

FRI-2B.313-1-L-03

---

**THEORETICAL ASPECTS OF THE ABUSE OF LAW**

---

**Assoc. Prof. Teodora Yovcheva, PhD**

Faculty of Law,

VFU “Chernorizets Hrabar”,

E-mail: teodora.yovcheva@vfu.bg

***Abstract:** The regulatory nuances associated with the institution of abuse of law raise a number of questions in theory and practice. Its implicit content and its proximity to other institutes of law form the basis of scholarly discussions. The parallel between the exercise and violation of subjective rights, placed against the background of the variety of factual situations, justifies the interest in the theoretical clarification of the problem and argues for the relevance of the topic.*

***Keywords:** Law, Rights, Constitution, Acts, Abuse, Good faith, Power*

**ВЪВЕДЕНИЕ**

В теоретичната доктрина се застъпват различни възгледи за същността на субективното и обективното право. Те вървят ръка за ръка с проблема за тяхното съотношение като отражения на две различни и свързани помежду си дадености. На фона на противоречивите теории за произхода им и взаимната им обусловеност се откриват концептуални ориентири за осмисляне на важни, свързани понятия и институти на правото. Във връзка с дискуссионната природа на субективното право се очертава и противоречивата характеристика на понятието „злоупотреба с право”, както и теоретичното разбиране за същността на окачествения с това понятие правен институт. В неговата светлина съотношението между субективното и обективното право се координира с паралела между правото като явление на съзнанието, свързано с интереси и нагласи, и като обективен ред, а от това произтичат редица дилеми.

**ИЗЛОЖЕНИЕ**

На института на злоупотреба с право са посветени множество анализи – общотеоретични и обвързани с отраслите на правото. В същото време, с разнородните аспекти на нормативното си проявление и с нееднозначното си определяне в доктриналните изследвания, той остава предмет на научен интерес и на открита дискусия.

Независимо от неговата противоречивост, мястото на този институт в българската правна система е отредено в конституционна норма. Разпоредбата на чл. 57, ал. 2 от Конституцията на Република България гласи: „Не се допуска злоупотребата с права, както и тяхното упражняване ако то накърнява права или законни интереси на други”. Отражението му в позитивното право се надгражда чрез нормите на редица закони.

Макар този институт да не е признат в правните системи на всички държави, в повечето от тях се наблюдават правни механизми, които са насочени към преодоляването на идентични явления, които в преобладаващите случаи се свързват с него в държавите, в които е въведен.

Относно предназначението му се среща концепцията, че този институт е предвиден да коригира несправедливите резултати от напълно формалното прилагане на закона, когато това се налага от извънредни обстоятелства (Вълчев, Д., 2019).

Злоупотребата с право се наблюдава в контекста на отделни отрасли на правото, придобивайки характерни нюанси във всеки от тях. От гледна точка на частноправните отрасли, този правен институт е разпознаваем и подробно анализиран в очертаванията на облигационното, конкурентното право, търговското, трудовото право и др. (Колев, Т. 2015).

Според редица разработки, публичноправното измерение на злоупотребата с право се характеризира чрез понятието „злоупотреба с власт”, а като причина за това се сочи различното проявление на злоупотребите в публичното право спрямо тези в частното право (Михайлова, Е.,

2020). С тази позиция се обвързва и представата за различния характер и предназначение на субективното право при съотнасянето му с характера и предназначението на властта. Потвърждава се концепцията, че субективното право е признато на неговия титуляр, за да бъде упражнявано единствено в негов интерес, а властта на държавния орган е предоставена, за да бъде упражнявана в обществен интерес и в отделеност от собствения интерес на нейния носител. Някои автори отделят специално място на злоупотребата с процесуални права и злоупотребата в светлината на конституционното право като най-класически публичноправен отрасъл (Начев, Д., 2016).

Доколкото конституционната норма в разпоредбата на чл. 57, ал. 2 не въвежда критерий, чрез който да бъде характеризирана злоупотребата с право, юриспруденцията и юридическата наука се намесват в интерес на това изясняване.

Конституционният съд приема, че самата конституция стъпва на този термин със съображението за защита на права и интереси, които могат да бъдат засегнати при упражняването на права, макар и тези права да са уредени със закон (Михайлова, Е., 2020).

Съвременната практика интерпретира значението на конституционната разпоредба в така зададените рамки и очертава картината на състава чрез общи критериални показатели. В практическата интерпретация се възприемат редица елементи, които осветляват правната характеристика на явлението и подпомагат отграничаването му от други явления и институти на правото.

Дебатът за същността на едноименния институт се води и на полето на науката. Този въпрос не е подминат от видните представители на българската теоретична книжнина, сред които се срещат имената на Д. Милкова, Р. Ташев, Д. Вълчев, Д. Радев, Т. Колев, Е. Куманова и др.

Теоретичните концепции за злоупотреба с право се формират преобладаващо на плоскостта на определени връзки - между мярата на позволеното поведение, която очертава рамките на упражняване на субективното право и бива прекрачена, на връзката между право и интерес, между определени интереси и тяхната ценностна обосновааност, или на отделни права; на връзката между морала и принципите на правото. Някои от тях се фокусират върху идеята за откриване на границите на реализация на субективното право и срещат препятствия пред обосноваването им. Това става повод за квалифицирането на понятието като „противоречиво”, „антиправно” и дори „опасно”. (Колев, Т., 2015) Компромисната формулировка окачествява самия институт на правото като спорен. В противовес на това, други изследователи изтъкват неговата значимост.

Утвърден е възгледът, че злоупотребата с право включва няколко хипотези, при които титулярят на субективното право прекрачва обективно неговите граници и го упражнява превратно. Той прави това единствено с цел да навреди другиму, упражнява го в разрез с връзката между правото и защитеният от него интерес, или го упражнява по начин, който противоречи на правни принципи (Вълчев, Д., 2019).

Научните констатации, които сочат сложността на неговото очертаване, фиксират редица проблеми. В генерален план, това са затрудненията, които произтичат от липсата на еднозначен критерий за установяване на злоупотребата с право. Те се открояват на фона на съпоставката на този институт с принципа на законност и на върховенство на закона (Колев, Т., 2015). В този смисъл се разглежда диспропорцията между правата, които се извеждат от обективния правен ред, т.е. от изрично формулираните разпоредби на отделни нормативни актове от една страна, и принципите на справедливостта и морала, от друга страна.

Производно на това е усложнението при прокарване на ясна граница между злоупотребата с право и правонарушението. Подобно е положението с проблемното разграничение между същият институт и заобикалянето на закона, между него и симулацията. Според редица автори (Д. Начев, И. Русчев) към това се наслагват трудностите от практическо естество, които възпрепятстват съдилищата при установяването на онези случаи, в които субективното право се упражнява единствено с цел да се навреди другиму. В това отношение практиката е изправена пред сложността да намери опора за своите констатации, когато се очаква те да почиват само на субективните възприятия на лицето, евентуално извършващо злоупотреба с право. Да се издири намерението за увреждане се оказва значително усложнение. Казаното важи не по-малко за уточняването на разреза с функциите на субективното право, когато следва да бъде установен именно този аспект на злоупотребата.

С всичко това, към неизяснената природа на този институт се прибавя и съответната дискусия - дали, за да е налице злоупотреба с право е необходимо или не е необходимо противоправно поведение, както и намерение за увреждане. По същество този въпрос прераства в следваща дилема - дали и доколко настъпването на вреди следва да се третира като част от състава на злоупотребата с право или е правилно тъкмо обратното.

Емблематични теории, предлагащи различен отговор на тези въпроси са обективната и субективната теория. Първата застъпва идеята, че злоупотребата с право се изразява в безвиновно, обективно несъответствие между упражняването на правото и неговата социална функция. В българската цивилистика тя натежава. Като аргумент за това е привлечена конкретната формулировка на чл. 8, ал. 2 от Закона за задълженията и договорите (ЗЗД), в която няма изискване да са налице вина и намерение за увреждане. Текстът предвижда единствено това, че лицата се ползват от правата си, за да задоволят своите интереси. В тази връзка, обективната теория отдава приоритет на възгледа, че злоупотребата с право се изразява в упражняването на правото не по предназначение. Последното означава, че е достатъчно да се прояви обективно несъответствие между упражняването на правото и функцията му да удовлетворява единствено достойни за защита интереси, които са признати за такива от гледна точка на правото.

Противниците на тази теория приемат, че тя не дава отговор на най-същественния въпрос – в какво се състои превратното упражняване на правото, включително идеята за *malus* (злост) в етимологията на понятието злоупотреба. След като деянието не е нито противоправно, нито включва намерение за увреждане, тогава кое придава на интересите, стоящи зад така упражненото право, характера на недостойни за защита (Георгиев, Е., 2005).

Субективната теория акцентира върху идеята, че злоупотреба е налице, когато титулярят на правото няма полза от неговото упражняване, но го упражнява единствено с намерение да увреди друго лице и без това да е съчетано с други намерения, включително за облагодетелстване.

Според някои автори (И. Русчев), субективната теория разглежда упражняването на едно право като злоупотреба тогава, когато то напуска границите на допустимото, когато се предприема в разрез със социалното му предназначение (Русчев, И., 2019).

Наблюдавана в контекста на близостта си до други институти на правото, злоупотребата с право отново е в центъра на противоречия. Някои автори (Д. Вълчев, Т. Колев и др.) застъпват идеята за разграничение между този институт и правонарушението, симулацията, заобикалянето на закона. Други (И. Русчев) обясняват някои от сочените хипотези за нищожност на договорите по чл. 26 от ЗЗД в съотношение със злоупотребата с право. В този смисъл се поддържа, че злоупотребата с право може да бъде осъществена посредством заобикаляне на материалния и процесуалния закон. Според И. Русчев, не всяко основание за нищожност на договора представлява злоупотреба с право, но заобикалянето на закона във всички случаи е злоупотреба с право.

При отчитане на факторите, произтичащи от рецепцията на съответна част от българските нормативни актове, се изясняват определени нюанси на злоупотребата с право в отделни отрасли. С рецепцията се обясняват и причините да ги има и да се търси обобщаваща линия на фона на нехомогенните отраслови критерии. В този смисъл, в гражданското право тя се окачествява като обективна злоупотреба, но в търговското право придобива друга характеристика. В неговите очертания противоправното упражняване на правата се характеризира на основата на субективната теория. (Начев, Д., 2016).

Същият правен институт е анализиран и в светлината на дискурсия подход към правото. От гледна точка на него злоупотребата с право се проявява по два начина - като злоупотреба с формата на волята, осмислена като свобода или несвобода, и като злоупотреба с дискурсни правни редове. Моделите, които се вписват в дискурсия правни позиции се свеждат до субективно право, правно задължение, правна забрана и правна заповед. Във всеки от тях се преплитат волеви и поведенчески аспекти. В първия случай се касае за форма на волята, а във втория – за модел на деяние (Куманова, Е., 2012)

Идентифицирането на волята на правните субекти е възможно на плоскостта на съпоставката между поведенческия модел на деянието и дължимото от гледна точка на правото.

Към дискурсия линия на зависимостите при злоупотребата с право се прибавят позициите, от които изхождат правните субекти при формирането и изразяването на своята воля. От позицията на

правно-отредена свобода, начините на изразяване на волята са в унисон с тази свобода, а тя се концентрира в предоставянето на субективни права.

От позицията на несвобода, волята на правните субекти е ограничена чрез императива, вложен в правни заповеди и забрани. Това положение разкрива една съществена особеност на правната свобода. Нейната природа се осмисля чрез идеята за отрицание на неограничеността на волята. Аргументиран от това, както и от нуждата да се обезпечи обществен интерес, а и самия правен ред, императивът налага безусловно ограничение на волята на правните субекти.

Дискурсната теория разглежда правото като съвкупност от модели на правни явления и сочи, че то се структурира чрез тях. Структурните модели отразяват хипотетичните проявления на определено правно явление и ги разпределят в отделни правни редове - регулативен, охранителен, санкционен и защитен. В съответствие с разположението си в тях, правното явление може да има регулативно, охранително, санкционно и защитно проявление. Нормативните редове се формират на основата на съвкупност от правни норми и всички те, заедно, изграждат института на правото, който институционализира правното явление в отделните му изброени проявления. В същото време, едновременното им реализиране е невъзможно. В случай че се реализира позитивният ред, не се реализира защитният, а ако се реализира охранителният, не се реализира позитивният и пр. Реализирането на един от правните редове, в които се разпределят възможните проявления на правното явление, представлява реализация на съответната, институционализирана негова част, а не на правният институт, разгледан в неговата комплексна цялост (Куманова, Е., 2012).

На злоупотребата с право е отделено внимание не само в българския правен ред или в чужди правни системи. Проблемът има своите измерения, произтичащи от правото на Европейският съюз за ангажираните с него държави. Анализираният правен институт не е признат във всички тях, но присъствието му се очертава от гледна точка на съюзното право, в което е възприет и прилаган. Спрямо това дали юридическата ситуация се свързва с област, в която е налице или в която отсъства хармонизация на законодателството, се възприемат определени разновидности на злоупотребата с право. В първия случай - класическа злоупотреба с право, а във втория случай, злоупотреба, която води до заобикаляне на закона (Начев, Д., 2016).

Свързвайки проблема с универсалния правов модел на личността, трябва да се отбележи интерпретация на този институт в Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи. В чл. 17, 18 и 35(3)(а) посоченият акт рамкира фундамента на теорията за злоупотребата с права съобразно практиката на Европейския съд по правата на човека. Възприетата теория позволява на европейските съдилища да следят за правилното използване на правата, гарантирани от Конвенцията и нейните протоколи от участниците в европейски съдебни спорове. Постулирана е необходимостта те да бъдат употребявани единствено за целта, предвидена в съответните текстове, а не с намерение за причиняване на вреда. Практиката на Съда систематизира критериите, на базата на които се идентифицира общата злоупотреба с права и злоупотребата с правото на индивидуално обжалване по смисъла на Конвенцията. Застъпената теория е ориентирана към санкциониране на онази употреба на правата, чиято цел не е свързана с целта, предвидена от позитивното право, и по-специално, която е насочена към употребата им с намерение за причиняване на вреда. Посочената концепция е съобразена от съставителите на Конвенцията, както в контекста на общото право, така и от гледна точка на процесуалното право.

Гаранциите стъпват на две клаузи. Член 17 е ориентиран към изключването на каквото и да било тълкуване на Конвенцията, което да предполага правото на която и да било държава, група или лице да се занимава с каквото и да било дейност или да извършва каквото и да било действие, насочено към потъпкване/унищожаване на някое от правата или свободите, установени в нея, включително към тяхното ограничаване, повече отколкото се предполага от нейните текстове. Член 18 въвежда конкретно уточнение, според което ограниченията, наложени върху правата и свободите по тази конвенция, могат да се прилагат само за целта, за която са били установени. От гледна точка на процедурата, член 35, § 3, буква „а” включва злоупотребата като едно от основанията Съдът да обяви за недопустима всяка индивидуална жалба.

Тези разпоредби предвиждат правомощия за Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) да преразглежда начините на използване на клаузите на Европейската конвенция и нейните протоколи от страна на присъединяващите се държави и кандидатите. То е свързано с две негативни

задължения: едното изисква от държавите, лицата и групите да не използват Европейската конвенция в рамките на разрушителни цели; другото изисква от държавите да проявяват съдържаност при ограничаване на правата и свободите, гарантирани от Конвенцията. За да се приеме, че кандидатите прилагат правилно процедурата, е необходимо те да не прибегват до подаването на злоупотребяваща молба.

От казаното се налага изводът, че Европейската конвенция за правата на човека предлага общо понятие за злоупотреба с права, което има различни измерения и те са подобни на злоупотребата с права в отделните правни отрасли у нас. Различните му аспекти третират злоупотребата с права в частното право, злоупотребата с власт в административното право, злоупотребата с правото на обжалване в процесуалното право, накърняването на добросъвестността в международното право. В това отношение Европейската конвенция не е уникална. В своята практика, Съдът декларира, че „понятието „злоупотреба“ по смисъла на чл. 35, § 3 от Конвенцията трябва да се разбира в смисъла, възприет от общата правна теория – а именно, действието от страна на носителя на право, при което то се упражнява по начин, който е в ущърб на предвидената му цел“ (Andriantsimbazovina, Joël., 2015).

Съвременната наука и практика преодоляват разбирането, че злоупотребата с право е една екзалтирана проява, лишена от интерес, мотив и полза, скрепена с единственото и изключително намерение да се навреди другиму или с идентичната цел. Същото се отнася за генерализираната концепция, че става дума за превратно упражняване на права.

Затвърждава се възгледът за нейния противоправен характер. Приема се, че той се разкрива като недобросъвестност при упражняване на правото, но не единствено, за да бъдат увредени права и интереси на друг. Тази теза е надградена с допълнителни критерии. Сред тях е упражняването на правото в противоречие с обществения интерес и при съществено разминаване между целта, за която правото се използва и целта, за която е предоставено (Русчев, И., 2019) В редица разработки се говори за противоправно упражняване на субективни права, с което се замества терминът „злоупотреба“ (Начев, Д., 2016).

По въпроса за разграничението между злоупотребата с право и правонарушението се наслагва разбирането, че правонарушението е деяние, осъществено в противоречие с правната норма, а за разлика от него, злоупотребата с право формално не противоречи на изрична правна норма, въпреки че е противоправно явление.

Възгледите за разграничението между нея и заобикалянето на закона се основават на различния правен резултат на двата акта, на разликата между противоречието с целите на закона и несъответствието с целите на самото субективно право. На базата на първия критерий се приема, че при злоупотребата с право резултатът е неприемлив, но е формално законен, а не забранен от закона, както е при неговото заобикаляне. Във връзка с втория критерий се формира възгледът, че при злоупотребата с право има несъответствие с целите на субективното право, а при заобикалянето на закона е налице противоречие с целите на закона (Вълчев, Д., 2019).

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Казаното дотук позволява известни констатации. В конституционната норма се откриват обосноваващите ценности, на които се опира социалната легитимност на субективното право. Те кореспондират с принципите на справедливостта и морала, и с фундаменталното предназначение на правото – да осигури ред в отношенията и мирно съществуване. Може да се приеме, че на това основание тя задължава гражданите да зачитат правата и интересите на другите. От гледна точка на разпоредбата на чл. 57, ал. 2 от КРБ, това се отнася за обосноваващите аргументи и легитимността на всички субективни права, които се позиционират в обективния правен ред и са описани по родов признак в нея, а по вид – в отделни закони и техните разпоредби. Анализът насочва и към мисълта, че посредством конституционната норма е институционализирана абстрактната правна идея за същността на правната свобода, която има рефлексивно съдържание като комплексно явление и в контекста на субективното право. В този смисъл, правната свобода се свежда до отрицание на неограничеността на волята при упражняване на субективните права и се координира с правната заповед и правната забрана.

На фона на комплексния модел на злоупотребата с право, правата са разнообразни. Това се оформя в контекста на отделни правни норми, от отделни отрасли, на предвидените в хипотезите им юридически факти, на диспозицията, в която са предоставени и на правните отношения, които се пораждат във връзка с това, и в рамките на които правата биват упражнявани. В този смисъл, моделът на институционализираното правно явление, от гледна точка на чл. 57, ал. 2 от КРБ е очертан в родово понятие, което го означава и въвежда родови признаци относно същността му. Те се изпълват с конкретно по вид съдържание в светлината на отделните норми, но запазват типизиращия характер на формираните правоотношения на фона на еднородния юридически факт, изведен от модела на институционализираното правно явление.

При юридизирането на фактите в рамките на отделните нормативни хипотези, концептуално-еднородното явление се поставя в съотношение с материалния критерий, който се отнася до естеството на регулираната социална материя, както и в съотношение с юридическия критерий, обосноваващ регулативния метод /императивен или диспозитивен/ съобразно предмета и целите на правното въздействие. Въз основа на това концептуално-еднородното явление се проявява в диференцирани отрасли и нормативни палитри. Произтичайки от неговата основа, те се разгръщат в самостоятелни пластове, наситени с признаци, присъщи за отрасъла. Това е трансмисия, при която еднородният факт се оказва разнородно преформулиран в рамките на правния отрасъл и подчинен на видово разнообразие на фона на съвкупността от норми, които изграждат института на правото.

В зависимост от съотношението между естеството на регулираната материя и подбрения юридически метод, е предпоставена позицията на правните субекти при формирането и изразяването на правната им воля /от позицията на свобода или несвобода/. На фона на посочените фактори се очертават хоризонтални и вертикални зависимости в модела на институционализираното правно явление. Той се вписва в структурната концепция на правната система и има различни проекции в съответствие с нейните елементи и връзките ѝ с външни за нея явления.

Това определя извода, че институтът на злоупотреба с право отразява един интегративно-рефлексивен модел на съотношения, които действат в нея и преформулира границите на правната свобода извън очертаванията на правното задължение, правната забрана и правната заповед.

## REFERENCES

Andriantsimbazovina, Joël. 2015. L'abus de droit dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » Rec. Dalloz, 2015, p.1854. – [https://publications.ut-capitole.fr/id/eprint/48378/1/Andriantsimbazovina\\_2015\\_L%27abus%20de%20droit%20jp%20de%20la%20CEDH.pdf](https://publications.ut-capitole.fr/id/eprint/48378/1/Andriantsimbazovina_2015_L%27abus%20de%20droit%20jp%20de%20la%20CEDH.pdf)

*(Оригинално заглавие:* Andriantsimbazovina, Joël, « L'abus de droit dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » Rec. Dalloz, 2015, p.1854.)

Valchev, D., 2019. General Theory of Law. Part Two. Sofia: Ciela Publishing House *(Оригинално заглавие:* Вълчев, Д., 2019. Обща теория на правото. Част втора. София: Издателство „Сиела“)

Valchev, D., 2017. Venelin Ganey's Theory and the problem of legal institutions *(Оригинално заглавие:* Вълчев, Д., 2017. Теорията на Венелин Ганев и проблемът за правните институти.)

Georgiev, E., 2005. Abuse of law in Bulgarian civil law, Anniversary collection in honor of Prof. Zh. Stalev, Sofia: Sibi, pp. 61-83. *(Оригинално заглавие:* Георгиев, Е., 2005. Злоупотреба с право в българското гражданско право. Юбилеен сборник в чест на проф. Ж. Сталев, София: Сиби, с. 61-83)

Kolev, T., 2015. Theory of Law. Sofia: Ciela Publishing House *(Оригинално заглавие:* Колев, Т., 2015. Теория на правото. София: Издателство „Сиела“.)

Kumanova, E., 2012. Approaches to studying abuse of law. Proceedings of University of Ruse, Volum 64 *(Оригинално заглавие:* Куманова, Е., 2012. Подходи към изследване на злоупотребата с право)

Nachev, D., 2016. Abuse of law /concept, scope, consequences/, Sofia. *(Оригинално заглавие:* Начев, Д. 2016. Злоупотреба с право /понятие, приложно поле, последици/, София) -

file:///C:/Users/MY/Downloads/%D0%90%D0%B2%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B5%D1%84%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%82%20%20%D0%BD%D0%B0%20%D0%94%D0%B8%D0%BB%D1%8F%D0%BD%20%D0%9D%D0%B0%D1%87%D0%B5%D0%B2.pdf

Radev, D., 2020. Legal reality and legal order. Sofia: Publishing complex VUSI (*Оригинално заглавие:* Радев, Д., 2020. Правна действителност и правен ред. Издателски комплекс ВУСИ.)

Rushev, I., 2019. Abuse of law and some of its manifestations in private law. <https://gramada.org/> (*Оригинално заглавие:* Русчев, И., 2019. Злоупотребата с право и някои нейни проявни форми в частното право. Грамада. <https://gramada.org/> )

Mihaylova, E., 2020. Rule of Law - Current Issues. – In: Proceedings of a Scientific Conference held on December 9, 2020, NBU, Sofia: Publishing House of the “New Bulgarian University” (*Оригинално заглавие:* Михайлова, Е., 2020. Върховенство на правото- актуални проблеми. – В: Сборник с доклади от научна конференция, проведена на 9 декември 2020 г., НБУ, София: Издателство на „Нов български университет”) <https://law.nbu.bg/bg/publikacii/vyrhovenstvo-na-pravoto-aktualni-problemi>