ГПК) легално уредени са три вида възможни решения. Първият вид е класическо присъствено решение. Вторият вид е решение при признание на иска, чиято правна уредба е в чл. 237 и неприсъствено решение, а хипотезите на третият вид решение са уредени в чл. 238 и чл. 239. Последните два вида са особени съдебни решения, които се различават както по необходимите за постановяването им предпоставки, така и по съдържание. По тази причина за тях са приложими специалните текстове.

ИЗЛОЖЕНИЕ

1. Класическо присъствено СР

1. 1. Характеристика

Съдебното решение представлява държавен правосъден акт, т. е. той е едностранно властническо изявление на съда, което разрешава правния спор със сила на присъдено нещо, като установява какво е правното положение между страните съобразно представения и приет по делото доказателствен материал и ги задължава за напред да съобразяват своето поведение с постановеното в решението [1].

Решението цели откриването на действителното правно положение с цел да защити накърненото право и да преустанови правният спор по отношение на него, като задължи спорещите да възприемат занапред поведение, отговарящо на установеното от съда материалноправно положение.

Решението е акт на съда, с който той се произнася по същество на спора. Именно това е и основния разграничителен критерий между решението и други два съдебни акта – определението и разпореждането. С тях съдът се произнася по процедурни въпроси и по движението на производството.

1. 2. Постановяване

Решението е крайният акт на производството. Съдът пристъпва към постановяване на решение по делото, след като обяви, че устните състезания са приключени. Законът въвежда редица изисквания, на които трябва да отговаря постановяването на решението:

а/ решението трябва да бъде постановено от този съдебен състав, пред който е завършило разглеждането на делото [3]. За решаващ съдебен състав е определен този, пред който са се провели устните състезания между страните. За да постанови решението си съдът се оттегля на съвещание.

б/ Съгласно чл. 21, ал. 3 членовете на състава гласуват в поредност според старшинството. Първи гласува младшия, а председателят на състава гласува последен. Ако някой от съдиите не е съгласен със становището на мнозинството е длъжен да подпише решението, като вписва, че има особено мнение и излага отделно мотивите си по него. Ако под решението липсва един подпис поради обективна невъзможност да бъде подписано, съгласно чл. 236, ал. 3 председателят или старшият съдия отбелязва причините за тази липса. Съгласно ТР на ОСГТК на ВС № 1 от 1985 г. при липса на подпис при решение трябва да се установяват причините защо не е подписано. Ако липсата на подпис се дължи на обективна невъзможност решението да

бъде подписано трябва да се приложи чл. 236, ал. 3 и подписът да се замести с причините за това.

в/ Поредност на обсъждане на въпросите при постановяване на решение.

Първият въпрос, на който съдът трябва да отговори е какъв е предмета на делото, спорното субективно правоотношение и какъв вид защита се търси спрямо него. Следва проверка дали искът е допустим и правото на иск е надлежно упражнено. Съдът трябва да си постави въпроса дали от него и от страните са надлежно извършени всички действия по разглеждане на делото – дали са връчени правилно книгата по делото; дали страните са били редовно призовани за първото заседание; дали при събиране на доказателствата е спазена процедурата за това. На следващо място съдът преценява дали спорното право съществува.

г/ Анализ на фактите и събраните за тях доказателства. Проявление на решаващата дейност на съда е именно произнасянето със съдебно решение въз основа на преценка по вътрешно убеждение на събрания и обсъден доказателствен материал по делото въз основа на приложимия закон [4].

1. 3. Форма и съдържание

Съдът постановява решението си в писмена форма, която е условие за неговата валидност (чл. 235, ал. 4). За да е налице решение като вид акт, то трябва да съдържа съответните реквизити. Съдържанието на съдебното решение и неговите реквизити по чл. 236, ал. 1 са задължителни за спазване. За да е валидно и редовно решението трябва да съдържа мотиви (чл. 236, ал. 2). Мотивите представляват писмени съображения на съда, които обосновават правния извод следващ в диспозитива. Интерес в тази насока представлява Постановление № 1 от 13. VII. 1953 г. на Пленума на ВС, според което:

„Всяко решение трябва да бъде мотивирано. Мотивите трябва да бъдат кратки, точни, ясни и убедителни. Мотивите трябва да съдържат: най-кратко указание за спора; какво приема съдът за установено относно фактическите положения, като посочи след обсъждане и преценката на кои доказателства той идва до тази фактическа обосновка. Когато има разноречиви доказателства, съдът трябва да посочи кои възприема и кои отхвърля, а също и да обясни защо приема едните, а отхвърля другите; преценката на установените факти и приложението на закона към тях. ”

Мотивите не подлежат на самостоятелно обжалване, а само заедно с диспозитива.

Диспозитивът е по същество становището на съда, извлечено въз основа на доказателствения материал и дава отговор на въпросите, свързани с материалното право и неговата защита, както и санкцията за накръняването му. Той трябва да отговаря на задължителното съдържание и само той се ползва с основната правна последица на съдебните решения - сила на пресъдено нещо. Решението влиза в сила само в диспозитива си и само тази част подлежи на обжалване.

След написване на решението подлежи на подписване от всички съдии. Макар да е подписано решението не съществува в правния мир, докато не бъде обявено чрез вписването му в срочната книга на състава или пък в публичния регистър уреден в чл. 58а от Правилника за администрацията на съдилищата. Срокът за обявяване на решение в общия исков процес е 1-месечен след приключване на заседанието по същество.

1. 4. Видове

а/ с оглед резултата по ИМ

- решения, които уважават иска изцяло или частично;

• решения, които отхвърлят иска като неоснователен б/ действие спрямо спорното материално право

- потвърждават претендираното материално право;

• отричат претендираното материално право в/ съдържание на решението

и правни последици

- установителни съдебни решения - установяват дали спорното право съществува или не. Правната последица на тези решения, когато влязат в сила е сила на присъдено нещо;
- осъдителни съдебни решения - при тях е налице потвърждаване на спорното материално право кумулативно с допускане на принудителното му осъществяване спрямо ответника. Освен сила на присъдено нещо, тези решения имат и друга правна последица – изпълнителна сила, възможност за принудително осъществяване на това съдебно право;
- конститутивни съдебни решения - потвърждават спорното материално потестативно право и постановяват направо търсената с него правна промяна. Това решение има като правна последица сила на присъдено нещо и гражданскоправна последица, която наричаме конститутивно действие и се състои в постановяване на правната промяна.

2. Решение при признание на иска

2. 1 Характеристика

Този вид решения са уредени в чл. 237 ГПК. Признанието е на първо място волеизявление на ответника, но то представлява и разпореждане с неговото право на защита. Ответникът се отказва от защита срещу иска в признатата част. Признанието на иска е израз на диспозитивното начало в процеса, страните имат право на защита, респективно имат право да се откажат от нея. За да е налице признание на иска то трябва да обхваща предмета на делото, т. е спорното право, изцяло или отчасти. Налице е признание, тогава когато то се прави без допълнителни възражения. Ако е налице признание само на част от исковата молба, съдът е този, който трябва да изследва, дали това признание засяга факти твърдени от ищеца и ако това е така няма признание на иск, а имаме признание на факт от иска. Това признание на факт трябва да бъде преценено съобразно чл. 175 ГПК, както и във връзка с усложненията в процеса при обективното и субективно съединяване на искове.

2. 2. Форма

Признанието на иска представлява правно изявление на ответника, че правното твърдение на ищеца е вярно. Автор може да е ответникът или процесуален представител. Не може да се прави от подпомагаща страна на ответника. В случаите на признание на иска от законен представител или от пълномощник съгласно чл. 34, ал. 3, те трябва да са специално овластени за това. Признанието на иска е процесуално действие на ответника с адресат съда, а не ищеца. То трябва да бъде доведено до знанието на съда, като бъде предприето в съответствие с изискванията за форма на процесуалните действия – в съдебно заседание може устно и отразено в протокола, а извън съдебно заседание писмена молба, с която иска се признава, отправена до съда. Ако има извънсъдебно признание, то не може да доведе до правните последици в чл. 237. Няма пречка признанието на иска да се направи в подготвителните книжа (отговора на исковата молба), която депозира ответника. Не е необходимо за признанието на иска присъствието на ищеца или на негов представител. Ако в подготвителните книжа е направено признание, то трябва да бъде доведено до знанието на ищеца като му се изпрати отговор на искова молба и депозираното с него признание на иска, за да може ищецът да заяви дали желае да се постанови решение при признание на иска или не. Ако признанието се предприема в открито съдебно заседание и ищецът може да упражни правата си по чл. 237, ал. 1 ГПК, като заяви, че иска да се постанови решение при признание на иска.

Съгласно чл. 237, ал. 4 ГПК признанието на иска не може да бъде оттеглено. Неотегляемостта, настъпва от момента, когато признанието поражда своите правни последици. Ако признанието на иска е било опорочено поради пороци на волята за неговото атакуване по аналогия трябва да бъдат приложени способите за атакуване на съдебната спогодба при пороци на волята т. е. атакуване на пороците при правни-

те сделки. Ако обаче ответникът поддържа, че не е направил признание на иска, а само признание на факти от исковата молба, но съдът въпреки липсата на признание е постановил решение при признание на иска, тогава ответникът ще може да използва като способ обжалването на решението постановено по неговото признание. Признанието на иска за разлика от признанието на факт обвързва съда. Предприетото признание на иска може да има само една правна последица, а именно да доведе до постановяване на решение при признание на иска в чл. 237 ГПК при наличие на предпоставките на това.

2. 3. Предпоставки за постановяване на решение при признаване на иска.

а/ Признанието като волеизявление трябва да изхожда от ответника. Съдът трябва да се убеди, че е налице именно признание на иска, а не признание само на факти от основанието на иска.

б/ Признанието да е направено в хода един вече започнал и все още не приключил, т. е. висящ процес.

в/ признанието на иска е процесуално действие на ответника, чийто адресат е съдът

г/ признанието предполага, че искът е допустим. Ако искът не е допустим то съдът не е валидно сезиран и не може да се постанови едно недопустимо съдебно решение при признание на иска.

д/ искане на ищеца да бъде прекратено съдебното дирене и да се постанови решение съобразно признанието.

2. 4. Съдържание

За разлика от присъственото СР, решението при признание на иска няма класически мотиви. То съдържа кратко изложение на основанието и петитума от исковата молба, кратко възпроизвеждане на иска направено от ответника, обосновка на предпоставките за постановяване на решение при признание на иска и липсата на изброените по-горе пречки за постановяването му. Диспозитива не се отличава по съдържание от този на обикновеното решение.

Режимът на решението при признание на иска е същия, както на обикновеното решение. То подлежи на обжалване, както въззивно така и касационно.

2. 5. Ограничения в приложното поле

Съдът може да отхвърли искането за решение при признание на иска в случаите, когато признанието противоречи на закона и/или добрите нрави, ответникът не притежава разпоредителна власт относно спорното право или в случаите, когато производството изключва постановяването на такъв вид решение. В последния случай това са брачните производства, поставянето под запрещение и производствата, свързани с гражданското състояние.

3. Неприсъствено решение

3. 1. Характеристика

Уредено е в разпоредбите на чл. 238 – чл. 240 ГПК. Неприсъственото решение представлява решение по съществува на спора и това е неговия общ белег с присъственото решение. Те са все решения по съществува на материалния спор. Класическото решение е състезателно решение и се постановява по реда на производство, където се дава право на страните да участват в него. Неприсъственото решение се постановява при неучастие на една от двете главни, редовно призовани страни. Неприсъственото решение за разлика от присъственото се основава на принципа на вероятната истина, а не на принципа, който урежда чл. 10 ГПК за установяване на съдебната истина в производството.

3. 2. Съдържание

Искането за постановяване на неprisъствено решение не води автоматично до това. Когато обаче предпоставките на чл. 238 и чл. 239 са налице, съдът следва да се произнесе с такова решение. Диспозитивът на неprisъственото и класическото при-

съствено СР е еднакъв. Страните имат правото да се явят на делата, а не задължение.

Мотивите на класическото решение и тези на неприсъственото решение са коренно различни по съдържание. Въпреки разпоредбата на чл. 239, ал. 2, която освобождава съда от мотивиране на решението по същество, той трябва да мотивира защо счита, че искът е основателен и защо са налице предпоставките за постановяване на неприсъствено решение.

Неприсяственото решение не подлежи на обжалване. То влиза в сила веднага с постановяване и обявяването му.

3. 3. Ограничения в приложното поле.

Неприсяствено решение не може да се постанови по отношение на брачните иски, исковете за поставяне под запрещение, както и исковете за гражданско състояние. В това отношение изцяло се припокрива с решението при признание на иска.

Интерес представлява хипотезата на връчване на исковата молба на ответник чрез залепване на уведомление (чл. 47). Ако залепването е редовно и е изпълнена процедурата на такъв ответник съдът назначава особен представител, т. е. спрямо такъв ответник не могат да бъдат налице предпоставките по чл. 238, ал. 1 ГПК и той да не присъства при разглеждане на делото.

3. 4. Видове неприсъствено решение.

а/ срещу ответник

Постановява се при наличието на кумулативните предпоставки на чл. 238, ал. 1 и чл. 239, ал. 1 ГПК. Липсата, на която и да е предпоставка води до отхвърляне на искането на ищеца да се постанови неприсъствено решение. Съдът се произнася с определение, което не подлежи на обжалване.

б/ срещу ищец

Това е по-често срещаният вариант. Предпоставките на чл. 238, ал. 2 и чл. 239, ал. 1 ГПК също трябва да са налице в условията на кумулативност.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Класическото съдебно решение, решението при признание на иска и неприсъственото съдебно решение се различават по приложно поле, съдържание, процедура по постановяване, способности за защита и видове. И трите вида акта обаче са решения по същество на материалноправният спор и целят приключване на висящите производства и безпротиворечивото решаване на гражданскоправния спор между страните по тях.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Сталев, Ж. , Българско гражданско процесуално право, Девето допълнено и преработено издание, 2004

[2] ГПК, чл. 252

[3] ГПК, чл. 235

[4] Стамболиев, Огнян, Принципи на гражданския процес, сп. Правна мисъл,

бр. 1 / 2008 г. , стр. 108 – 109

За контакти:

Ива Йорданова, Юридически факултет, Русенски университет "Ангел Кънчев", тел. : 0893393723, e-mail: ivayordanova@voodooonet.biz

Съпоставка между гражданскоправния институт крайна нужда и търговскоправния институт недействителност на учредено търговско дружество

Диляна Пеева

Trade law and Civil law: Trade law and Civil law are separate branches of Private law. It is possible to make a comparison between different institutes of Civil and Trade law. An example is the institute of extremely necessity and the Institute of invalidity established trading company.

Key words: Trade law, Civil law, Private law

ВЪВЕДЕНИЕ

Характерно за историческото развитие на търговското право е възникването на монистичната концепция за отделянето на търговското право от гражданското право като отделен правен подотрасъл на частното право. Въпреки самостоятелно обособяване на търговското право, то е тясно свързано-генетично и функционално с гражданското право. В тази връзка са възможни съпоставки между отделни институти от търговското и гражданското право. В тази връзка е възможно да се характеризират и съпоставят института на крайната нужда, уреден в чл. 33 от Закона за задълженията и договорите и института на недействителност на учреденото търговско дружество, уреден в чл. 70 от Търговския закон.

ИЗЛОЖЕНИЕ

При крайната нужда едно лице е принудено, поради недостиг на материални средства за задоволяване на основните му нужди, да сключи явно неизгодна за него сделка. Необходимо е крайната нужда да е мотивът за фактическото сключване на сделката и то по такъв начин, че ако лицето разполага със средства да не би присъпипило към сключване на сделката, която го обвързва с явно неизгодни условия. За разлика от двустранните и многостранните сделки, при едностранните сделки по принцип няма правни основания да се счита, че са сключени при явно неизгодни условия, поради факта, че повечето са безвъзмездни. Характерно за института на крайната нужда е, че не е необходимо насрещната страна да съзнава, че се облагодетелства. Същевременно е възможно крайната нужда да отпадне като правно основание за унищожаване на сделката ако облагодетелстваната страна предложи да отстрани ощетяването.

За разлика от общия принцип за унищожаване на сделките, при които съдебното решение действа *ex tunc*, то при института на крайната нужда съдебното решение действа *ex nunc*. В чл. 33 от Закона за задълженията и договорите е предвидена и възможността трети лица да запазят правата си, придобити по унищожаема поради крайна нужда сделка, като те трябва да са придобили тези права преди вписване на исковата молба за унищожаване на сделката.

За разлика от института на крайната нужда институтът на недействителността на учредено търговско дружество е уреден в чл. 70 от Търговския закон. Съществено различие съществува при правното нормиране на двата института. Според гражданското право сделките биха могли да бъдат недействителни в две проявни форми- унищожаемост и нищожност. Недействителността на учреденото търговско дружество е нов вид недействителност, която възниква от настъпването на съществени пороци още в момента на учредяване на търговското дружество, които са изрично и изчерпателно изброени в чл. 70 ал. 1 от Търговския закон.

Искът по чл. 70 от Търговския закон е конститутивен по своя характер. Такава е и практиката на Върховния касационен съд. Конститутивното решение, чрез което се постига целената от ищеца правна промяна, установява недействителността на

учреденото търговско дружество и неговото прекратяване с влизането на решението в сила. Допуснатите пороци при учредяване на търговското дружество съдът извежда чрез правно-релевантните факти, посочени в исковата молба. Търговското дружество има възможност да отстрани порока в подходящ срок, за който окръжният съд се произнася с определение. Ако не бъде отстранен порокът в този подходящ срок, то съдът се произнася с решение, с което се обявява за недействително учреденото търговско дружество. Характерно за този институт е, че дружеството се смята за прекратено от момента на постановяване на решението, а не от момента в който се отписва от търговския регистър след постъпване на съдебното решение в него.

Недействителността при учредяване на търговското дружество на основание чл. 70, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 7 от Търговския закон се свързва с нарушение, което не може да бъде отстранено. Така например, в Решение № 1701 от 27. 10. 1998 г. на Върховния касационен съд по гр. д. № 1520 / 1995 г. , V г. о. , съдът приема, че щом в капитала на новообразувано еднолично търговско дружество с държавно имущество фактически са включени имоти, общинска собственост, то искането за регистрацията му не е следвало да бъде уважена, а дружеството следва да бъде обявено за недействително. Върховният касационен съд приема обаче, че действителността на учредяването следва да се преценява към момента на постановяване на решението с оглед основанията за недействителност на учредяването, посочени в материалния закон, действащ към датата на постановяване на решението, от който момент настъпва и целената от ищеца правна промяна. В този смисъл, като е съобразил изменението на чл. 70, ал. 1 (ДВ, бр. 84 / 2000 г), Върховният касационен съд е приел за законосъобразно отхвърлянето на искове, визиращи нарушения на чл. 72, ал. 1 и ал. 2 от Търговския закон и чл. 73, ал. 1 и ал. 5 от Търговския закон, които не са предвидени като основания за недействителност, съгласно закона, към датата на постановяване на решението му.

Легитимирани да предявят иск за обявяване на търговско дружество за недействително са всеки заинтересуван, както и прокурорът, пред окръжния съд по седалището на дружеството в едногодишен срок след възникване на дружеството, който е преклузивен, като искът се предявява срещу самото търговско дружество. В съдебната практика се приема за заинтересован всеки съдружник, независимо от обема на дяловото му участие, като това е правна възможност за упражняване само по съдебен ред на едно потестативно право с цел предизвикване на правна промяна. Не е възможно едно, което вече не е съдружник или акционер и което е загубило основателен правен интерес, да предяви иск. Необходимо е искът да не бъде предявен след прекратяване на дружеството или обявяването му в ликвидация на някакво друго правно основание, като ако пороците са отстранени, да не са били отстранени към момента на предявяване на иска. Характерно е, че не се допуска обезпечаване на иска например чрез забрана за свикане на Общи събрания на търговското дружество. Недействителността на търговските дружества не настъпва по право, а само по силата на съдебно решение, постановено съобразно предвидения в закона ред и на определените в него особени основания. Не е възможно и обявяването на търговско дружество за недействително ако е предявен друг иск, например под формата на инцидентен установителен иск или възражение.

Въпреки обявяването на търговското дружество за недействително, то не се унищожава веднага- необходимо е назначаване от окръжния съд по седалище на търговското дружество на ликвидатор, като всички сделки, сключени до обявяването на недействителността на търговското дружество, както и всички процесуални действия, извършени от името на търговското дружество, се смятат за валидни. Поради възникналите права, задължения и фактически отношения е необходимо започване на производство по ликвидация на търговското дружество, без да бъде то премахнато веднага от правния мир, като съгласно чл. 70, ал. 5 от Търговския закон за поети-

те задължения учредителите отговарят солидарно и неограничено. В тази връзка възниква и проблематиката при учредяване на капиталово търговско дружество. При този вид дружества по принцип учредители след възникване на новообразуваното формулирование отговарят ограничено – до размера на дяловите си вноски или броя акции. В хипотезата на чл. 70 от Търговския закон тази възможност е изключена. Законодателят е предпочел правната сигурност, съблюдавайки чрез органите на съдебната власт и гражданското общество за точното спазване на закона, пред възможността за обезпечаване на интересите на учредителите на капиталовите търговски дружества. По този начин се стимулират субектите, участващи в търговския оборот, за точно и пряко прилагане на закона, като би могло да се приеме, че чл. 70 от Търговския закон е своеобразна санкция за правните субекти. Тук важи римският принцип: *Ignoracia iuris nocet*.

Общото в двата правни института на крайна нужда и на недействителност на учредено търговско дружество е, че формата води до недействителност- в първия случай на сделката, във втория- на учреденото търговско дружество. В разпоредбите на чл. 70, ал. 1 на Търговския закон е изключена хипотезата на липса на съгласие при сключване на учредителния договор или ако съществува съгласие, но то е привидно. При института на крайната нужда е налице съгласие, но то е само привидно. Реално правният субект е притиснат от обстоятелствата да сключи сделката. Характерен е моментът, че ако този правен субект е търговец по занятие, то няма да е налице крайна нужда, а понасяне на стопански риск. Законодателят изхожда от презумпцията, че търговската дейност е основна професия на правния субект и той е наясно с рисковете и евентуалните загуби, които би понесъл. От субективна страна характерно и при двата правни института е, че не е необходимо намерение на насрещната страна за облагодетелстване. При крайната нужда това се установява в процеса на преддоговорните отношения между страните, а при учреденото търговско дружество - след момента на възникване например в хипотезата, че порокът е отстранен и с предоставянето на определен срок от съда за и последващото му отстраняване от търговското дружество, правният субект, сезирал съда, защитава правата си и интереси те си във връзка с осъществяваната от него дейност.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Гражданскоправните и търговскоправните институти по своята същност се характеризират с множество специфики, като основна прилика между тях са основополагащите се римскоправни институти, уеднаквяването на правилата в международното право, установяването на единни практики и унифицирането на международни спогодби. Тенденцията за глобализация и ускоряване на търговския оборот налагат сближаването на двата правни отрасли не само по отношение на вътрешното право, но и по отношение на международното развитие на страната ни.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Стефанов, Г. , Търговско право. Абагар. Велико Търново, 2005, 204/209
- [2] Павлова, М. , Гражданско право. София-Р. София, 2002,

За контакт:

Диляна Стойнова Пеева, Юридически факултет, специалност Право, Русенски университет "Ангел Кънчев", тел. : 0883410662, e-mail: semeremida@dir. bg
Рецензент: ас. А. Николова

Основна характеристика на непаричните вноски в търговските дружества

Иван Дойнов

The main characteristic of non-monetary contributions in trade companies: this report examines the main characteristics and problems of non-monetary contributions in trade companies in the Bulgarian law system. The purpose of this report is to examine theoretically the provisions in the commercial law about non-monetary contributions and subsequently to explain the practical actions directly related to this contribution act.

Keywords: trade companies, companies, non-monetary contributions, contributions, capital, property registration.

Основно задължение на съдружниците, съответно акционерите в търговските дружества е това да извършат вноски. Вноските могат да бъдат парични, непарични или смесени, като българският законодател не е уредил изискване относно съотношението между различните видове вноски. Вноската може да бъде първоначална – при учредяване на дружеството или последваща – при приемане на нов съдружник, респективно при увеличаване на капитала на търговското дружество.

Предмет на непарични вноски могат да бъдат различни прехвърлими права. Права върху вещи (движими и недвижими), право на вземане, ценни книги, интелектуална собственост, имуществени комплекси (наследство, търговско предприятие). Чл. 72(5) от ТЗ изрично забранява вноската на бъдещ труд или услуги като непарична вноска. Относно предмета на непарична вноска съществуват два основни моменти на противоречие, а именно – могат ли вещното право на ползване и миналия труд или услуги да са предмет на непарична вноска.

Съгласно чл. 56(2) от ЗС „ползвателят не може да отчуждава своето право“, следователно ползвател на движима или недвижима вещь не може да апортира в търговско дружество правото си на ползване, тъй като по своето същество апортът е самостоятелен придобивен способ по силата на който преминава собствеността. Все пак вещното право на ползване може да бъде предмет на апорт в търговско дружество ако собственикът на вещта прехвърли вещното си право на ползване срещу дружествен дял. От разпоредбата на чл. 59(2) от ЗС, става ясно, че вещно право на ползване може да се учреди в полза на юридическо лице. Основателен въпрос в случаят е дали в полза на всички юридически лица може да се учредява вещно право на ползване. Преобладаващият отговор е „да“, стига вещното право на ползване да не е част от капитала на капиталово търговско дружество. То винаги ще бъде част от търговското предприятие (което е съвкупност от правата, задълженията и фактическите отношения на търговеца) и имуществото на търговското дружество. Тоест няма пречка да се учреди вещно право на ползване в полза на ЮЛ, като срещу учредяването ЮЛ престира нещо различно от дружествен дял, респективно акции (тоест ЮЛ може да придобие право на ползване и като насрещна престация например да предложи пари). Също може с дарствено намерение да бъде учредено вещно право на ползване в полза на което и да било ЮЛ. Можем да твърдим следното: по-широко разпространеното становище в доктрината е, че вещното право не може да бъде предмет на апорт в капиталово дружество, защото при този вид дружества капиталът е основна гаранция за кредиторите на дружеството. По дефиниция те би трябвало да могат да се удовлетворят от капитала, но това не би могло да се получи ако капиталът на дружеството е вещно право на ползване, защото то при всички случаи ще бъде непрехвърлимо по силата на чл. 56(2) от ЗС. Според различни автори вещното право на ползване не може да бъде предмет на апорт и в персоналните дружества, но преобладаващото мнение е, че това е възможно, тъй като при персоналните дружества капиталът не играе същата функция, както при капиталовите. При персоналните дружества ако имуществото на дружеството се окаже не-

достатъчно за задоволяване интересите на кредиторите, същите могат да насочат изпълнението към цялото имущество на неограниченоотговорните съдружници. Следователно апортирането на вещно право на ползване би имало значение по-скоро за вътрешните отношения на съдружниците. Още повече, че те сами оценяват стойността на вноската. От гореизложеното може обосновано да се защити становището, че вещното право на ползване може да бъде предмет на апортна вноска, но само ако същото се учредява в полза на персонално търговско дружество от титуляр на правото на собственост върху вещта (ако не е собственик - ще противоречи на чл. 56(2) ЗС).

Що се касае до въпросът дали предмет на непарична вноска в търговско дружество може да бъде минал труд или услуги, преобладаващото мнение е, че следва да се спазва буквата на закона, който изрично е предвидил забрана за бъдещия труд или услуги. Тоест няма проблем предмет на непарична вноска да бъде минал труд или услуги. Някои автори задават въпроса: „не би ли означавало това заобикаляне на закона“? Следва да се отдаде внимание на това становище, тъй като реално при правене на вноска чрез минал труд или услуги се заобикалят много разпоредби на гражданското, осигурителното и трудовото законодателство. Ако физическо или юридическо лице е извършвало възмездно труд или услуги, то следва същите да са осъществявани и регистрирани по реда на българското законодателство. Ако дружеството не е изпълнило задължението си към извършващия труд или услуги, той следва да има право на вземане към дружеството. При решение той да стане съдружник, респективно акционер предмет на апорта не би трябвало да бъдат минал труд или услуги, а право на вземане. Би било добре законодателят да уреди по-прецизно това положение при следващи промени в ТЗ.

След като разгледахме предмета на непаричните вноски, следва да се разгледа изискуемата форма за извършване на апорта. По правило апортирането се извършва чрез индивидуализацията на вноската в учредителния акт и спазването на предвидената в закона форма за учредяването или прехвърлянето на съответните права. Например при апортиране на наследство е необходимо да се спазят правилата на чл. 212 ЗЗД, а именно вносителят трябва да удостовери качеството си на наследник с представяне на удостоверение за наследници и да се спази установената форма за прехвърляне на наследството – писмена с нотариална заверка на подписите. Апортирането на търговско предприятие се извършва чрез писмен договор с нотариална заверка на подписите, както и трябва да се спазят останалите правила, постановени в глава четвърта на общата част на ТЗ. Внасянето на ценни книги на заповед в капитала на търговско дружество се извършва чрез джирос. Относно формата на апорта има два особени случая, когато собствеността преминава само по силата на учредителния акт. Когато предмет на апорта е учредяване или прехвърляне на вещно право върху недвижим имот не се изготвя нотариален акт. Правата преминават по силата на самия договор. Същия при персоналните дружества следва да бъде с нотариална заверка на подписите. При капиталовите дружества договорът следва да се сключи в обикновена писмена форма, като в случая правата преминават по силата на договора, но поради причината, че се сключва в обикновена писмена форма е необходимо писмено съгласие на вносителя с описание на вноската и нотариална заверка на подписа му. Промените от 2013г. в чл. 73(1) изр. 2 на ТЗ са изключително полезни защото изчистиха противоречие в практиката относно тълкуването на същата разпоредба. В момента тя е изключително ясна, като предвижда, че съгласие на вносителя е необходимо при всички капиталови дружества (АД, ООД, КДА). Внасянето на вземане също се извършва с учредителния акт, т. е. без да е необходимо да се сключва отделен договор за цесия. Въпреки това се прилага правилата на чл. 99 и чл. 100 от ЗЗД. Този извод можем да направим от изричното изискване на чл. 73(3) от ТЗ вносителят да приложи доказателства, че е

съобщил на длъжника за прехвърлянето на вземането, освен когато вземането е срещу самото дружество.

Когато съдружник, респективно акционер прави непарична вноски, в дружествения договор или устава трябва да бъде посочено името на вносителя, пълното описание на непаричната вноски, паричната ѝ оценка и основанието на правата му.

Непаричните вноски следва да бъдат оценени. При персоналните търговски дружества оценката се прави от самите съдружници. Това е така, понеже кредиторите на дружеството биха могли при необходимост да се удовлетворят освен от имуществото на дружеството и от имуществото на съдружниците. Там капиталът на дружеството не е от такова значение, както при капиталовите дружества. Точно поради релевантността на капитала за АД, ООД и КДА непаричните вноски в същите подлежат на задължителна оценка от три независими вещи лица, назначени от длъжностно лице по регистрацията към търговския регистър. За целта вносителят трябва да подаде заявление за назначаване на вещи лица за оценка на непарична вноски, към което да приложи преписи от дружествения договор или устава, документите удостоверяващи правата му (НА, дружествен договор, устав, схема на недвижим имот издадена от АГКК, данъчна оценка, декларация и др. ad hoc) върху предмета на вноски, препис от решение на общото събрание на съдружниците (акционерите), бордеро за платена държавна такса и внесен депозит за възнаграждение на вещите лица. Длъжностното лице по регистрацията назначава три независими вещи лица от нарочен списък, които извършват оценката на непаричната вноски. Производството по оценка на непарични вноски се разглежда по-подробно в глава седма, раздел I от Наредба №1/14. 02. 2007г. за водене, съхранение и достъп до търговския регистър (чл. 122-132 вкл.). Съгласно чл. 72(2) от ТЗ заключението на вещите лица трябва да съдържа пълно описание на непаричната вноски, метода на оценка, получената оценка и нейното съответствие на размера на дела от капитала от капитала или на броя, номиналната и емисионната стойност на акциите, записани от вносителя. Заверен препис от оценката се предоставя на заявителя. Експертната оценка е едностранно задължителна за съдружниците (акционерите), тъй като те могат да посочат в дружествения договор (устава) оценка, която е равна на експертната или по-ниска от нея. Те не могат да посочат оценка, надвишаваща експертната (чл. 72(3) ТЗ). Ако вносителят не е съгласен с експертната оценка на основание чл. 72(4) има две алтернативни възможности, а именно да участва в дружеството с парична вноски или да се откаже от участието си.

Апортът е самостоятелен деривативен придобивен способ, независимо от това дали се касае за начално или за последващо учредяването на дадено капиталово дружество внасяне на съответната непарична вноски в неговия капитал. В общата хипотеза нормите, които уреждат самото извършване на апорта (вкл. и с предмет недвижим имот) са императивни и тяхното нарушаване води до недействителност на разпоредането.

При вписване на търговското дружество в търговския регистър или вписване на увеличаването на капитала, следва да се представи и експертната оценка. Освен нея следва да се представят и останалите документи посочени в чл. 20, т. 2, буква „б)“ от Наредба №1/14. 02. 2007г. за водене, съхранение и достъп до търговския регистър.

Следва да обърнем внимание и на въпросът кой е моментът на придобиване на правото върху вноската. Съществуват две становища по въпроса. Според първото чл. 73 (4) от ТЗ изрично постановява, че това е момента на възникване на дружеството. Тоест от вписването му в търговския регистър. Тоест до вписването на дружеството в търговския регистър, третите добросъвестни лица придобили права върху предмета на непаричната вноски следва да ги запазят. Когато непаричната вноски се прави за увеличаване на капитала на търговско дружество, то следва придобива правата върху същата от момента на вписване промяната на обстоятелствата. Тази

хипотеза не е изрично предвидена в закона, но може да се изведе по тълкувателен път от чл. 73(4) и чл. 67 ТЗ, тъй като законодателят явно има предвид, че правата се придобиват от момента на вписване на дружеството, следователно при едно вече възникнало, вписано дружество, правата следва да се придобиват от момента на вписване на промяната в капитала на същото. Според второто становище учредяването и прехвърлянето на правата върху вноските е под отлагателно условие – вписване на дружеството в търговския регистър. Ако преди този момент вносителят се разпореди с правото върху непарична вноска в полза на трети лица последниците ще бъдат различни в зависимост от събъждането на условието. Ако дружеството се регистрира, събъднатото условие има обратно действие (чл. 25(2) ЗЗД). Това ще означава, че дружеството се счита за титуляр на правото върху вноската още от момента на сключване на дружествения договор или устав и спазване на предписаната от закона форма за учредяване или прехвърляне на правото върху съответната непарична вноска. От този момент вносителят е загубил правото си върху вноската и се е разпоредил с чуждо право. Извършените от невписаното дружество правни действия по отношение на вноските се считат за валидни. Ако дружеството не се регистрира, тоест отлагателното условие не се събдне, извършените до този момент от вносителя или от неговите кредитори правни действия са валидни, тъй като той никога не е губил правото си върху непаричната вноска. Остава само облигационната отговорност на вносителя към учредителите за причинените им вреди.

Съгласно чл. 73(5) от ТЗ след вписването в търговския регистър, ако непаричната вноска има за предмет вещно право върху недвижима вещь следва да се впише прехвърлянето на тези права и в службата по вписванията. За целта според търговския закон следва да се представят нотариално заверено извлечение от дружествения договор (устава) и когато е необходимо съгласие – съгласието на вносителя. Следва да се отбележи, че това не са единствените необходими документи за вписване на непаричната вноска. Първо следва да се представят три броя преписи от дружествения договор, съответно устава, поради причината, че един следва да остане за службата по вписванията, един следва да се изпрати служебно до АГКК и един следва да бъде върнат вече вписан на заявителя. Също така следва да се предоставят по два броя преписи от документите на които се основават правата на вносителя, например схема на недвижим имот, нотариален акт и т. н. Следва да се предостави декларация по чл. 264 ДОПК. Следва да се предоставят и данъчната оценка, и експертната оценка на недвижимия имот, тъй като на основание чл. 2 от Тарифата за държавните такси, събирани от Агенция по вписванията държавната такса за вписване ще бъде един промил от по-високата оценка между експертната и данъчната. Също следва да се предостави бордеро за заплатена държавна такса. След вписване в търговския регистър, съответно службата по вписванията всички изисквания на закона са изпълнени и непаричната вноска в търговско дружество е извършена.

Използвани съкращения:

1. АГКК – Агенция по геодезия, картография и кадастър;
2. АД – Акционерно дружество;
3. ДОПК – Данъчно-осигурителен процесуален кодекс;
4. ЗЗД – Закон за задълженията и договорите;
5. ЗС – Закон за собствеността;
6. КДА – Командитно дружество с акции;
7. ООД – Дружество с ограничена отговорност;
8. ТЗ – Търговски закон;
9. ЮЛ – Юридическо лице.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Владимиров Иван, „Търговско право“, изд. „Ромина“ 2011г. ;
2. Борис Ланджев, „Търговско право“, изд. „НБУ“ 2009г. ;
3. Решение №177/24. 02. 2011г. на ВКС по т. д. №958/2009г. I т. о. , ТК;
4. Стефанов Георги, „Търговско право“, изд. „Абагар“ 2005г. ;
5. Стефанов Георги, „Основи на търговското право“, изд. „Абагар“ 2012г. ;

За контакти:

Иван Дойчинов Дойнов, Юридически факултет, РУ „Ангел Кънчев“ гр. Русе,
тел. 0883 444 625, e-mail: doicha@abv.bg

Историческо развитие на търговското право

Диляна Пеева

Historical development of the Trade law: Trade law arises in Antiquity. Separate trade institutes are found in the 18th century BC in the Laws of Hammurabi. Aristotle, Lycurgus, Solon and Dracont develop trade law, as in Venice and Constantinople it is ascending based on the institutes of Ancient Rome.

Key words: institutes, Antiquity, trade law

ВЪВЕДЕНИЕ

Търговското право започва своето развитие в ранните етапи от културно-историческия прогрес на древните цивилизации. Отделни търговски институти са открити още през XVIII пр. Хр. в законите на Хамурапи, където се съдържат норми, регулиращи стокообмена.

Текстът на прочутите закони на цар Хамурапи е бил намерен издълбан на базалтов стълб, открит при разкопките на французите в Суза (Елам) през 1901 г. Сега той се съхранява в Лувърския музей - Париж. Законите на Хамурапи били съставени по негова заповед към средата на управлението му. Тяхното редактиране и издаване станало наложително вследствие на разширяването и реорганизацията на Вавилонското царство.

Макар и по-голямата част от първоначалния текст на този важен документ да е оцеляла, все пак известни пасажи от него са отчупени, тъй че законникът на Хамурапи не се е съхранил в пълния си вид. Ценни допълнения са съставени след откриването на библиотеката на асирийския цар Ашурбанипал, в която са намерени клинописи от онези части на текста на законите, които липсват в екземпляра, намерен в Суза.

Законите на Хамурапи се поставят обикновено в първата половина на XVIII в. пр. н. е. (1792-1750). Според някои нови изследвания те се датират в 1728-1686 г. пр. Хр. Законите на Хамурапи са написани сравнително простичко, но те отразяват тогавашните виждания за справедливост на вавилонския владетел. Законите му удивително приличат и отразяват днешните морални норми и чувство за справедливост. Повечето от идеите са залегнали и в съвременната ни правораздавателна система, като са написани на достъпен и разбираем език, позволяващ на всички хора в империята да ги разберат. Именно това е целта на Хамурапи - да създаде закони, чрез които да укрепи държавата си, които да бъдат разбираеми за всички и приети от всички. В законника е заложен принципа на равнопоставеността. Не се дават изключителни права на по-горните прослойки на обществото. Бедните работници и земеделци, обработващи чужда земя, също имат права. Такива норми са открити и в стенописите в древна Гърция и Индия.

ИЗЛОЖЕНИЕ

Първият и най-ранен етап от развитието на древногръцкото право, е свързан с процъфтяването на двата цивилизационни центъра- Крит и Микена към края на II хил. пр. Хр. Сведенията за тях се отнасят до развита бюрократична и данъчна система, използване на писменост и други елементи на държавността, които неизменно се свързват с наличието на съответното право. Но докато микенската държава е примитивна, с ясно очертана завоевателна политика и единоначалие при осъществяване на публичната власт, респ. и при създаването на законите, то в Крит се развива една изключително ориентирана към търговския обмен цивилизация. В по-късните източници, съгласно древната традиция да се приписват закони на монарха, при чието управление са създадени, се споменава за законодателството на цар Минос. Самият Аристотел споменава, че Крит е известен със своето законодателство. Не са запазени конкретните им текстове, а причините за липсата на приемственост с

по-късната – дорийска култура, е подобна с тази на Древна Индия както ариите унищожават културата и писмеността на Мохенджо - Даро и Харапа, така и нахлуващите от север дорийски племена не възприемат достиженията на Критската и Микенската държава.

Аристотел разглежда ранните гръцки законодателства в две основни групи. В първата от тях са законите, които са насочени към изменение на съществуващия държавен строй, но съдържат и уредба на някои страни от обществения живот. От този тип са законите на Ликург и на Солон. Във втората група са законите, свързани с регулиране на имуществени, поземлени, семейни, наследствени, търговски отношения, отчасти и наказателното и процесуално право. В някои случаи са решени законодателно социални конфликти, което се потвърждава от договорната практика – въведени са нови правила за браковете и наследяването, закрила на определени категории лица, разпределяне на земите между заселници в полица, практика в търговските отношения с други полиси и др. От този тип са законодателствата на Фидон и Филолай, Талес Халкедонски и Оксил.

От периода VIII-VII в. пр. Хр. в Елада са създадени огромни количества правни документи с високо развита правна терминология, като представляват фрагменти от договори, разписки, отчети и др., които дават косвена информация за обективното право.

Аристотел обобщава сведенията за ранните полисни законодателства. Той споменава видните гръцки законодатели като Ликург в Спарта, Залевк в Локра, Харонт в Катана, Фидон в Коринт, Филолай в Тива, Драконт и Солон в Атина, Питак в Митилен, Оксил в Елида, Андродамант за градовете на Халкидическия полуостров и др. В тях е възплътена идеята за всеобхватност, а самите законодатели са описани в религиозно-митичен план, като действат най-често със санкцията на бога Аполон и внасят ред и стабилност в хаоса на реалната действителност. Необходима е била активна законодателна дейност, предизвикана от една страна от нуждите на икономическия обмен, а от друга – от политическата нестабилност и непрекъснатите миграционни процеси на елините към VII-V в. пр. Хр.

Едни от най-значимите промени, свързани с търговското право през този период, прави Солон. Той се определя като един от най-видните политически дейци и законодатели на Атинската република, един от т. нар. Седмимна мъдреци на Атина. Неговите реформи са с конституционен характер, като се отменя законодателството на Драконт и се създава възможност за по-широк достъп на всички атински граждани до политическите институции. Солон отменя и дълговото робство, намаляващо значително броя на свободните атински граждани. Споменава се и за значителни мерки за наказателно преследване на насилието и измамите, както и за справедлив процес при уреждане на имуществени спорове, за свободата на волята при сключването на сделки и съставянето на завещания, за укрепване на обществения морал (прилично облекло за жените, издръжка на престарелите родители) и др. Солон реформира и Ареопага, изменя календара и системата на мерките и теглилките. Множество мерки са предприети за насърчаване на износа на определени земеделски продукти и за ограничаване на вноса, респ. и на конкуренцията чуждестранните продукти, както и за развитието на занаятчийското производство. Той определя и условията за привлечане на заможни чужденци за атински граждани, ако те развият своята производствена и търговска дейност в полиса. С това реформите му имат не само огромно политическо, но и икономическо въздействие.

На територията на източните римски провинции се осъществява синкретизъм на обичаи, норми и теории, довели до формирането на римското право на народите, а по-късно и до гръко-римското право, прилагано във Византийската империя.

В края на Римската република обективното право съдържа значителна маса от прилаганите в Средиземноморието търговски обичаи – т. нар. право на народите, в което присъстват институтите на антихрезата, на ипотеката и др. То оказва влия-

ние върху правните системи както на източните, така и на западните средновековни държави. Същинската история на търговското право се свързва със средните векове – IX-XII век. с развитието на морската и сухопътната търговия, изградени върху основата на панаирното право и търговските обичаи, които се създавали по пазарищата и тържищата. За родина се счита Италия, поради съсредоточаване на международната търговия в средиземноморските градове Геноа, Пиза, Венеция, Флоренция и др.

Юридическия превод на думата търговско право е целият кръгооборот на капиталата всички сделки, които се сключват с цел печалба.

През Средновековието Венеция е независим град-държава, основна морска сила и център на търговията и изкуствата. Сред основните стоки, които се тъгували по онова време били коприната, зърното и подправките. Това направило града един от най-богатите за времето.

Няма категорични данни, но се предполага, че Венеция е основана от жителите на някои римски градове в района, докато бягали от нападенията на хуните и германските племена. С течение на времето и благодарение на развитието на търговията Венеция придобива контрол върху голяма част от островите в Егейско море, включително и върху островите Кипър и Крит. Градът имал силни връзки с Константинопол, столицата на Източната Римска империя и венецианските търговци имали право да търгуват в източните части на империята. В замяна на това Венеция трябвало да указва военна помощ срещу набезите на нормани и турци.

Своят най-голям разцвет и превръщането в една от водещите сили по това време Венеция изживява след Четвъртия кръстоносен поход през 1204 година. По това време в земите на Византия възниква Латинската империя и много ценни предмети са разграбени и пренесени от Константинопол във Венеция. Между тях са и позлатените бронзови коне от Хиподрума, които първоначално били поставени на входа на катедралата „Сан Марко“. По-късно били заменени с копия, а оригиналите се съхраняват и до днес в самата катедрала. До края на XIII век Венеция се превръща в най-просперирация европейски град.

В своя първоначален вид търговско право е било съсловно право на търговците, което е уреждало техните привилегии да извършват свободна търговия. Неговата обективна основа са стоково-паричните отношения и обособяването на особена прослойка, а именно търговско съсловие, организирано в специални гилдии.

Към днешна дата на тази практика работят нотариусите, адвокатите, лекарите. Упражняването на търговска дейност, без принадлежност към търговската гилдия било забранено. Ако се появят спорове между търговците, те били разглеждани от специални търговски съдилища.

По-късно през XVI-XVII в. с развитието на промишлеността и другите стопански отрасли търговското право било унифицирано и се превърнало от право на търговците в общозадължително за всички граждани и организации, наречено право на търговията.

Във Франция се създават първите ордонанси, които се намират в основата на първият кодифициран акт в търговията, а това е френският търговски кодекс от 1807г.

Паралелно с развитието на търговското право във Франция, в Германия се създава общ германски кодекс, който от 1869г. е в сила за всички германски държави, който с много поправки действа и до днес. Именно първите търговски кодекси оказват силно влияние в историческото развитие в правото на отделни национални законодателства, както и на нашето.

Френският търговски кодекс е реципиран от Белгия, Испания, Фландия и много други държави, а в основата на нашият търговски закон стои германският търговски кодекс, чрез унгарският такъв.

В България търговското право се утвърждава след освобождението с приемането на търговския закон от 1897г. , който съществува само една година. Преди него в сила са били отоманският търговски закон и отоманският закон за търговското съдопроизводство, като през годините влизат в сила и редица закони, които допълват и развиват уредбата на търговското право у нас. Такива са Законът за дружествата с ограничена отговорност, Закона за кооперативните сдружения, Законът за морската търговия и др. С влизането в сила на ЗЗД от 1950 г. са отменени всички норми на търговския закон с облигационно правен характер. След национализацията на частните индустриални и минни предприятия след 1947г. практическото значение на търговското право у нас отпада, като се създава единно гражданско законодателство. Едва през 1989г. с указа за стопанска дейност се възстановява специалната правна уредба за извършване на стопанска дейност. Така след четиридесетгодишно прекъсване на 01.07.1991г. е бил приет търговски закон, който с многобройни промени действа и днес.

С развитието на търговското право в пълна сила важи латинската поговорка – Времената се менят и ние се меним с тях. В периода 1989-2000г. живеехме в преходен икономически към политически режим. Този режим се характеризира с няколко белега, а именно, че беше преход от държавен капитализъм към смесен и вече частен бизнес. Той в основата си има за цел търговия с цел извличане на печалба. След 2000 г. това беше коригирано. След приемането на РБългария в ЕС, тенденцията в развитието на търговското право е хармонизиране с правото на държавите членки. Това се постигна с привиждането на правната уредба на търговския закон в съответствия с изискванията, с регламентите и директивите на ЕИО. В тази насока се направиха радикални изменения и допълнения на търговския закон от 2003г. , засягащи материята на дружественото право, материалноправните разпоредби за воденето на търговските регистри, като се прие и закон за търговския регистър, обстоятелствата, които подлежат на вписване по отношение на всички търговци, клоновете, които търговците могат да откриват извън населените места, където се намират техните седалища, представителството, защитата на съдружниците и т. н.

С промяна на търговския закон от 2007 г. бяха въведени нови субекти на търговското право, а именно Европейско обединение на икономическите интереси и европейско дружество.

Последните поправки на търговския закон от 2011 г. засягат разпоредбите свързани с преобразуването на търговските дружества и по-специално особените правила при всички преобразуващи се и приемащи дружества, както защита на съдружниците и акционерите в тях.

Последната поправка от 01.03.2011г. е, че не може да бъде ЕТ или да се назначи като прокурист (търговски управител на съответното дружество, ако общото събрание може да избере) лице, което е било управител, член на управителен или контролен съвет на дружество, прекратено поради несъстоятелност, през последните две години, предхождащи датата на решението за обявяване в несъстоятелност, ако са останали неудовлетворени кредитори.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В търговското право не само на българското законодателство, но и в другите държави в Европа и света, са запазени институтите, познати от Древността, обогатени и доразвити през Средновековието, достигайки до Съвременността чрез многообразието и всеобхватността на регулиране на отношенията между правните субекти по повод разпределението и обмяната на блага.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Стефанов, Г. , Търговско право. Абагар. Велико Търново, 2011, 10/30

[2] Лексингтън, Морския транспорт. 1981, 5/7

[3] Олмс, Г. ,Маршрути и търговия на Римската империя. Хилдесхайм, 1961 г.

[4] Търговия и политика в Древна Гърция. Изд. Хафнер, Лондон, 1965 г.

[5] Попов, Д. , Гръцката цивилизация през архаичната и класическата епоха, София, 2000

За контакт:

Диляна Стойнова Пеева, Юридически факултет, специалност Право, Русенски университет “Ангел Кънчев”, тел. : 0883410662, e-mail: semeremida@dir. bg

Рецензент: ас. А. Николова

Личност на престъпника

Диляна Пеева

The personality of the criminal: In Ancient times the question about forming the personality of the criminal arises. Individual's personality is associated with the influence of many factors. There are differentiated stages of deformation of the emotional, intellectual and moral level.

Key words: personality, factors, criminal

ВЪВЕДЕНИЕ

Още в дълбока древност възниква въпросът за формиране личността на престъпника. По специфичен начин е уредено законодателството през различните епохи с цел превенция и наказание на извършителите на престъпления. Съществуват разнопосочни проучвания в тази насока- от идеята за родения престъпник до социалната теория

ИЗЛОЖЕНИЕ

Проблематиката, свързана с изучаването личността на престъпника, е основна в криминологическата теория. Според съвременните криминолози, личността на индивида се формира под влиянието на множество фактори-вътрешни и външни, които оказват въздействие върху цялостното поведение и светоусещане на човек, който не съществува абстрактно и изолирано в битието, а следствие на общуване с останалите индивиди се изгражда със собствен мироглед и специфични характеристики. За да може да се проследи процеса на формиране на личността въобще е необходимо да се обособят етапите на деформация на неговите интелектуални, емоционални волеви и нравствени качества, въз основа на което да се направи цялостна класификация на криминогенните фактори – причини, условия и обстоятелства, детерминирали личността на престъпника и неговото поведение, като основно внимание заслужава изучаването на асоциалните прояви, изолираността - по собствено желание или чрез осъществяване на външно въздействие и т. н. Понятието личност на престъпника се свързва с антисоциална насоченост и престъпно поведение, следствие на деформирано правно и нравствено съзнание.

От психологическа гледна точка субектът, който се изследва, е част от определена социална група със свои вътрешни правила, следствие на което се оформя и личността в цялост. Това е негативна социална група, която е устойчива и се характеризира с определени закономерности, при която в отшенията с външния свят възниква антагонистично поведение. Следствие на отрицателното въздействие на заобикалящата среда в личността на индивида се сформира отрицателно отношение към постановения от законодателя ред, към установените морални и етични правила. Деформацията на личността на престъпника засяга самосъзнанието му, следствие на което се засилва регреса, агресията и антисоциалното поведение на индивида, като последното се проявява в двойственото отношение в общуването – от една страна индивидът извършва престъпление, от друга – той отрича това или не се признава за виновен, като в голяма част от случаите не съзнава степента на обществена опасност на престъпното си поведение.

Въз основа на определени структурни елементи би могло да се характеризира личността на престъпника. Социално-демографският елемент дава информация за статуса на престъпника в обществото, като посредством признаците – пол, възраст, образование, семейно и социално положение се установява криминалната активност на индивида. Наказателно-правният елемент обхваща изучаването на личността според вида на извършените престъпления, вида и размера на наложеното наказание, рецидивността. Социално- психологическият елемент се свързва с изучаване

на механизма на взаимодействие личност – среда, като трябва да бъдат установени неблагоприятните условия под въздействието на които се е сформирала личността на престъпника. Социално нравствената характеристика определя етичните качества, нравствените специфики и възможните деформации в съзнанието на субекта.

Под влияние на различни фактори правните субекти извършват престъпления, разнообразни по своя характер, вид, степен на подготовка, времеви интервал. През Средновековието възниква идеята за групиране на престъпниците въз основа на определени данни, като водеща и прогресивна за времето си е била идеята на Чезаре Ламброзо, който е основател на антропологичната школа в криминологията. Сред изследванията му, описани в книгата „Престъпният човек“ през 1876 г., престъпникът не се формира, а се ражда такъв. В него съществуват чертите на агресивността, дивото, аномалното, като е лесно да се различат от обикновения човек. Ламброзо изучава престъпниците по техните антропологични, антропометрични, биологични и психични признаци, като формулира за първи път като научен проблем биологичната детерминация на престъплението. Повлиян от социалдарвенизма, приема тезата, че в човек е вкоренен инстинктът за извършване на престъпления, който е следствие от борбата на видовете за съществуване, изкристализирал през призмата на човешкия вид. Роденият престъпник е човек с атавистични черти, тоест с вид на примитивен човек. Конкретни белези са ниско чело, широки челюсти, груби черти, сплескан нос и т. н. В последствие професорът извежда и конкретна характеристика за различните типове престъпници - крадци, убийци, насилници, като на даден етап дори определя и как изглежда политическия тип престъпник. В по-късните си произведения той отдава значение за формиране на престъпника и на метеорологични, расови, наследствени и други фактори, които обаче според него не играят основна роля. Теорията на Ламброзо добива голяма популярност след изнасянето си. Въпреки че още тогава търпи доста критики, а в днешно време се разглежда единствено от историческа гледна точка, тогава тя намира много привърженици. Сред най-ревностните последователи на труда на Ламброзо са Рафаело Гарафало и Енрико Ферри. Постепенно идеите на Ламброзо се модифицират, като социалното в личността на престъпника взема превес над биологичното равнище на съзнанието. Мислители от времето на Ренесанса определят престъплението, като израз на свободната воля на човека, като тази идеалистическа по своя характер теория, отхвърля всякакви външни фактори, които детерминират по някакъв начин раждането на престъпника. По друг начин казано - убиецът не е убиец, защото е поставен в лоши условия на живот или защото семейството и средата му са предопределящи или пък, защото има някакво психическо отклонение, а просто, защото така е решил. През 19 век в световен мащаб започват определени процеси, които до голяма степен изменят цялото обществено устройство. Създаването на първите фабрики, увеличаването на процента на наемния труд, развитието на градския живот, появата на нови прослойки в обществото са само част от факторите, които предопределят настъпването на ерата на индустриалното общество. Един от най-големите негативи на новия ред е главоломно увеличаващата се престъпност, следствие, на което не свободната воля е основният двигател на престъпленията, а зависимостта, обусловена следствие от различни фактори, които и оказват влияние.

Личността на престъпника и субектът на престъплението са две различни по своята същност правни понятия, като всяко от тях съдържа конкретни специфики. Това са две взаимно свързани и взаимноопределящи се категории, които имат обаче различно съдържание и научно-практическо предназначение. Първото характеризира извършилото престъпление лице преди всичко от социално-детерминистична гледна точка, а второто - представя неговата юридическа характеристика. Понятието субект на престъпление се извеждат от наказателноправните признаци, при наличието на които извършилото общественоопасно посегателство лице може да носи наказателна отговорност. Категорията личност на престъпника е непосредствено свър-

зана с проблема за причините и условията за индивидуалното престъпно поведение, а това е изключително важно за криминологическото познание.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Досегашните криминологически изследвания позволяват да се направи генерален извод, че същностна и отличителна черта на личността на престъпника е наличието у него на деформирано нравствено и правно съзнание, което определя в значителна степен неговото престъпно поведение.

ЛИТЕРАТУРА

[1] Айдаров, Й. , Криминология. Сиела. София, 2010

[2] Шопова, П. , Лекционен курс. Русе. 2013 г.

За контакт:

Диляна Стойнова Пеева, Юридически факултет, специалност Право, Русенски университет "Ангел Кънчев", тел. : 0883410662, e-mail: semeremida@dir.bg

Рецензент: ас. Св. Антонов

Видеозаписите от охранителни камери като вещественно доказателство

Зоран Николов

The videotapes from a security camera as a material evidence: The material evidences are a subject to public regulation and in particular by the rules enshrined in The Criminal-procedural Code. Material evidences are items that have been designed or used for the perpetration of the crime, items, on which are the traces of the crime or were the subject of the offence, as well as all other objects that could serve to clarify the circumstances under case.

Key words: *Material evidence, The videotape as material evidence, Traces of the crime, Subject of the offence*

ВЪВЕДЕНИЕ

Веществените доказателства са категория, подлежаща на публичноправна регулация и в частност от нормите, закрепени в Наказателно-процесуалния кодекс (Обн. ДВ, бр. 86 от 28 Октомври 2005 г.). В споменатия нормативен акт се съдържа и легална дефиниция на веществените доказателства като институт на Наказателно-процесуалното право. А именно, че те представляват предмети, които са били предназначени или са послужили за извършване на престъплението, такива, върху които се намират следи от престъплението или са били предмет на престъплението, а също така и всички други предмети, които биха могли да послужат за изясняване на обстоятелствата по делото.

ИЗЛОЖЕНИЕ

За да може да бъде изяснен проблемът, поставен в настоящия труд, следва да се дефинира родовото понятие „доказателство“ и „доказателствено средство“, а също така и да се направи нужното разграничение между тях и в частност по отношение видеозаписите от охранителни камери. Те представляват основни категории и достижения на доказателственото право. И двете се обозначават с родовото понятие по отношение на тях „доказателствен материал“, макар и да са различни по своята правна същност. С този термин се обозначават доказателствата и доказателствените средства поотделно и в тяхната съвкупност.

Следва да се отбележи, че законодателят е дал и легална дефиниция на тези термини, инкорпорирана в нормата на чл. 104 и 105 от Наказателно-процесуалния кодекс.

Доказателства – чл. 104 НПК

Доказателствата представляват фактически данни, които са свързани с обстоятелствата по делото, допринасят за тяхното изясняване и са установени по реда на НПК. Те се характеризират със своите белези. На първо място те са данни, които имат характера на факти, тоест всяка обективна даденост (например факти, събития, предмети, състояния и т. н.). Не са доказателства общественото мнение, репутацията, тъй като те не отговарят на условието на дефиницията за доказателства, а именно да представляват обективна даденост. Като фактически данни доказателствата са следи от осъществено престъпно деяние в обективната действителност, те са една проекция на това деяние върху обективната реалност. Следва да се отчете необходимостта фактът да бъде индивидуализиран, тоест да бъде конкретен с оглед възможността да бъде проверен в хода на наказателния процес.

До установяването на релевантните фактически обстоятелства по делото се достига посредством редица логически операции, извършени по отношение на доказателствата.

Доказателствата се намират в отношение на релация с обстоятелствата по делото. Съществуването на тази връзка следва да се преценява по отношение на всяко отделно доказателство. Тази връзка прави доказателството релевантно към конкретното дело, тоест това доказателство може да премине в своето процесуално състояние, като бъде приобщено към доказателствения материал по делото посредством съответния процесуален акт.

Следващата характеристика на определението за доказателства е обстоятелството, че те допринасят за изясняването на обстоятелствата от предмета на доказване. Те съдържат определена информация, която е от значение за наказателното производство, а съдържанието на доказателствата се извлича във вид на сведения по отношение на правнорелевантните фактически обстоятелства по делото. Именно тези сведения са основание за изграждане на обосновани изводи от страна на съответния ръководно-решаващ орган и от всички останали субекти на процесуални отношения.

Доказателствата трябва да са установени по реда на НПК, тоест да бъде спазена установената форма за тяхното събиране, допускане и проверка. При събиране на доказателствата следва да са налице предпоставките за това, да бъдат спазени установените ред и условия за тяхното събиране, а при изготвяне на съответните актове за тяхното събиране в последните трябва да се инкорпорират и съответните изискуеми реквизити (основание, подписи и т. н.). Неспазването на формата води до порок в производството. За доказателства се считат само тези фактически данни, които са преминали през наказателно-процесуалното доказване. Същността на законната форма се изразява в гаранцията за разкриване на обективната истина, защитата на гражданите и правилното решаване на делото.

Доказателствата представляват конкретни факти, могат да бъдат с материално или нематериално естество. Те са елементи от обективната действителност, тоест са осъществили се факти, а не представи, идеи или предположения. Могат да са всички възможни, реално съществуващи факти. Доказателствата не са и няма как да бъдат лимитативно изброени в процесуалния закон с оглед невъзможността да бъдат описани характерните белези на всички факти от обективната действителност, за разлика от доказателствените средства, например, които са *numerus clausus* изброени в НПК.

Доказателствени средства – чл. 105 НПК

Доказателствените средства служат за възпроизвеждане в наказателното производство на доказателства или на други доказателствени средства. Това гласи нормата на чл. 105, ал. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс. Алинея 2. постановява изчерпателния характер на изброяването на видовете доказателствени средства в кодекса: обяснения на обвиняем, свидетелски показания, писмени доказателствени средства и веществени доказателствени средства.

Доказателствените средства също се характеризират със своите белези. На първо място те възпроизвеждат факти, които биха могли да бъдат доказателства. Те се изготвят с оглед внасяне на всички възможни доказателства в наказателния процес. Съществуват множество доказателства, които не могат пряко да се приложат по делото и за тях се изготвят доказателствени средства. Характерно за доказателствените средства е и обстоятелството, че те могат да съдържат и други доказателствени средства в себе си. Например протоколът от съдебно заседание на първата и въззивната инстанция съдържа огледани, събрани и проверени в заседанието веществени доказателствени средства, но и обяснения на подсъдим, показания на свидетели, които също са доказателствени средства.

В обобщение доказателствените средства са формален процесуално-технически способ. Те са изрично изброени в НПК и уредени от гледна точка на предпоставки, ред и условия за тяхното събиране и проверка.

Акад. Стефан Павлов правилно обосновава необходимостта от ясно разграничаване между доказателствата и доказателствените средства. Доказателствата представляват конкретни факти на обективната действителност, свързани с обстоятелствата по делото, докато доказателствените средства са процесуално-технически средства за възпроизвеждане на факти. На следващо място доказателствата са елементи от обективната действителност, изсянявани в наказателния процес, докато доказателствените средства представляват актове на процеса. Съществена отлика на доказателствата от доказателствените средства е и изчерпателното изброяване на вторите в Наказателно-процесуалния кодекс. Доказателствата не са и няма как да бъдат изброени от законодателя поради тяхната природа – те не са продукт на НПК, те са част от обективната действителност, както се изтъкна по-горе, в своята съвкупност доказателствата и доказателствените средства образуват доказателствения материал по едно дело.

Видове доказателства.

Доказателствата се разделят на групи според различни критерии.

✓ Преки и косвени.

Критерият за това деление е отношението на доказателствата към предмета на доказване. Преки доказателства са тези, които непосредствено установяват правнорелевантни факти. Например показания на свидетели очевидци или самопризнание на обвиняемия, те разкриват пряко обстоятелствата по делото. Характерното за косвените доказателства е фактът, че те сами по себе си не могат да доведат до обстоятелство от предмета на доказване. При тях връзката на доказателството с предмета на доказване, с правнорелевантния факт е опосредена. Косвеното доказателство не дава преки данни за основния факт, а само предполага неговото наличие. То установява наличието на друг факт, който има отношение към главния факт.

✓ Обвинителни и оправдателни.

Тук критерият се гради на основата на отношението спрямо определено лице на конкретното доказателство. Обвинителните доказателства предполагат повдигане и поддържане на обвинение срещу дадено лице за извършено престъпление. Те установяват материалните и процесуалните предпоставки за привличане на едно лице към наказателна отговорност (например доказателства в подкрепа на обвинителната теза, сочещи наличието на отегчаващи вината обстоятелства). Оправдателните доказателства подкрепят защитната теза с оглед обосноваване невинността на обвиняеми, оспорване на състоятелността на повдигнатото обвинение, могат да свидетелстват за наличието на смекчаващи вината обстоятелства. Следва да се отбележи, че държавните органи са длъжни да събират доказателства както в полза на обвинението, така и в полза на защитата. За това свидетелства и нормата на чл. 107, ал. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс. Тази норма е еманация и на принципа за обективност на наказателния процес, със задължението на държавните органи да се стремят към разкриване на обективната, а не на субективната истина, на истината такава, каквато съществува в обективната действителност, а не в съзнанието на отделния субект.

✓ Първични и производни.

Доказателствата се делят на първични и производни с оглед характера на източника на доказателство. Ако едно доказателствено средство, което е източник на доказателства, възпроизвежда фактически данни в качеството си на първоизточник, то доказателствата, съдържащи се в него, са първични. Например първични доказателства са тези, получени от показанията на свидетел на престъплението. Производни доказателства са онези доказателства, които не са получени от първоизточник.

✓ Веществени и невеществени.

Критерият за това делене е естеството на изграждане на фактическите данни. Невеществените доказателства нямат материално естество, не са определена вещ, за разлика от веществените доказателства. Веществените доказателства са дефинирани в нормата на чл. 109 от Наказателно-процесуалния кодекс. Те могат да бъдат предмети, които са били предназначени или са послужили за извършване на престъплението; предмети, върху които е има следи от престъплението; предмети, спрямо които е било насочено престъпното посегателство; всички други предмети, които могат да послужат за изясняване на правнорелевантни обстоятелства. Под „предмет“ следва да се разбира вещ в общия смисъл на думата, но също така и писмен документ. Този предмет е в отношение на релация с основния факт. Веществените доказателства представляват факти, външни по отношение съзнанието на даден човек, докато невеществените доказателства са част от психичните преживявания на лицето.

Според проф. д-р Иван Сълов към веществените доказателства следва да се отнесат и видеозаписите от охранителни камери, към чието мнение се присъединявам. Това твърдение се подкрепя и от практиката на Върховния касационен съд. Спорният въпрос по отношение на видеозаписите от охранителни камери като веществени доказателства идва от разглеждането им не на плоскостта на веществените доказателства (каквито всъщност са), а на веществени доказателствени средства (които са лимитативно изброени в НПК). Въпросът е с голямо практическо значение, тъй като ако приемем, че видеозаписите от охранителни камери следва да се третират като доказателствени средства, то те не би следвало да издържат проверката на наказателното производство и не биха се допуснали по делото като доказателствен материал. Така повелява нормата на чл. 105, ал. 2 НПК, която забранява допускането на доказателствени средства, които не са събрани по надлежния ред, установен в НПК. А този ред е свързан с лицата, които изготвят веществените доказателствени средства. Според чл. 126 НПК тези лица са по възможност лицата, които извършват действията по разследването и съдебните следствени действия, а когато за това са необходими специални знания и подготовка, това се извършва от специалист технически помощник. Лишено от логика е съждението всички видеозаписи от охранителни камери да бъдат изготвяни по установения в НПК ред. Нещо повече, за да бъдат допуснати каквито и да било видеозаписи като доказателствен материал по конкретното дело, те би трябвало да бъдат изготвени по установения от НПК ред – от орган на разследването или от специалист технически помощник. Ето защо видеозаписите от охранителни камери е невъзможно да бъдат поставени на плоскостта на веществените доказателствени средства.

Видеозаписът от охранителните камери се отразява върху определен материален носител – диск, флаш памет и т. н. Този материален носител следва да се възприеме като веществено доказателство. Това е така, тъй като напълно отговаря на изискванията на чл. 109 НПК относно веществените доказателства и в частност на алтернативното изискване доказателството да представлява предмет, върху който има следи от престъплението. Този материален носител възпроизвежда фактическите данни, свързани с обстоятелствата по делото, той допринася за тяхното изясняване.

Разбира се, понеже тези видеозаписи не са изготвени с компетентността на държавния орган, към тях следва да се отнасяме с умерен скептико-критицизъм, който следва да бъде преодолян посредством извършването на техническа експертиза по отношение на видеозаписа. Чрез нея в наказателното производство се проверява достоверността на материалния носител на фактическите данни, прави се проверка за наличие на следи от манипулация на носителя или на самия файл, в който е инкорпориран видеозаписът, носител на правнорелевантните факти по делото. От изключително значение е по време на производството да се изключи вся-

какво съмнение за интервенция върху видеозаписите от охранителни камери, или иначе следва да се изпълни изискването на чл. 107, ал. 5 НПК относно обстоянната проверка на събраните доказателства. Тази линия на разсъждение се подкрепя и от съдебната практика.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Изясняването на принадлежността на видеозаписите от охранителни камери е от огромно практическо значение поради разпространеността на този вид охрана на частната и публична собственост. За да бъде признат един видеозапис за годно вещественно доказателство според НПК, то е необходимо той да отговаря на законоустановените условия за веществените доказателства, инкопропирани в нормата на чл. 109 НПК. Следва да се прави ясно разграничение между изготвените видеозаписи като веществени доказателствени средства, тези изготвени като специални разузнавателни средства и видеозаписите, изготвени като веществени доказателства. Това се налага с оглед целите на наказателния процес и прилагането на практика на принципите му.

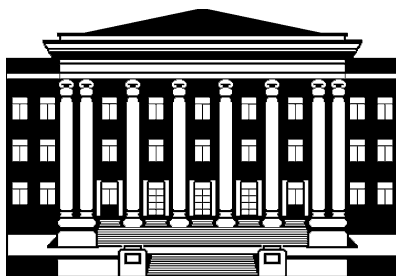
ЛИТЕРАТУРА

- [1] Вучков, В. , Маринова, М. , Наказателен процес, Сиби, С. , 2011г.
- [2] Манев, Н. , Наказателно-процесуално право, Ромина, С. , 2010г.
- [3] Павлов, С. , Наказателен процес на Република България – Обща част, Сиби, С. , 1996г.
- [4] Сълов, И. , Лекционен курс по Наказателен процес, Р. , 2013г.

За контакти:

Зоран Георгиев Николов, ЮФ, РУ „Ангел Кънчев“, e-mail: zoran902@dir. bg, телефон: 0883688904

**РУСЕНСКИ УНИВЕРСИТЕТ
“АНГЕЛ КЪНЧЕВ”**



**СТУДЕНТСКА НАУЧНА
СЕСИЯ
СНС'14**

П О К А Н А

**Русе, ул. "Студентска" 8
Русенски университет
"Ангел Кънчев"**

Факултет „Юридически“

**СБОРНИК ДОКЛАДИ
на
СТУДЕНТСКА НАУЧНА СЕСИЯ – СНС’13**

Под общата редакция на:
проф. д-р л. Дачев

Отговорен редактор:
проф. д-р Ангел Смрикаров

Народност българска
Първо издание

Формат: А5
Коли: 7,625
Тираж: 20 бр.

ISSN 1311-3321

ИЗДАТЕЛСКИ ЦЕНТЪР
на Русенския университет “Ангел Кънчев”