

СЪВРЕМЕННО ПРАВО

4' 2006

СЪДЪРЖАНИЕ

СТАТИИ

Стоян Ставру — Поземлени сервитути при множество
пространствено свързани недвижими имоти 7

Емилия Димитрова — Факторингът — отграничение
от сходни правни институти 25

ПРЕГЛЕД НА СЪДЕБНАТА ПРАКТИКА

Владимир Петров — Творческо решение на Върховния касационен
съд в материята на отговорността за неимуществени вреди 43

ПРАВО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

Ралица Димитрова — Обща правна рамка за наказателноправна
защита на финансовите интереси на Европейските общности 51

МЛАДИ АВТОРИ

Наталия Киселова — Конституционни аспекти на парламентарния
контрол (България, Гърция, Португалия и Испания) 71

Христо Христозов — Особенности на субективната страна
на данъчните нарушения 87

НОВОИЗЛЯЗЛА ПРАВНА ЛИТЕРАТУРА 102

В редакцията се приемат материали, не по-големи от 17 стандартни машинописни страници (30 реда по 60 знака всеки), в два екземпляра и при възможност със запис на дискета. Всяка статия трябва да е придружена от кратка анотация на български и английски език до 20 машинописни реда. Ръкописи не се връщат и не се рецензират. Хонорари се изплащат всеки работен ден в офиса на издателство „Сибѝ“ на пл. „Славейков“ № 4, ет. 4, стая 412. За справки — тел. 9870141.

СЪВРЕМЕННО ПРАВО

Год. XVII, кн. 4, София, 2006
Софийски университет „Св. Климент Охридски“
Юридически факултет
Издателство СИБИ

РЕДАКЦИОННА КОЛЕГИЯ

проф. Георги Петканов (гл. редактор), проф. Лазар Груев (зам.-гл. редактор), доц. Пламен Панайотов (секретар), проф. Димитрина Милкова, проф. Дончо Хрусанов, проф. Евгени Танчев, проф. Красимира Средкова, проф. Огнян Герджиков, гл. ас. Ружа Иванова, проф. Тодор Тодоров, Тоньо Железчев

Адрес: Софийски университет „Св. Климент Охридски“, Юридически факултет, каб. 236, бул. „Цар Освободител“ № 15, 1040 София; тел. 9434806.

© Софийски университет „Св. Климент Охридски“
Юридически факултет
© Издателство СИБИ
2006

Адрес на издателството: 1000 София, пл. „Славейков“ № 4, ет. IV
тел. 9870141, факс 9875709
e-mail: sibi@sibi.bg
www.sibi.bg

CONTENTS

ARTICLES

Stoyan Stavru — Land Easements in Case of Many Adjacent Lands	7
Emilia Dimitrova — Factoring — Distinction from Similar Legal Phenomena	25

COURT PRACTICE REVIEW

Vladimir Petrov — Creative Decision of the Supreme Court of Cassation in the Matter of Moral Damages	43
--	----

LAW OF THE EUROPEAN UNION

Ralitsa Dimitrova — Common Legal Framework for the Criminal Law Defense of the European Communities' Financial Interests	51
--	----

YOUNG AUTHORS

Natalia Kiselova — Constitutional Aspects of the Parliamentary Control (Bulgaria, Greece, Portugal and Spain)	71
Hristo Hristozov — Specifics of the Subjective Characteristics of Tax Offences	87

NEWLY PUBLISHED LEGAL LITERATURE	102
---	------------

CONTEMPORARY LAW

Year XVII, 2006, № 4, Sofia
Sofia University „Sv. Climent Ohridski“
Faculty of Law
SIBI Publishing House

EDITORIAL BOARD

Georgi Petkanov (Editor-in-Chief), Lazar Grouev (Deputy Editor-in-Chief),
Plamen Panayotov (Secretary), Dimitrina Milkova, Doncho Hrusanov, Evgeni
Tanchev, Krassimira Sredkova, Ognyan Guerdgikov, Rouja Ivanova, Todor Todorov,
Tonyo Zhelezchev

Address: Sofia University „Sv. Climent Ohridski“, Faculty of Law, room
№ 236, 15, Tzar Osvoboditel Street, Sofia — 1040; tel.: 359 2 9434806.

© Sofia University „Sv. Climent Ohridski“
Faculty of Law
© SIBI Publishing House
2006

Address of the Publishing House: Sofia, 1000, 4, Slaveykov Sq.
tel.: 359 2 9870141, fax: 359 2 9875709
e-mail: sibi@sibi.bg
www.sibi.bg

СТАТИИ

ПОЗЕМЛЕНИ СЕРВИТУТИ ПРИ МНОЖЕСТВО ПРОСТРАНСТВЕНО СВЪРЗАНИ НЕДВИЖИМИ ИМОТИ

*Стоян Ставру**

1. Поземленият сервитут като пространствено съотношение

1.1. Поземленият сервитут отразява фактически съществуващо *пространствено отношение между няколко недвижими имота*, наличието на което прави възможно чрез оказване на определено *специфично и ограничено*¹ въздействие (тежест)² върху един (наричан служещ) имот да се задоволява актуална потребност във връзка с използването³ на друг (наричан господстващ) имот. Въпросното въздействие може да се изразява в правото да се предприеме определено поведение от правоимащото лице — собственика на господстващия имот (положителен сервитут), или в забраната за извършването на определени действия от задълженото лице — собственика на служещия имот (отрицателен сервитут). За да е налице подобно взаимодействие между господстващия и служещия имот, е необходимо последните да се намират в определена пространствена близост един спрямо друг. Най-често те са съседни и имат обща граница помежду си, но това не е задължително.

1.2. Всяка *промяна* в пространственото съотношение между господстващия и служещия имот се отразява и върху самото сервитутно право. Така например *сливането* на господстващия и служещия имот ще доведе до

* Редовен докторант в ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“.

прекрътяването на съществувалия до този момент поземлен сервитут⁴. По същия начин активирането на свлачище, пропадането на земна маса или появата на други физически изменения в господстващия (респективно служещия) имот могат до доведат до прекрътяване на сервитутното право поради настъпването на *фактическа невъзможност* за упражняването му (респективно за извличането на предоставяната с него полза за господстващия имот).

1.3. **Познаването** на сервитутните права и класификацията на възможните пространствени съотношения между недвижимите имоти би *помогнало* на правните субекти при тяхната преценка каква правна форма да използват при уреждането и защитата на своите интереси. Наличието на една разгърната и диференцирана уредба на сервитутните права дава необходимата за всеки търговски оборот гъвкавост и следва да бъде цел за всяко съвременно законодателство.

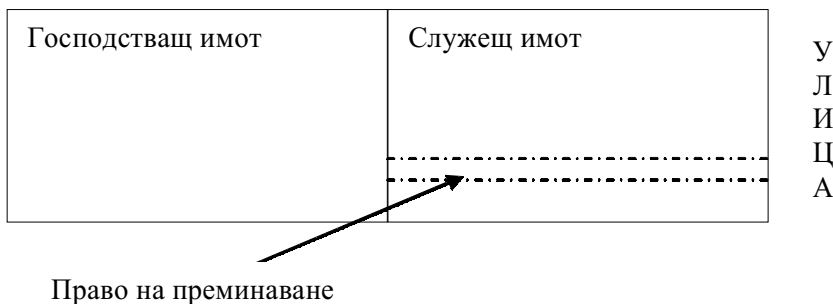
2. Поземленият сервитут като взаимодействие между два недвижими имота

2.1. В „класическия“ си вариант поземленият сервитут предполага наличието на **два недвижими имота, притежавани от различни лица**: господстващ, в чиято полза е учредено и се упражнява сервитутното право, и служещ, в чиято тежест е наложено определено ограничение. В пространствено отношение тези два имота могат да бъдат *разположени по различен начин един спрямо друг*: като съседни имоти с една (фиг. 1), с две (фиг. 2) или с три (фиг. 3) общи граници; възможно е единият имот да включва в себе си другия (фиг. 4а и фиг. 4б), възможно е двата имота да нямат обща граница, а да са разположени през улица (фиг. 5)⁵.

Фиг. 1.

Поземлен сервитут между два недвижими имота с една обща граница

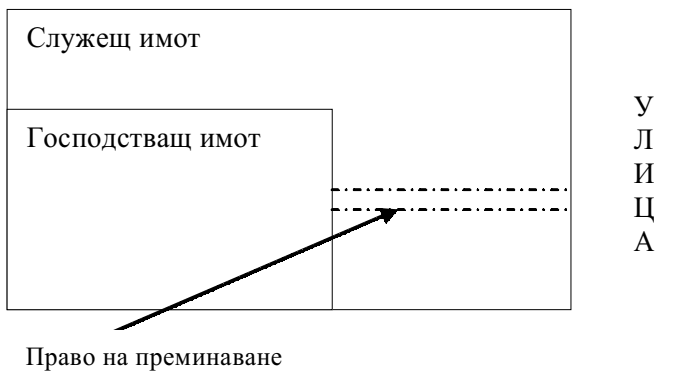
(право на преминаване през чужд недвижим имот с оглед осигуряване на достъп до улица)



Фиг. 2.

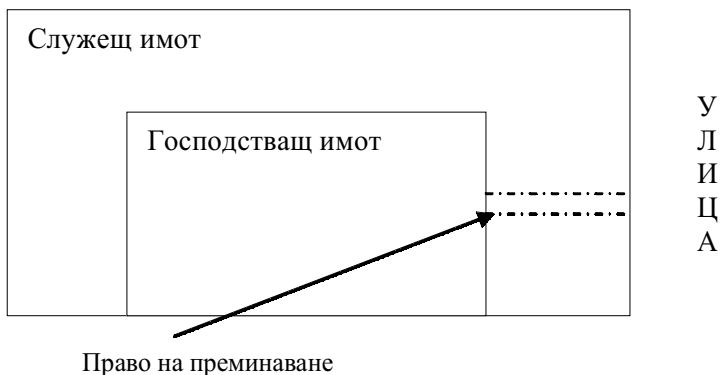
Поземлен сервитут между два недвижими имота с две общи граници

(право на преминаване през чужд недвижим имот с оглед осигуряване на достъп до улица)

**Фиг. 3.**

Поземлен сервитут между два недвижими имота с три общи граници

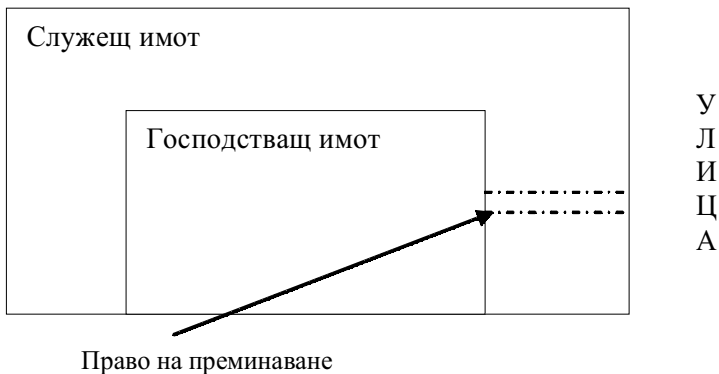
(право на преминаване през чужд недвижим имот с оглед осигуряване на достъп до улица)



Фиг. 4а.

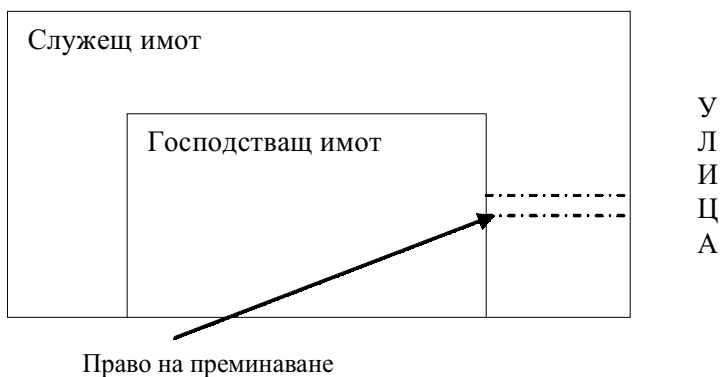
Поземлен сервитут, при който служещият имот обгражда господстващия имот

(право на преминаване през чужд недвижим имот с оглед осигуряване на достъп до улица)

**Фиг. 4б.**

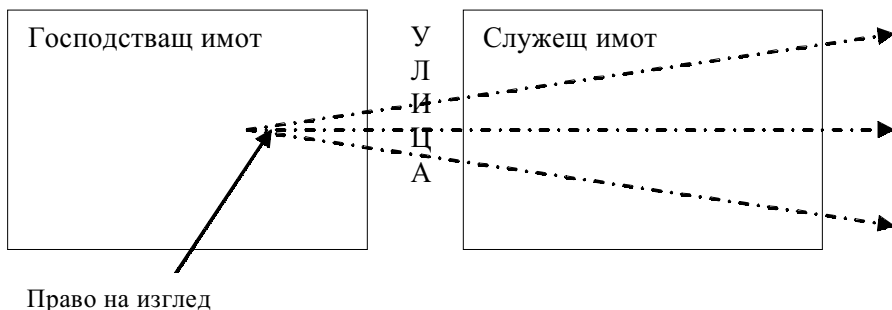
Поземлен сервитут, при който господстващият имот обгражда служещия имот

(право на преминаване през чужд имот с оглед осигуряването на по-добро ползване, обслужване и достъп до различните части на господстващия имот)



Фиг. 5.

Поземлен сервитут между имоти през улица
(право на изглед⁶, забраняващ строителство над определена височина)



2.2. Чрез *учредяването* на поземлен сервитут страните *констатирант* обективно съществуващата възможност за обслужването на един имот чрез упражняването на определено въздействие върху друг имот, която възможност е обусловена от специфичното пространствено разположение на двата недвижими имота⁷. Тъй като при уредбата на вещните права българското законодателство следва принципа за *numerus clausus* само ако законодателят е предвидил възможност за учредяване на такъв вид сервитутно право, който отговаря на пространствено предопределеното взаимодействие между двата имота, страните могат да *превърнат* така констатираната от тях фактическа възможност в абсолютно и противопоставимо спрямо всички вещно право.

2.3. Така сервитутните права представляват юридически измерения на пространствените възможности за въздействие върху притежавани от различни правни субекти недвижими имоти с оглед задоволяването на определени интереси на техните собственици. Именно защото пространствените отношения между недвижимите имоти не могат да бъдат предварително посочени, а поради това и не могат да бъдат изчерпателно изброени, *списъкът* на сервитутните права е отворен, но се допълва само при наличието на *законодателна воля* за това⁸. Преценката за това е изключена от обхвата на свободата на договаряне на правните субекти и е предоставена на законодателя, за да не се допуска обременяване на недвижимите имоти с излишни и ненужни с оглед на своята обществена значимост и икономическа целесъобразност, но противопоставими спрямо всички лица вещни права⁹.

3. Съвкупности от поземлени сервитути при множество пространствено свързани недвижими имоти

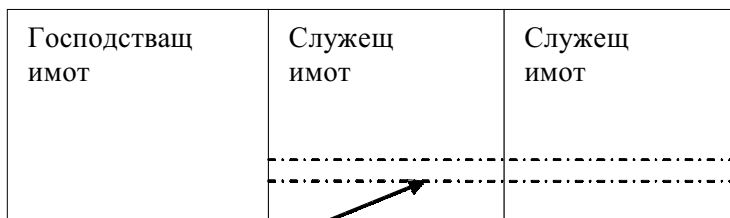
3.1. Съществуват обаче и поземлени сервитути, които носят полза за (респективно налагат тежест) върху повече от един недвижим имот, които можем условно да наречем *сервитути с множество имоти* или сложни поземлени сервитути. Типични примери за съвкупности от множество паралелно съществуващи сервитутни права са *мрежите* на техническата инфраструктура, които, макар и да са изградени върху и в полза на различни недвижими имоти, функционират като една обща система, обединена от притежаващия я правен субект¹⁰.

3.2. Така при някои случаи на поземлени сервитути съществуват *един господстващ и два служещи* недвижими имота. Такъв ще е *случаят*, когато, за да се осигурява достъп от един имот до обществен път (чл. 37 ЗОСИ, респективно чл. 192 ЗУТ), е необходимо да се преминава през повече от един недвижим имот (фиг. 6), както и когато в полза на един недвижим имот се прокарва отклонение от общата мрежа на техническата инфраструктура (чл. 193 ЗУТ), което преминава през няколко различни недвижими имота (фиг. 6). Като поземлен сервитут с един господстващ и два служещи имота може да се учреди и неуреденото от действащото българско законодателство право на изглед, когато забраната за препречването на гледката се отнася до два отделни недвижими имота (фиг. 7).

Фиг. 6.

Съвкупност от два поземлени сервитута с един господстващ и два служещи имота

(право на преминаване, право на прокарване на отклонения от техническата инфраструктура)



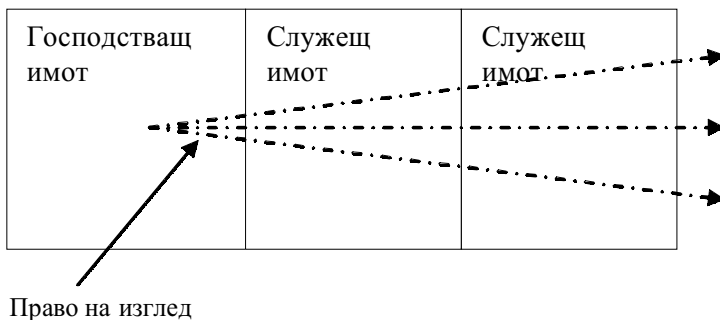
У
Л
И
Ц
А

Право на преминаване/право на
прокарване на отклонение

Фиг. 7.

Съвкупност от два поземлени сервитута с един господстващ и два служещи имота

(право на изглед)



В посочените случаи всъщност са налице *две сервитутни права*, тъй като са два служещите недвижими имоти. Всяко от тях може да се учредява, изменя и прекратява независимо от учредяването, изменението и прекратяването на другото и се подчинява на самостоятелен правен режим. Макар и да са самостоятелни, тези два поземлени сервитута са взаимно свързани, тъй като упражняването на единия носи полза за господстващия имот само ако е съчетано с упражняването и на другия. Така например, за да се осигури достъп до обществения път, собственикът на господстващия имот следва да може да преминава и през двата недвижими имота, които делят неговата земя от съществуващия обществен път. Възможността за преминаване през единия от тях не осигурява достъпност до господстващия имот. Ето защо двата сервитута са взаимно свързани и следва да се разглеждат като специфична съвкупност от сервитути с множество имоти.

Служещите имоти могат да се притежават от едно и също или от различни лица. При евентуалното им *сливане* сервитутното право следва да се запази върху новообразувания поземлен имот с параметрите и с пространствените характеристики, каквито е имало към момента на своето учредяване. При придобиване на собствеността върху някой от служещите имоти в полза на собственика на господстващия имот сервитутното право следва да се счита за погасено по отношение на този недвижим имот.

3.3. Възможни са и хипотези, при които сервитутното право е учредено върху един недвижим имот, но обслужва собствениците на два отделни господстващи имота. В този случай сме изправени пред поземлен сервитут с *два господстващи и един служещ недвижим имот*. Възможно е господстващите имоти да принадлежат на различни правни *субекти* (в който случай съществуващите поземлени сервитути могат условно да бъдат наречени *успо-*

редни сервитути) или да са притежание на едно и също лице (в който случай може да сме изправени или отново пред *успоредни* сервитути, или пред специфичен, нека го наречем *общ* сервитут).

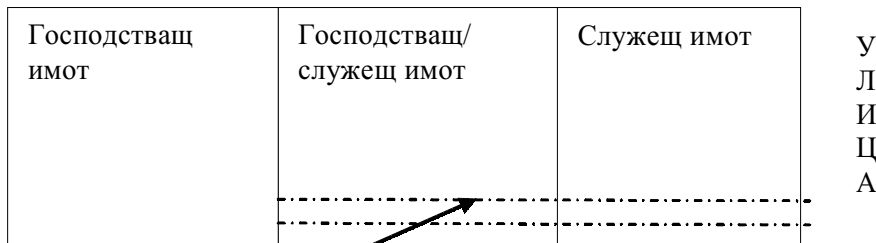
Тъй като поземлените сервитути представляват ограничени вещни права върху служещите недвижими имоти, следва да се има предвид *принципът*, според който колкото са служещите имоти, толкова на брой са и отделните сервитутни права (съвкупности от сервитути с един господстващ и няколко служещи имота). Този принцип обаче не обхваща случаите, когато не служещите, а господстващите имоти са повече от един.

Ако при *успоредните* сервитути е налице съвкупност от два отделни¹¹ сервитута, учредени в полза на два различни господстващи имота, като всеки един от сервитутите задоволява самостоятелно нуждата на обслужвания от него господстващ имот, то при *общия* сервитут има само едно сервитутно правоотношение и два господстващи имота, които получават взаимна полза от осъществяването на съответното въздействие върху служещия имот.

Като пример за *успоредни* сервитути може да се даде учредяването на две паралелни права за преминаване (респективно за прокарване на отклонения) от общите мрежи на техническата инфраструктура през един (служещ) недвижим имот в полза на собствениците на два отделни (господстващи) недвижими имота. По същия начин сервитут за изглед може да бъде наложен върху един имот в полза на собствениците на два отделни имота. Когато господстващите имоти се притежават от различни лица, е възможно между самите тях да съществува определено сервитутно правоотношение (фиг. 8а и фиг. 8б). Когато господстващите имоти се притежават от един и същ правен субект, между тях не възникват сервитутни правоотношения (фиг. 9а и фиг. 9б)¹². Успоредните поземлени сервитути имат самостоятелен характер и независима юридическа съдба.

Фиг. 8а.

Успоредни поземлени сервитути с два господстващи имота, притежавани от различни лица, и един служещ имот
(успоредни сервитути за преминаване, респективно за прокарване на отклонение)



Право на преминаване/право на прокарване
на отклонение

Фиг. 8б.

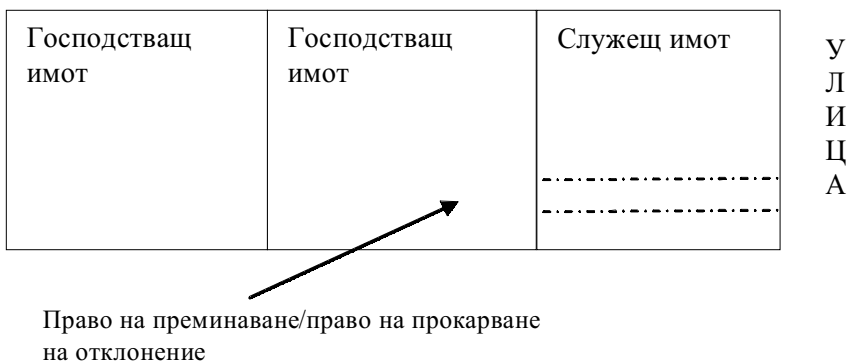
Успоредни поземлени сервитути с два господстващи имота, притежавани от различни лица, и един служещ имот
(успоредни сервитути за изглед)



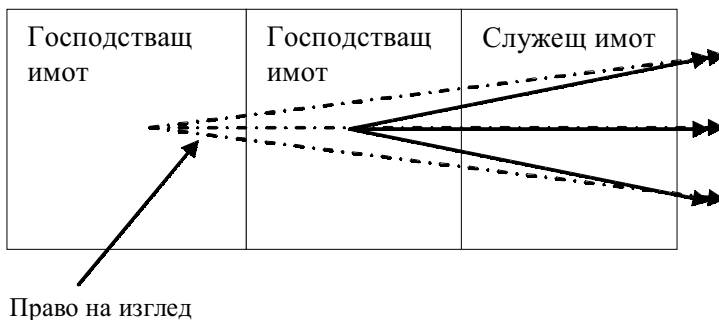
Право на изглед

Фиг. 9а.

Успоредни поземлени сервитути с два господстващи имота, притежавани от един и същ правен субект, и един служещ имот
(успоредни сервитути за преминаване, респективно за прокарване на отклонения)

**Фиг. 9б.**

Успоредни поземлени сервитути с два господстващи имота, притежавани от един и същ правен субект, и един служещ имот
(успоредни сервитути за изглед)

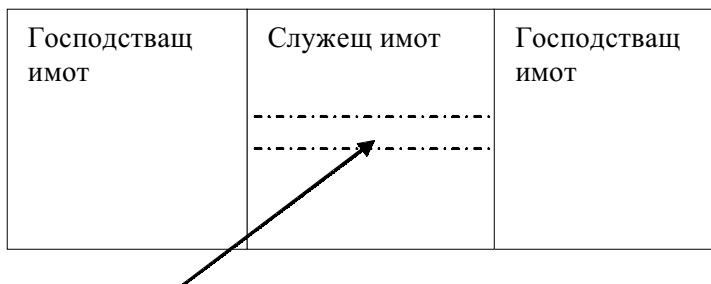


Общ ще е сервитутът, който носи обща полза за двата отделни господстващи имота, притежавани от едно и също лице. Такъв ще е например сервитутът за осигуряване на взаимен достъп към два имота¹³, притежавани от един и същ правен субект, но отделени помежду си от чужд недвижим имот¹⁴ (фиг. 10). Като общ сервитут може да се посочи и сервитутът за взаимно наблюдение (изглед) на два имота, притежавани от един и същ правен субект, но отде-

лени помежду си от чужд недвижим имот (фиг. 11). Към общите сервитути може да се причисли и сервитутът за паркинг в близък (първи господстващ) имот¹⁵, достъпът до който се извършва през друг (втори господстващ) имот, притежаван от същото лице чрез преминаване¹⁶ през чужд (служещ) недвижим имот¹⁷ (фиг. 12). Поради особеното предназначение на общите сервитути, а именно да обслужват интереса от общото ползване на двата господстващи имота, поради обстоятелството, че са притежание на едно и също лице, те следва да се прекратяват в момента, в който двата господстващи имота имат различни собственици.

Фиг. 10.

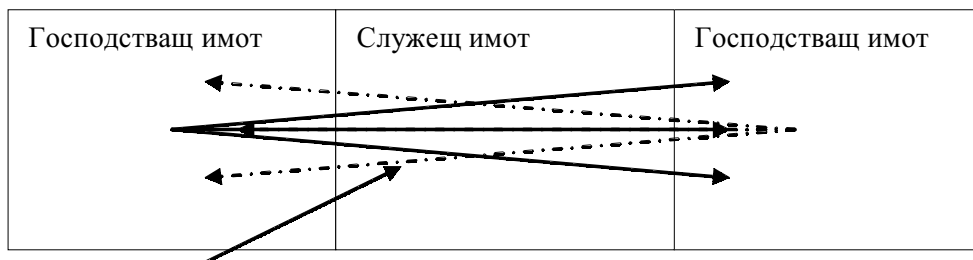
Общ поземлен сервитут за взаимен достъп



Право на взаимен достъп

Фиг. 11.

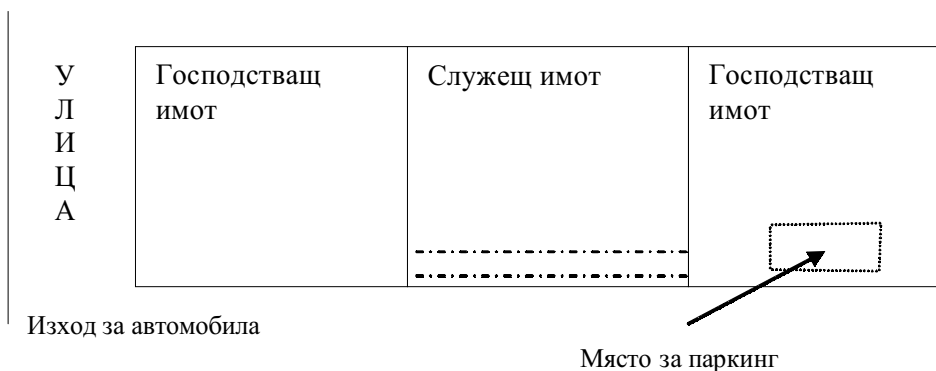
Общ поземлен сервитут за взаимно наблюдение (изглед)



Право на взаимно наблюдение (изглед)

Фиг. 12.

Общ поземлен сервитут за паркинг

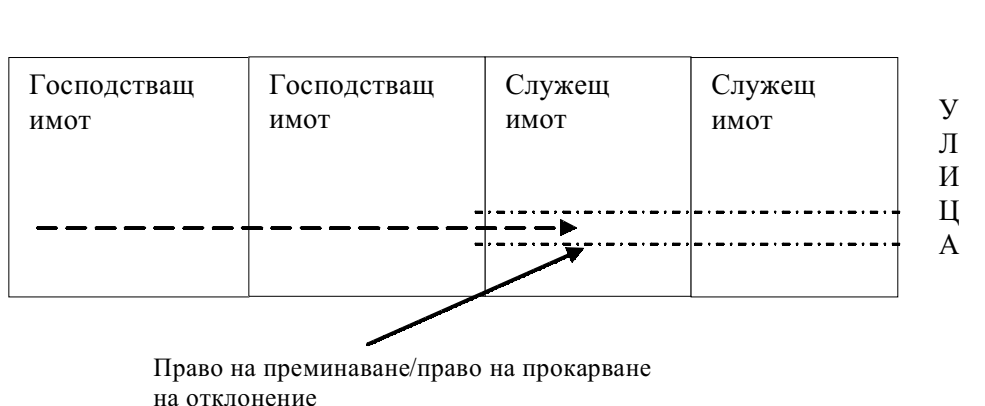


3.4. Като комбинации от посочените поземлени сервитути могат да възникнат съвкупности от сервитутни права с *няколко* свързани в пространствено отношение господстващи и няколко служещи недвижими имоти. Така например възможно е съществуването на четири успоредни сервитута с два господстващи и два служещи имота (фиг. 13), както и на два общи поземлени сервитута върху два служещи недвижими имота (фиг. 14).

Фиг. 13.

Четири успоредни поземлени сервитута с два господстващи и два служещи имота

(успоредни права на преминаване, респективно на прокарване на отклонения)



Фиг. 14.

Два общи поземлени сервитута с два господстващи и два служещи имота

(обща сервитути за взаимен достъп)



Право на взаимен достъп

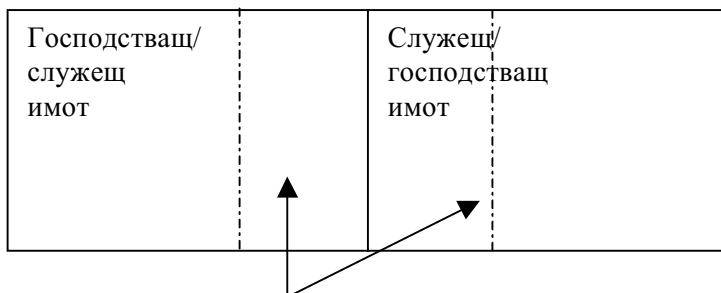
4. Съвкупности от поземлени сервитути при два едновременно служещи и господстващи недвижими имота

4.1. Интерес представляват т.нар. **реципрочни** поземлени сервитути¹⁸. При тях в полза на собствениците на два съседни недвижими имота се учредяват *идентични по своя вид и съдържание огледални сервитутни права* — както в полза на първия и в тежест на втория, така и в полза на втория и в тежест на първия. В сравнителноправен план най-често срещани са т.нар. отрицателни реципрочни сервитути, каквито например могат да бъдат взаимните забрани да се строи над определена височина в съседния имот (фиг. 15). Най-често реципрочните сервитути се учредяват едновременно¹⁹ и следват една и съща юридическа съдба, тъй като основанието за учредяването на единия от тях е именно учредяването на другия сервитут.

По своята взаимност реципрочните сервитути наподобяват „съседските“ *законови ограничения* на собствеността във връзка с ограниченията по общата граница на два съседни имота²⁰.

Фиг. 15.

*Реципрочни отрицателни поземлени сервитути
(забрана за застрояване на имота над определена височина)*

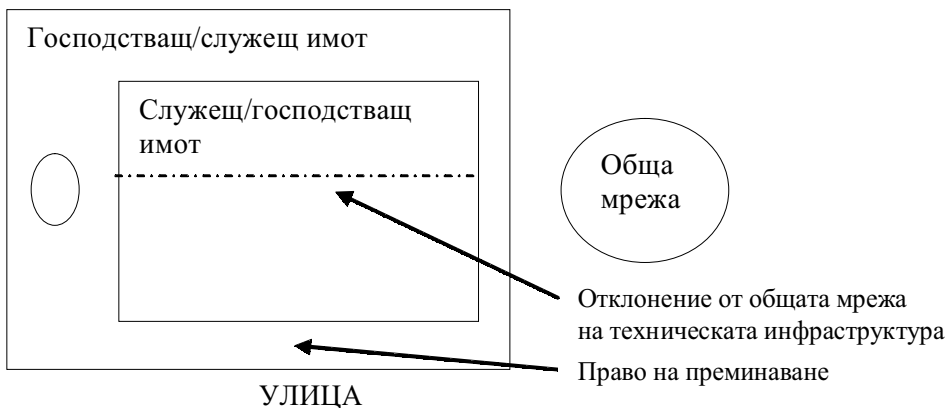


Забрана за застрояване над определена височина

4.2. При т.нар. **комбинирани** поземлени сервитути *два имота* могат да се намират в такова пространствено съотношение, че да са обвързани юридически чрез *няколко сервитутни права*. Така например по отношение на единия от тях (служещ имот) може да е учредено право на прокарване на отклонения от мрежите на техническата инфраструктура в полза на другия (господстващ имот) и едновременно с това в полза на първия (вече господстващ) имот да е учредено право на преминаване през втория (вече служещ) имот (фиг. 16). В зависимост от това кой поземлен сервитут разглеждаме, двата имота променят своето качество на господстващ (респективно на служещ). Именно съществуващата съвкупност от сервитутни права чрез предоставянето на възможност за взаимно специфично въздействие балансира интересите на собствениците на двата недвижими имота. Тези сервитути обаче имат самостоятелна юридическа съдба и не следва да се разглеждат като добавъчни сервитути²¹.

Фиг. 16.

*Комбинирани поземлени сервитути
(право на прокарване на отклонения от технически мрежи и право
на преминаване)*



4.3. При реципрочните и комбинираните сервитути пространственото съотношение между недвижимите имоти е намерило юридическо изражение в **двустранна правна връзка**: в едно отношение първият имот търпи определено ограничение с оглед ползването на втория, а в друго отношение върху втория имот се оказва специфично въздействие, за да се осигури полза за първия имот. Така налице са два или повече поземлени сервитута, които могат да са учредени *самостоятелно* (чрез продажба, чрез дарение, чрез завет на сервитут и пр.) — най-често комбинираните сервитути, или *при условията на взаимност* (чрез замяна на сервитутни права) — най-често при реципрочните сервитути. Ако в първия случай всяко едно от сервитутните права има самостоятелно правно съществуване и юридическа съдба, то във втория учредяването на единия от тях се явява основание за предоставянето на останалите, поради което евентуалното му отпадане следва да доведе и до отпадане на другите сервитути.

5. Заключение

Направената в зависимост от пространственото съотношение на господстващите и служещите имоти **класификация** на поземлените сервитути и съвкупности от сервитути свидетелства за възможността сервитутните права да се използват за оптималното и най-изгодно за заинтересованите страни уреждане на отношенията между собствениците на няколко отделни недвижими имота. Сервитутите предоставят достатъчно гъвкави възможности за задово-

ляването на интереса от специфичното ползване на разположени близко в пространството недвижими имоти. Съвкупностите от поземлени сервитути, включително разгледаните успоредни, общи, реципрочни и комбинирани сервитути, могат да бъдат използвани от правните субекти с оглед *по-доброто обслужване* на притежаваните от тях поземлени имоти. От гъвкавото използване на различни комбинации от сервитути най-вече може да се възползва търговският оборот.

БЕЛЕЖКИ

¹ По принцип поземлените сервитути не са ексклузивни, като върху един и същ служещ имот могат да съществуват няколко сервитутни права в полза на собственика на един и същ, респективно в полза на собствениците на различни господстващи недвижими имоти. Вж. **Munzer, S.** A Theory of Property (Cambridge Studies in Philosophy and Law). Cambridge, 1990, p. 90.

² За поземления сервитут като тежест (burden) вж. **Krier, J., G. Alexander, M. Schill, J. Dukeminier.** Property. New York, 2006, p. 667.

³ Ползата за господстващия имот е специфичен израз на правилото, според което няма вещно право без ползващ се субект. Вж. **Storme, M.** Property law in a comparative perspective. KU Leuven, 2004, p. 41.

⁴ За прекратяването на поземления сервитут при придобиването на служещия и на господстващия имот от едно и също лице вж. **Hovenkam, H., S. Kurtz, R. Boyer.** Principles Of Property Law Concise Hornbook: An Introductory Survey. St. Paul, 2005, p. 387.

⁵ Обективно съществуващо взаимодействие между два недвижими имота, правещо възможно учредяването на поземлен сервитут, може да съществува и в случаите, когато те са разположени далеч един от друг. В този смисъл вж. **Bernhardt, R. and A. Burkhardt.** Real Property in a Nutshell (Nutshell Series.). St. Paul, 1999, p. 196.

⁶ Включително право на изглед към обществен път. Вж. за възможността за учредяване на подобен сервитут **Eaton, J.** Real Estate Valuation in Litigation. Illinois, 1995, p. 49.

⁷ Чрез учредяването на поземлен сервитут два отделни и притежавани от различни лица недвижими имота се обвързват юридически един спрямо друг („bind land to land“). Вж. в този смисъл **Hovenkam, H., S. Kurtz, R. Boyer.** Principles of Property Law Concise Hornbook: An Introductory Survey. St. Paul, 2005, p. 340.

⁸ Следва да се има предвид принципната консервативност на законодателната и съдебната система при признаването на нови видове сервитутни права. Вж. в този смисъл **Krier, J., G. Alexander, M. Schill, J. Dukeminier.** Property. New York, 2006, p. 738.

⁹ Вж. **Waggoner, L. and T. Gallanis.** Estates in Land and Future Interests in a Nutshell. St. Paul, USA, 2005, p. 6.

¹⁰ Подобни сервитути се наричат „utility easement“. Вж. **Jordan, C.** Neighbor Law. Fences, Trees, Boundaries and Noise. Berkeley, 2006, p. 165, както и **Galaty, F., W. Allaway, R. Kyle.** Modern Real Estate Practice. Chicago, 2002, p. 104. Тези сервитутни права са свързани с осъществяването на определена общественозначима дейност (електроснабдяване и електроразпределение, далекосъобщителна дейност и пр.).

¹¹ Не е допустимо сервитутно право, учредено в полза само на един недвижим имот, да се упражнява в полза не само на господстващия имот, но и на друг недвижим имот, притежаван от същия собственик. Подобно въздействие върху служещия имот ще надхвърля съдържанието на

сервитутното право и може да се упражнява само въз основа на допълнително учреден сервитут. Вж. в този смисъл **Smith, H.** *Exclusion and Property Rules in the Law of Nuisance*. — *Virginia Law Review*, 2004, Vol. 90, p. 979, както и **Leach, W., S. French, G. Korngold, L. Vandervelde, A. Casner.** *Cases and Text on Property*. New York, 2004, p. 942.

¹² Дори и ако едно лице притежава два съседни недвижими имота, като върху единия от тях е учредено вещно право на ползване, в полза на ползвателя на този имот не може да се учреди сервитутно право върху другия имот, тъй като и двата имота са собственост на едно и също лице. Вж. в този смисъл **Burn, E.** *Cheshire and Burn's Modern Law of Real Property*. London, 2000, p. 572.

¹³ Право на влизане и излизане от служещия имот с цел по-доброто ползване на двата имота, притежавани от титуляря на сервитутното право — вж. **Wright, R., Paust, M. Gitelman.** *Land Use in a Nutshell* (Nutshell Series). St. Paul, 2000, p. 165, както и **Stoebuck, W., D. Whitman, A. Roger.** *Law of Property Cunningham, The Law of Property*. St. Paul, 2000, p. 660.

¹⁴ Вж. в този смисъл **Washburn, E.** *Easements and servitudes*. Washington, 2000, p. 28. Авторът приема, че става въпрос за специфична конструкция на сервитутно право, при която има два господстващи и един „междинен“ (в пространствено отношение) служещ недвижим имот.

¹⁵ За правото на паркиране и необходимата площ за обслужването му вж. **Wiley, J.** *Landscape Ordinances Annotated Handb.* New York, 1998, p. 321.

¹⁶ За правото на влизане и излизане (ingress and egress) като съдържание на правото на преминаване с оглед осигуряване на достъп за паркиране вж. **Brown, C., W. Robillard, D. Wilson.** *Brown's Boundary Control and Legal Principles*. New York, 1995, p. 145, както и **Eaton, J.** *Real Estate Valuation in Litigation*. Illinois, 1995, p. 320.

¹⁷ Сервитутът за паркиране в друг имот, притежаван от господстващия чрез преминаване през междинен чужд недвижим имот е разглеждан с оглед неговото противоречие на забраната за извличане на косвена полза от упражняването на поземления сервитут, т.е. полза за друг недвижим имот, който не е господстващ — вж. **Gray, K. and S. Gray.** *Elements of Land Law*. Oxford, 2005, p. 652. Посочено е, че правото на преминаване не може да се упражнява с оглед осигуряването на достъп до друг недвижим имот, разположен макар и в близост до господстващия. Възможно е обаче да се възприеме и друга гледна точка, като двата имота се разглеждат като господстващи, в който случай упражняването на сервитутното право е от обща полза.

¹⁸ За т.нар. взаимни или реципрочни сервитути („mutual easement“ или „reciprocal easement“) вж. **Singer, J.** *Property Law: Rules, Policies, and Practices*. New York, 2005, p. 366, както и **Wright, R., Paust, M. Gitelman.** *Land Use in a Nutshell* (Nutshell Series). St. Paul, 2000, p. 42. Става въпрос за поземлени сервитути, взаимно учредени в полза (респективно в тежест) на два съседни недвижими имота.

¹⁹ Вж. **Leach, W., S. French, G. Korngold, L. Vandervelde, A. Casner.** *Cases and Text on Property*. New York, 2004, p. 760. Авторите разглеждат случай, при който са учредени реципрочни негативни поземлени сервитути, наложени по отношение на два съседни недвижими имоти и учредени с общ договор, наричан *cross-easement agreement*.

²⁰ „Взаимните“ законови ограничения на собствеността върху съседни недвижими имоти следва да се разграничават от реципрочните поземлени сервитути по два основни белега: те възникват по силата на закона, а не се учредяват по волята на собствениците, и сливането на собствеността върху двата имота в полза на едно и също лице не води до тяхното погасяване. В този смисъл вж. **Stoebuck, W., D. Whitman, A. Roger.** *Law of Property Cunningham, The Law of Property*. St. Paul, 2000, p. 453.

²¹ Добавъчните сервитути всъщност представляват правомощия, включени в съдържанието на определено сервитутно право, и се наричат още скрити или косвени вторични сервитути (implied secondary easements). Вж. **Kurtz, S., P. Cain.** *Property*. Aspen Publisher, 2003, p. 265.

LAND EASEMENTS IN CASE OF MANY ADJACENT LANDS

by Stoyan Stavru

Summary

The article proposes a classification of easements with regard to the correlation between dominant and servient tenements. Easements provide opportunities flexible enough to satisfy the interest of specific use of adjacent properties. The combination of easements, including the studied parallel, common, mutual, reciprocal and combined easements, may be used by the legal subjects in view of the better servicing of the lands. The flexible usage of different combinations of easements is beneficial mainly for the commercial turnover.

ФАКТОРИНГЪТ – ОТГРАНИЧЕНИЕ ОТ СХОДНИ ПРАВНИ ИНСТИТУТИ

*Емилия Димитрова**

1. Факторингът е един от модерните правни институти, наред с лизинга и франчайзинга, възникнали в англо-американската правна система и преминали в Европа в края на 50-те години на XX в., където бързо намерили широко разпространение в различни разновидности, включително и в международните търговски отношения, поради предлаганите от тях рационални решения на проблемите на свободното движение на стоки, услуги и капитали.

В България факторингът се появява през 90-те години на XX в., когато се поставя началото на процеса на приобщаване на страната ни към европейската и световната икономика. Макар че много банки и небанкови финансови институции у нас посочват в предмета си на дейност извършването и на факторинг, той все още е недостатъчно познат поради недостига на информация за неговата полезност и за неговите характерни особености.

В настоящата статия се акцентира върху спецификите на факторинга като правен институт, а не върху неговата икономическа същност и значение. Представя се юридическата конструкция на факторинга и се прави сравнителен анализ между него и сродни нему правни институти, познати на българското гражданско и търговско право. Целта на сравнителния анализ е да се изясни дали правната същност на факторинга не може да се обясни с някой от тези правни институти.

2. При факторинга участват три лица: предприемачите, които доставят стоки, респ. изпълняват услуги при условията на търговски кредит, наричани с термина „доставчик“, техните съконтрахенти, които се ползват от предлаганите от тях търговски кредити, обозначававани с термина „длъжник“, и лицата, които купуват вземанията на доставчиците и им предоставят услугите финансиране, поемане на кредитния риск, както и административни и счетоводни услуги във връзка с купените вземания. За обозначаване на тези лица се използва терминът „фактор“ (factor).

* Ст. асистент в ЮФ на Нов български университет.

Трите лица при факторинга са обединени от два договора — договора за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, и договора за факторинг. Договорът за доставка на стоки, респ. за предоставяне на услуги, се сключва между доставчика и длъжника, а договорът за факторинг — между доставчика и фактора.

Предвид броя на участниците във факторинга и юридическата му конструкция подобие с него може да се търси както при правните институти, в които участват три лица, свързани помежду си от една правна сделка, така и при тези, които по структурата си представляват система от две правоотношения.

3. Свързването на три лица от една правна сделка се осъществява в следните случаи: ако някоя от страните по правната сделка включва две лица; ако правната сделка засяга трето лице, чуждо на правоотношението, породено от тази сделка; ако е налице правна сделка, която оказва влияние върху правната сфера на трето лице.

3.1. Поради двустранния характер на правното отношение¹ свързването на три лица от една правна сделка е възможно само ако една от страните по възникналото от правната сделка правоотношение включва две лица.

Правоотношения, при които на една от страните участват повече от един правен субект, могат да възникнат само при наличието на изрично регламентиран в законодателството предпоставки. Такава предпоставка например е неделимостта на обекта на правното задължение (чл. 128 и чл. 129 от Закона за задълженията и договорите — ЗЗД)², както и съпругеската имуществена общност (чл. 19 от Семейния кодекс — СК)³.

В българското обективно право няма уредена такава предпоставка, която да е приложима спрямо факторинга. Следователно тримата участници във факторинга не могат да бъдат обединени от една-единствена правна сделка, при която една от страните да включва две лица. Тази правна конструкция се оказва неподходяща за обясняване на правната същност на факторинга.

3.2. Наличие на трето лице, което не е страна по правоотношението, възникнало от правната сделка, има при обещаване действието на трето лице, при цесията, при договорната суброгация и при делегацията.

3.2.1. Правната уредба на обещаване действието на трето лице се съдържа в чл. 23 ЗЗД.

Обещаване действието на трето лице е договор, с който едно лице, наречено *обещател*, обещава на друго лице задължението или действието на едно трето лице. Страни по договора са обещателят и лицето, на което той е обещал задължението или действието на третото лице. Третото лице, чието задължение или действие се обещава, не е страна по договора. Ето защо за него

той не поражда никакво задължение. Отказът на третото лице да се задължи или да извърши обещаното действие представлява неизпълнение на задължението на обещателя. Той е длъжен да обезщети вредите, които другата страна е претърпяла вследствие на неизпълнението.

В българската правна литература е изразено становище, че същинският факторинг по своята правна същност представлява обещаване действието на трето лице, като обещател е доставчикът, лицето, в чиято полза се обещава задължението или действието на третото лице, е факторът, а третото лице е длъжникът⁴. Доставчикът обещава на фактора, че длъжникът ще плати на него цената на стоките, респ. на услугите, които е получил от доставчика при условията на търговски кредит. При неизпълнение на длъжника доставчикът е длъжен да обезщети фактора за претърпените вреди. Тъй като отличителна черта на същинския факторинг е поемането на кредитния риск от страна на фактора, функцията *делкредере* може да се осъществи само чрез отказ на фактора да получи обезщетение, определен като „отказ от право на регресен иск“. Уговорката, с която предварително се изключва правото на обезщетение при неплащане от длъжника, е нищожна поради противоречие на закона съгласно чл. 26, ал. 1, предл. 1 във връзка с чл. 23 ЗЗД. Нищожността на клаузата за предварителен отказ от обезщетение води до нищожност на целия договор за същински факторинг, понеже тази клауза е част от същественото съдържание на договора и без нея той не е в състояние да прояви своето правно действие. Направен е изводът, че с оглед на действащото българско законодателство същинският факторинг, чиято правна същност е обещаване действието на трето лице, е нищожен договор.

Предлага се проблемът, свързан с нищожността на отказа от регресен иск, да се реши, като в договора за факторинг на основание чл. 101 ЗЗД се уговори факторът да встъпи като съдлъжник на длъжника спрямо доставчика. По този начин факторът ще запази правото си на регресен иск. При неплащане от длъжника функцията *делкредере* щяла да се осъществи чрез прихващане на насрещните вземания на доставчика и на фактор. Има се предвид вземането на фактора за платената на доставчика сума, връщането на която той можел да претендира с регресния иск, и това на доставчика срещу встъпилия в дълг фактор в качеството му на солидарен длъжник.

Представеното виждане за правната същност на същинския факторинг като обещаване действието на трето лице не може да се поддържа⁵. Налице са съществени разлики в предмета на задължението на обещателя при обещаване действието на трето лице и на доставчика при факторинга.

Предметът на задължението на обещателя е осигуряване на уговореното поведение на третото лице⁶. Предметът на задължението на доставчика е

прехвърляне на вземането му за цената на стоките, респ. на услугите, които е доставил, респ. предоставил, на длъжника при условията на търговски кредит.

В случай че третото лице поеме обещаното задължение, то това ще е резултат от положените от обещаателя усилия в тази посока. Задължението на длъжника към фактора не възниква поради действия на доставчика, за извършването на които той специално да се е задължил с договор между него и фактора, а като следствие от две правни сделки — договора за доставка на стоки, респ. за извършване на услуги, и договора за факторинг.

Посочените разлики навеждат на заключението, че факторингът по своята правна същност се отличава от обещаване действието на трето лице.

Неприемлива е и правната конструкция, предложена за преодоляване на проблема с нищожността на отказа от регресен иск, ако се приеме, че факторингът по своята правна природа е обещаване действието на трето лице. Член 101 3ЗД е неприложим към договора за факторинг поради следното съображение: съгласно чл. 101 3ЗД встъпването в дълг може да бъде резултат от договор между кредитора и третото лице, което встъпва като съдължник на стария длъжник. Невъзможно е договорът за факторинг да се характеризира като договор между кредитора и третото встъпващо в дълг лице, понеже по силата на този договор доставчикът, прехвърляйки на фактора своите вземания към длъжника, загубва качеството си на кредитор. Кредитор става факторът. Недопустимо е факторът да съчетава в себе си две напълно несъвместими функции — на кредитор и на длъжник. Изложените доводи показват, че правните последици от договора между фактора и доставчика са напълно различни от тези от договора между кредитора и третото лице, сключен на основание чл. 101 3ЗД.

В заключение: факторингът по своята правна същност не е обещаване действието на трето лице, поради което проблемът с нищожността на отказа от регресен иск не възниква.

3.2.2. Цесията е регламентирана в чл. 99 и в чл. 100 3ЗД.

Цесията е договор, с който носителят на едно прехвърляемо субективно право, наречен „цедент“, прехвърля правото си на едно трето лице, обозначаващо като „цесионер“. Цесията се сключва без съгласието на длъжника. Той не е страна по договора⁷.

Между цесията и факторинга съществува прилика — доставчикът, подобно на цедента, без съгласието на длъжника прехвърля своите вземания срещу него на едно трето лице, фактора, чието правно положение е сходно с това на цесионера.

Въпреки посочената прилика, между цесията и факторинга е налице съществена отлика, свързана с обекта на договора между доставчика и фактора, а оттук — и с броя на правните сделки при факторинга.

Докато обект на цесията могат да бъдат всички прехвърляеми субективни права, то обект на договора за факторинг могат да бъдат само вземания, произтичащи от договори за доставка на стоки, респ. за извършване на услуги⁸. Това изискване разкрива съществената особеност в структурата на факторинга — той се състои от два свързани помежду си договора.

Изводът е: трите лица, участващи във факторинга, са обединени от две правни сделки, а тези при цесията — само от една.

Посоченото различие е достатъчно сериозен аргумент в подкрепа на заключението за различната правна природа на факторинга и на цесията.

3.2.3. Договорната суброгация не е регламентирана в действащото българско законодателство. Тя обаче е правна сделка, позната на нашето облигационно право — била е уредена в чл. 157 ЗЗД (отм.).

В съвременната българска правна литература е поставен въпросът за необходимостта от правна регламентация на договорната суброгация⁹. Поради тази причина договорната суброгация, въпреки че няма правна уредба в нашето действащо законодателство, е предмет на сравнителен анализ в настоящата статия.

Договорната суброгация се сключва или като договор между кредитора и суброгирания — чл. 157, т. 1 ЗЗД (отм.), или като договор между длъжника и суброгирания — чл. 157, т. 2 ЗЗД (отм.).

Факторингът показва известно сходство единствено с договорната суброгация, сключена като договор между кредитора и суброгирания. Доставчикът при факторинга, подобно на кредитора при този вид договорна суброгация, прехвърля на едно трето лице — фактора, вземането си заедно с неговите принадлежности, без да иска съгласие от длъжника. Длъжникът при договорната суброгация, сключена като договор между кредитора и суброгирания, не е страна по договора. При договорната суброгация, както и при факторинга, е налице промяна на кредитора.

Въпреки изтъкнатите прилики, между договорната суброгация, сключена като договор между кредитора и суброгирания, и факторинга има съществени отлики.

Предмет на договора между кредитора и суброгирания е изпълнението на чуждо задължение и едновременно с това преминаването на правата на удовлетворения кредитор върху суброгирания, който става кредитор на длъжника, чието задължение е изпълнил. Предмет на договора между доставчика и фактора е прехвърляне на вземане.

Разликата в предмета насочва към друга съществена отлика между двата правни института. *Differentia specifica* на договорната суброгация е изпълнението на чужд дълг. При факторинга няма изпълнение на чуждо задълже-

ние — факторът не плаща чужд дълг, той купува вземане и това води до промяна на кредитора; ако длъжникът плати, той ще изпълни свое, а не чуждо задължение.

Договорната суброгация се отличава от факторинга и по друга своя особеност. В основата на всяка суброгация е фикцията, че правата на удовлетворения кредитор с неговите принадлежности продължават да съществуват и след изпълнението на суброгирания¹⁰. Фикцията е необходима, за да се осъществи преминаването на правата на удовлетворения кредитор върху суброгирания. Фикции могат да се установяват само от законодателя¹¹. Обективното българско право не съдържа фикция, подобна на посочената, която да е приложима към факторинга.

Изтъкнатите различия са съществени и изключват възможността факторингът с оглед на правната му същност да бъде разглеждан като договорна суброгация, сключена като договор между кредитора и суброгирания¹².

3.2.4. В действащото българско законодателство делегацията не е уредена като самостоятелен правен институт. Тя обаче е в основата на редица правни фигури, които са регламентирани в нашето обективно право. Тази е причината делегацията да бъде подложена на сравнителен анализ в настоящата статия.

Според утвърдилото се в българската правна литература становище делегацията е нареждане на едно лице (делегант) до друго лице (делегат) да престира или да се задължи да престира на трето лице (делегатар)¹³. Делегацията е правна сделка, която поражда правоотношение между делеганта и делегата. Делегатарят не е страна по това правоотношение. Когато делегантът нарежда на делегата да престира на делегатаря, делегацията е за плащане. Делегацията за плащане е в основата на чека (чл. 539 и сл. от Търговския закон — ТЗ). Когато делегантът нарежда на делегата да се задължи да престира на делегатаря, делегацията е за задължаване. Делегация за задължаване е менителницата (чл. 455 и сл. ТЗ).

Само делегацията за плащане показва известна прилика с факторинга, затова в настоящата точка се разглежда само тя. Сходство между двата правни института може да се търси в съобщението, с което доставчикът уведомява длъжника, че трябва да плати на фактора, за да се освободи от задължението си. Въпросът е дали съобщението на доставчика по своята правна същност е делегация за плащане.

Делегацията е едностранно волеизявление. Законът допуска тя да поражда правоотношение. Аргумент може да се открие в правната уредба на чека — чл. 541, ал. 3 ТЗ във връзка с чл. 44 ЗЗД. Ето защо делегацията по своята юридическа природа е едностранна правна сделка.

Правните сделки са юридически факти. С оглед съдържанието на правните си последици делегацията следва да се характеризира като правопоращащ юридически факт.

Съобщението на доставчика при факторингa не е волеизявление, а удостоверение изявление, с което доставчикът уведомява длъжника за сключения между него и фактора договор за факторинг. Понеже съобщението на доставчика представлява изявление, а не волеизявление, то не може да се окачестви като правна сделка¹⁴. Ето защо то не поражда никакви правни последици. Следователно съобщението не е юридически факт¹⁵.

Разлики между делегацията и съобщението могат да се търсят и в друга насока. Едностранните правни сделки пораждат правно задължение само за страната, която е извършила волеизявлението; за другата страна те пораждат само субективни права¹⁶. Следователно от делегацията за делегата възниква субективното право, но не и правното задължение да изпълни нареждането за плащане — аргумент от чл. 541, ал. 3 ТЗ, който е част от правната уредба на чека.

Длъжникът при факторингa, за разлика от делегата при делегацията, има правно задължение, а не субективно право да плати на фактора.

Посочените съществени разлики водят до извода, че по своята правна същност съобщението на доставчика до длъжника при факторингa не е делегация за плащане.

3.3. Договорът в полза на трето лице е правна сделка, която въздейства върху правната сфера на третото лице.

Договорът в полза на трето лице е регламентиран в чл. 22 ЗЗД. Страни по договора са обещаателят, наричан още промитент, и уговарящият, обозначававан още като стипулант. Същественото съдържание (*essentialia negotii*) на договора е уговорката между страните едно трето лице (бенефициер), което не участва в сключването на договора, да придобие пряко и непосредствено субективни права, произтичащи от този договор.

Същественото съдържание на договора в полза на трето лице е в основата на разбирането, утвърдило се в българската правна литература, че този договор принадлежи към правните сделки с действие върху чужд правен кръг¹⁷.

Сравнителният анализ между договора в полза на трето лице и факторингa трябва да покаже дали договорът между доставчика и длъжника при факторингa по своята правна същност не представлява договор в полза на трето лице, при който уговарящ е доставчикът, обещаател е длъжникът и бенефициер е факторът.

Договорът в полза на трето лице предпоставя общата воля на страните за облагодетелстване на третото лице¹⁸. Волята за облагодетелстване се реали-

зира, когато едновременно са изпълнени следните две условия: първото, договърът между обещаателя и уговарящия да поражда субективни права за бенефициера; и второто, придобиването на субективните права да не е обусловено от изпълнението на правни задължения, които бенефициерът има спрямо уговарящия.

У доставчика и длъжника при факторинга няма воля за облагодетелстване на фактора. Договорът между тях не поражда никакви субективни права в полза на фактора. Той не съдържа характерната за договора в полза на трето лице клауза, съгласно която едно трето лице, неучаствало в сключването на договора, придобива пряко и непосредствено субективни права от този договор. Затова от договора между доставчика и длъжника не възникват типични за договора в полза на трето лице правни възможности — напр. възможността да се отмени уговорката в полза на третото лице или възможността да се приеме тази уговорка (чл. 22, ал. 1 ЗЗД).

Вземането на фактора спрямо длъжника произтича не от уговорка в договора между доставчика и длъжника, а от договора между фактора и доставчика. Този договор е абсолютна (обективна) търговска сделка¹⁹. При търговските сделки придобиването на субективни права винаги е свързано с поемането на правни задължения. Противното би било в противоречие с принципа за възмездно-еквивалентния характер на търговските правоотношения²⁰. Следователно при факторинга придобиването на субективни права от фактора (бенефициер) е свързано с поемането на правни задължения спрямо доставчика (уговарящ) — положение, недопустимо при договора в полза на трето лице.

Изтъкнатите различия се отнасят до същността на двата сравнявани правни института. Наличието на съществени разлики е доказателство за това, че правната същност на факторинга не може да бъде обяснена с договора в полза на трето лице.

4. Правни институти, които по структурата си представляват система от две правоотношения, са представителството, заместването в дълг, финансовият лизинг и поръчителството.

4.1. Представителството е правен институт с широко приложение във всички отрасли на частното право. Ето защо в българската правна литература то се определя като комплексен институт на частното право²¹.

В настоящата статия се прави сравнителен анализ между факторинга, от една страна, и представителството като гражданскоправен институт и като институт на търговското право, от друга страна.

4.1.1. Правната уредба на представителството като институт на гражданското право се съдържа в чл. 36—42 ЗЗД.

Представителството и факторингът са сходни по своята структура. При представителството има три участващи лица — представител, представляван и трето лице. Три са участващите лица и при факторинга — доставчик, длъжник и фактор. При представителството, както и при факторинга, трите участващи лица са страни в две правоотношения.

В структурата на двата сравнявани правни института може да се открие не само прилика, но и разлика, като различието има съществен характер. Разликата в структурата се отнася до юридическите факти, които поражда правоотношенията, изграждащи конструкциите на представителството и на факторинга.

При представителството правоотношения възникват между представителя и представлявания и между представлявания и третото лице. Правоотношението между представителя и представлявания се поражда или от едностранна правна сделка, каквото е упълномощаването, или от друг юридически факт, който по своята правна същност не е правна сделка²². Правоотношението между представлявания и третото лице може да възникне от различни по вид договори.

Двете правоотношения при факторинга — между доставчика и длъжника и между доставчика и фактора — се поражда от договори: договор за доставка на стоки, респ. за извършване на услуги, и договор за факторинг. Те по своята правна същност са правни сделки.

Представителството и факторингът се отличават помежду си и по своето предназначение.

Предназначението на представителството е очертано в чл. 36 ЗЗД. Целта на всяко представителство е представляваният да придобие правния резултат от правомерните правни действия, които представителят извършва от негово име и за негова сметка. Тази цел обуславя връзката между правоотношенията при представителството и определя положението им на елементи от неговата структура.

Посочената цел не обединява в едно цяло правоотношенията при факторинга. Доставчикът, длъжникът и факторът участват във факторинга, за да удовлетворят свои интереси. Тяхната цел е да придобият субективни права и правни задължения за себе си, а не за трето лице, както е при представителството. Ето защо трите участващи лица при факторинга действат от свое име и за своя сметка, а не от чуждо име и за чужда сметка.

Посочените съществени различия водят до извода, че по своята правна същност факторингът се отличава от гражданскоправното представителство²³.

4.1.2. Търговското представителство е регламентирано в чл. 21—51 ТЗ.

Между представителството по гражданското и по търговското право има съществени разлики. Те се проявяват в спецификите на правните институти,

определени от законодателя като разновидности на търговското представителство.

Съществуването на различни видове търговско представителство поражда необходимост всеки от тези правни институти поотделно да бъде съпоставен с факторинга.

За целите на настоящия сравнителен анализ правните форми на търговското представителство могат да бъдат обособени в няколко групи, като критерият за това е близостта на тези форми до представителството по гражданското право.

Най-голяма близост до гражданскоправното представителство има при прокуратата (чл. 21—25 и чл. 29 ТЗ) и при обикновеното търговско пълномощие (чл. 26—29 ТЗ). Те са построени върху правната конструкция на гражданскоправното представителство, а в основата им стои упълномощаването²⁴. Бе посочено, че факторингът се различава от представителството по гражданското право. Оттук произтича заключението, че факторингът по своята правна същност се отличава и от прокуратата, и от обикновеното търговско пълномощие.

При търговското посредничество (чл. 49—51 ТЗ) близостта с представителството в гражданското право е напълно изключена. Търговският посредник свързва страните и ги подпомага, за да сключат определена търговска сделка. Той не участва при сключването на сделката нито от свое, нито от чуждо име.

Дейността на никое от лицата при факторинга не може да се определи като посредническа. Това означава, че по своята правна същност факторингът не е търговско посредничество.

Търговското представителство в тесен смисъл (чл. 32—48 ТЗ) обединява гражданскоправното представителство, косвеното представителство и търговското посредничество. Тези са възможните правни форми на проявление на сътрудничеството, което търговският представител в тесен смисъл е задължен да оказва на търговеца принципал при извършване на търговската му дейност (чл. 32, ал. 1 ТЗ).

Вече бе изяснено, че никой от посочените правни институти, които стоят в основата на търговското представителство в тесен смисъл, не е идентичен с факторинга по своята правна същност. Следователно такава идентичност липсва и между факторинга и търговското представителство в тесен смисъл.

Търговската помощ по принцип включва извършване само на фактически действия (чл. 30, ал. 2, изр. 1 ТЗ). В този смисъл тя, подобно на търговското посредничество, е напълно чужда на гражданскоправното представителство, което предполага извършване на правни действия. По изключение търговските помощници могат да се явят като преки представители на търговеца принци-

пал — когато работят в общодостъпно място за търговия и извършват сделките, които обикновено се извършват там (чл. 30, ал. 2, изр. 2 ТЗ). В тези случаи търговската помощ се основава на гражданскоправното представителство.

Между факторинга и търговската помощ в нейните две проявления съществуват различия. Участниците във факторинга сключват договори, т.е. извършват правни, а не фактически действия. Всички участници във факторинга извършват правни действия от свое име — няма случаи, при които те да се явяват като представители на трети лица. Посочените разлики изключват възможността факторингът с оглед на своята правна същност да бъде разглеждан като търговска помощ.

Сравнителният анализ показва, че факторингът не може да бъде приравнен към никоя от разновидностите на търговското представителство.

4.2. Заместването в дълг е регламентирано в чл. 102 ЗЗД.

Чрез заместването в дълг едно трето лице, наричано нов длъжник, замества стария длъжник, който се освобождава от задължението си спрямо кредитора. Заместването в дълг е възможно само с изричното съгласие на кредитора.

Ако се приеме, че заместването в дълг се осъществява въз основа на два договора — между длъжника и третото лице и между тях двамата и кредитора²⁵, само тогава конструкцията на заместването в дълг разкрива известно сходство с тази на факторинга²⁶. И двата правни института в този случай представляват система от две свързани правоотношения, породени от два договора, страни по които са тримата участници в съответния правен институт (новият и старият длъжник и кредиторът при заместването в дълг; доставчикът, длъжникът и факторът при факторинга).

Заместването в дълг и факторингът имат сходна структура, но се различават по правните си последици. При заместването в дълг се осъществява промяна на длъжника, а при факторинга — промяна на кредитора. Тази разлика изключва възможността факторингът с оглед на своята правна същност да бъде разглеждан като заместване в дълг.

4.3. Правната уредба на финансовия лизинг се съдържа в чл. 342—347 ТЗ.

Факторингът показва сходства с финансовия лизинг по своята конструкция.

И за факторинга, и за финансовия лизинг е характерно участието на три лица и възникването на две правни отношения между тях, породени от два договора. Участници във финансовия лизинг са лизингодателят, лизингополучателят и доставчикът на обекта на лизинга. Между лизингодателя и доставчика на обекта на лизинга се сключва договор за продажба, а между лизингодателя и лизингополучателя — договор за лизинг.

И при факторинга, и при финансовия лизинг наличието на три лица, обвързани от два договора, е обусловено от необходимостта от подпомагаща страна. При факторинга подпомагащата страна е факторът, а при финансовия лизинг — лизингодателят.

При двата сравнявани правни института функциите на подпомагащата страна обаче са различни. При финансовия лизинг лизингодателят подпомага лизингополучателя да преодолее недостига или липсата на ликвидни парични средства. При факторинга факторът подпомага доставчика не само като го финансира, но и като поема кредитния риск и извършва в негова полза счетоводни и административни услуги във връзка с прехвърленото вземане.

Става ясно, че факторингът с функция финансиране показва прилики с финансовия лизинг не само по структурата си, но и по стопанското си предназначение. Въпреки сходствата, финансовият лизинг и факторингът с функция финансиране съществено се различават един от друг.

Най-важната отлика е свързана с обекта на правоотношенията, породени от договора за финансов лизинг и от договора за факторинг. Обект на договора за финансов лизинг е вещь, докато обект на договора за факторинг са вземания.

Разликата в обекта определя различния механизъм, по който сравняваните правни институти осъществяват финансиращата си функция. Финансовият лизинг се определя като финансиране за закупуване на вещь, докато факторингът се характеризира като финансиране чрез купуване на вземания.

Разликата в механизма на финансиране обуславя разликите в съдържанието на правоотношенията, които образуват структурата на двата сравнявани правни института.

Финансиращата функция при финансовия лизинг се реализира посредством изпълнението на задължението на лизингодателя да придобие вещь при условия, определени от лизингополучателя, и да му я предостави за ползване срещу възнаграждение (чл. 342, ал. 2 ТЗ). Това задължение на лизингодателя и задължението на лизингополучателя да плаща определените лизингови вноски образуват същественото съдържание на правоотношението, породено от договора за финансов лизинг. Лизингодателят, за да изпълни задължението си спрямо лизингополучателя, трябва да сключи договор за продажба с доставчика на вещта, обект на договора за лизинг. Лизингодателят е купувач, а доставчикът на вещта е продавач. И за двамата се пораждат субективните права и правните задължения, които са типични за правоотношенията, възникващи от договор за продажба — доставчикът продавач е длъжен да прехвърли правото на собственост върху вещта и да предаде фактическата власт върху нея, а лизингодателят купувач е длъжен да плати цената и да получи вещта (чл. 183 във връзка с чл. 187 във връзка с чл. 200, ал. 1 ЗЗД).

Финансиращата функция при факторинга се осъществява чрез изпълнение на задължението на фактора да плати цената на купеното вземане преди настъпване на падежа му. Това задължение на фактора е част от съдържанието на правоотношението, произтичащо от договора за факторинг. Елементи от съдържанието на същото правоотношение са задължението на фактора да поеме кредитния риск, да извършва административни или счетоводни услуги във връзка с придобитото вземане, както и задължението на доставчика да прехвърли вземането и да плати на фактора възнаграждение за предоставените услуги. За да бъде сключен договор за факторинг, необходимо е преди това да е бил сключен договор за доставка на стоки, респ. за изпълнение на услуги, от който да е възникнало вземането на доставчика за цената на стоките или услугите, които той при условията на търговски кредит е доставил на длъжника.

Изтъкнатите различия показват, че факторингът и финансовият лизинг са правни институти, напълно различни по своята правна същност.

4.4. Поръчителството е регламентирано в чл. 138—148 ЗЗД.

Поръчителството и факторингът са подобни по своите конструкции.

Както при факторинга, така и при поръчителството участват три лица — главен длъжник, кредитор и поръчител.

И при двата правни института трите лица са страни по две правоотношения, породени от два договора.

Както при поръчителството, така и при факторинга единият договор е главен, а другият — акцесорен. При поръчителството главен е договорът между кредитора и главния длъжник, а акцесорен е договорът за поръчителство между кредитора и поръчителя. При факторинга главен е договорът между доставчика и длъжника, а акцесорен е договорът за факторинг между доставчика и фактора.

С оглед стопанското предназначение на акцесорните договори в структурата на сравняваните правни фигури не всички видове факторинг показват сходство с поръчителството, а само факторингът с функция *делкредере*. При този вид факторинг, както и при поръчителството, акцесорните договори с оглед на своята функция са обезпечителни. Поръчителят гарантира вземанията на длъжника (чл. 138, ал. 1 ЗЗД), а факторът — на доставчика. Както поръчителят, така и факторът могат да гарантират само за част от дълга. Както при поръчителството, така и при факторинга могат да се обезпечават както бъдещи, така и условни вземания²⁷.

Въпреки посочените сходства, между поръчителството и факторинга, включително и факторинга с функция *делкредере*, съществуват значителни отлики.

Докато при факторинга главният договор е само договор за доставка на стоки или за извършване на услуги, при поръчителството като главен договор може да се появи всеки един възмезден договор.

Чрез договора за поръчителство кредиторът се сдобива с още един длъжник — поръчителя. Пред кредитора поръчителят е задължен солидарно с главния длъжник (чл. 141, ал. 1 ЗЗД). Обезпечителната функция на поръчителството се осъществява посредством пасивната солидарност.

При факторинга пасивна солидарност не може да има. С договора за факторинг доставчикът не се сдобива с втори длъжник. С този договор той прехвърля на фактора вземането си спрямо длъжника и по този начин загубва качеството си на кредитор спрямо длъжника. Длъжникът от момента, в който бъде уведомен за сключването на договора за факторинг, има фактора за свой кредитор.

Обезпечителната функция при факторинг се реализира не посредством пасивната солидарност, а посредством поемането на риска *делкредере*. Факторът с поемането на кредитния риск поема задължението да плати на доставчика стойността на прехвърленото вземане дори ако длъжникът не изпълни своето задължение.

С различното правно положение на поръчителя като солидарен длъжник на главния длъжник и на фактора като кредитор на длъжника следва да се обясни невъзможността факторът да има характерните за поръчителя субективни права, каквито са правото да противопостави на кредитора всички възражения на длъжника, да направи прихващане с вземане на длъжника към кредитора (чл. 142 ЗЗД) или да се суброгира в правата на кредитора срещу длъжника (чл. 146 ЗЗД).

Поръчителството е лично обезпечение, докато факторингът с функция *делкредере* е реално обезпечение — факторът не гарантира вземанията на доставчика с цялото си имущество, а само с вземането, по отношение на което е поел кредитния риск.

Посочените различия са съществени, откъдето произтича заключението, че факторингът по своята правна същност не следва да се приравнява към поръчителството.

5. Въз основа на резултатите от сравнителния анализ се стига до извода, че правната същност на факторинга не може да се обясни чрез никоя от сходните нему правни фигури, познати на българското гражданско и търговско право. От правна гледна точка факторингът представлява нов институт в българското обективно право.

БЕЛЕЖКИ

¹ **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Дял първи. С., 2001, 338—339, както и **Павлова, М.** Гражданско право. Обща част. С., 2002, с. 162.

² Неделимостта на обекта на правното задължение може да произтича от неговата природа или от волята на договарящите. Когато обектът на задължението е неделим, правоотношението е едноединствено, независимо от броя на кредиторите и длъжниците. Това е така, защото неделимостта на обекта на задължението води до отклонение от общото правило, че при множество на кредиторите и на длъжниците облигационното отношение се разделя между участващите в него лица (вж. решение № 99/30.06.1986 г. по гр. д. № 65/1986 г., ОСГК, Съдебна практика, Бюлетин на ВС на НРБ, № 1/1987 г., така и **Калайджиев, А.** Облигационно право. Обща част. С., 2002, с. 503 и 505).

³ Съпругеската имуществена общност върху вещи по своята правна същност е особена съвместна бездялова собственост; това означава, че собственици на вещите в общността са и двамата съпрузи, които само съвместно могат да извършват правни действия с тези вещи. Когато елемент от съпругеската имуществена общност са парични влогове, общността върху тях може да има различни проявни форми, една от които е разпореждането с влога да става по общо съгласие на съпрузите (чл. 22, ал. 5 СК). Подробности относно спецификите на съпругеската имуществена общност вж. при **Ненова Л.** Семейно право на Република България. С., 1994, 173—174.

⁴ Вж. **Найденев, Б.** Търговски сделки. Книга първа. С., 1998, 147—153.

⁵ В българската правна литература е изказано виждането, че същинският факторинг не може да бъде обяснен като обещаване действието на трето лице, без да се изтъкват аргументи в подкрепа на това виждане — вж. **Бобатинов, М.** Банково право. С., 2000, с. 165, както и **Прокопиева, В.** Същност и приложение на факторинга. — Пазар и право, 1998, № 12, 31—39.

⁶ **Кожухаров, А.** Общо учение за облигационното отношение. Нова ред. и доп. проф. Петко Попов. С., 2002, с. 109; така и **Калайджиев, А.** Цит. съч., с. 141.

⁷ В този смисъл е и съдебната практика — вж. решение от 21. 01. 2002 г. по ВАД № 5/2001 г. — Търговско право, 2002, № 4, с. 91.

⁸ Вж. чл. 2, ал. 2, т. 12 от Закона за кредитните институции.

⁹ **Сукарева, З.** Необходимостта от правна уредба на договорната суброгация в нашето право. — Съвременно право, 2003, № 2.

¹⁰ **Сукарева, З.** Цит. ст., с. 59.

¹¹ **Таджер, В.** Цит. съч., дял първи, с. 235; **Павлова, М.** Цит. съч., с. 119.

¹² Авторите, които споделят традиционния възглед за основанието на правната сделка, биха почерпали допълнителен довод в подкрепа на направеното заключение от различията в каузите на сравняваните правни фигури. Основанието на договорната суброгация е *solvendi causa* — изпълнението на съществуващо правно задължение е непосредствената цел, с оглед на която се сключва договорът. Каузата на договора между доставчика и фактора е *credendi causa* — непосредствената цел на всяка от страните е придобиването на субективни облигационни права. Според традиционно разбиране за основанието правните сделки с различни каузи не са от един и същи вид, т.е. имат различна правна природа — **Ганев, В.** Учебник по обща теория на правото. Фототипно издание. С., 1990, с. 253; **Василев, Л.** Гражданско право. Обща част. С., 2000, с. 271; **Павлова, М.** Цит. съч., с. 465.

¹³ Вж. **Апостолов, И.** Облигационно право. Част първа — Общо учение за облигацията. С., 1947, с. 374; **Кожухаров, А.** Цит. съч., с. 450, **Калайджиев, А.** Цит. съч., 472—473.

¹⁴ Волеизявлението е съществен елемент на правната сделка — **Таджер, В.** Цит. съч., дял втори, с. 434; **Павлова, М.** Цит. съч., с. 447; **Джерев, А.** Гражданско право. Обща част. С., 2003, с. 359.

¹⁵ Настъпването на правни последици е невъзможно без осъществяването на юридическия факт, който законодателят е въздигнал в предпоставка за пораждането им — вж. **Василев, Л.** Цит. съч.,

с. 239; **Таджер, В.** Цит. съч., дял втори, с. 314; **Павлова, М.** Цит. съч., с. 416, както и **Рачев, Ф.** Гражданско право. С., 2001, 130—131.

¹⁶ **Калайджиев, А.** Акредитивът. С., 1994, с. 33; **Таков, К.** Банковата гаранция. С., 1998, с. 106.

¹⁷ **Вж. Апостолов, И.** Правни сделки с действие върху чужд правен кръг. С., 1937, 19—24, 59.

В българската правна доктрина е изразено и противоположното становище. Витали Таджер определя договора в полза на трето лице като правна сделка с рефлексно действие — вж. **Таджер, В.** Цит. съч., дял втори, с. 333.

Виждането на Иван Апостолов е по-точно и затова следва да бъде възприето.

Според Иван Апостолов действието на правните сделки в чужд правен кръг се основава на волята на страните по сделките, поради което тези правни сделки могат да бъдат само благоприятни за третото лице, т.е. те могат да пораждаат за него само субективни права, но не и правни задължения.

Рефлексното действие на правните сделки не почива върху волята на страните по сделката. То настъпва по силата на закона, който регламентира фактическия състав на тези сделки. Тъй като рефлексното действие на правните сделки се проявява въз основа на закона, те могат да породят за третото лице както благоприятни, така и неблагоприятни правни последици, т.е. от правните сделки с рефлексно действие за третото лице могат да възникнат както субективни права, така и правни задължения.

Подробности относно разликата между правните сделки с действие върху чужд правен кръг и тези с рефлексно действие вж. при **Апостолов, И.** Цит. съч., 19—24, 59.

¹⁸ Вж. решение от 29. 09. 1997 г., МАД № 71/1994 г. — Практика на АС при БТПП (1996—1997), библиотека „БТПП“, № 269.

¹⁹ Чл. 1, ал. 2, т. 8 ЗБ във връзка с чл. 1, ал. 1, т. 7 ТЗ.

²⁰ **Джидров, П.** Коментар на Търговския закон. Том четвърти. С., 1994, 1375—1376; **Кацаров, К.** Систематичен курс по българско търговско право. С., 1990, с. 417. Така и **Герджиков, О.** Коментар на Търговския закон. Книга първа. С., 2000, с. 14; **Голева, П.** Търговско право. Книга втора. С., 2002, с. 18.

²¹ **Павлова, М.** Цит. съч., с. 585.

²² Напр. съдебното решение по чл. 8, ал. 1 от Закона за лицата и семейството — ЗЛС, с което районният съд назначава представител на изчезнало лице, или индивидуалният административен акт по чл. 111 СК, с който органът по настойничество и попечителство назначава настойнически съвет и въз основа на който настойникът става представител на малолетния или поставения под пълно запрещение (чл. 109, ал. 1 във връзка с чл. 117, ал. 2 СК), или раждането, което е юридическо събитие.

²³ Към представителството като гражданскоправен институт се отнася и косвеното представителство, макар че някои автори са на мнение, че то не е вид представителство, защото при него липсват съществените елементи на представителството, а именно: извършването на правомерни правни действия от чуждо име и за чужда сметка и настъпването на правните последици от правните действия на представителя директно в правната сфера на представлявания — вж. **Таджер, В.** Цит. съч., дял втори, с. 606.

Косвеното представителство не е обект на сравнителен анализ в настоящото изложение. То се състои от три правоотношения, породени от три правни сделки, означавани в българската правна литература като учредителна сделка, изпълнителна сделка и отчетна сделка — **Таджер, В.** Цит. съч., дял втори, с. 607; **Павлова, М.** Цит. съч., 597—598. Това обстоятелство изключва косвеното представителство от кръга на правните институти, сходни с факторинга по своята структура, тъй като факторингът обединява две, а не три правни отношения.

²⁴ Въпреки това между прокуратата и обикновеното търговско пълномощие, от една страна, и представителството по гражданското право, от друга страна, има съществени разлики — напр. при прокуратата и обикновеното търговско пълномощие представляваният винаги е търговец (чл. 21, ал. 1 и чл. 26, ал. 1 ТЗ); между представлявания и представителя винаги възникват две правоотно-

шения — първото от упълномощителната сделка, а второто — от договор (чл. 21, ал. 1 във връзка с чл. 23 и чл. 26, ал. 1 във връзка с чл. 27 ТЗ); макар че прокуратата се поражда от упълномощителна сделка, обемът на представителната власт на прокуриста се определя не от търговеца, извършил упълномощаването, а от закона (чл. 22, ал. 1 ТЗ в сравнение с чл. 39, ал. 1 ЗЗД); при генералното упълномощаване обикновеният търговски пълномощник има право да извършва само действията, свързани с обикновената дейност на търговеца (чл. 26, ал. 1 ТЗ), докато представителят по гражданското право има право да извършва всякакви правомерни правни действия от името и за сметка на упълномощителя.

²⁵ Това виждане е изразено в съдебната практика — решение № 7269 от 30.12.1999 г. на ВАС по адм. д. № 2467/99 г., I о.

²⁶ В българската правна доктрина са изказани различни виждания във връзка с юридическия факт, който има за правна последица заместването в дълг.

Съществува разбиране, че заместването в дълг може да се осъществи само въз основа на договор между кредитора и новия длъжник — **Голева, П.** Облигационно право, С., 2004 г., с. 94. Изразено е становище, че този договор не е единственият юридически факт, от който възниква заместването в дълг. То може да произтича и от договор между стария длъжник и третото лице, одобрен от кредитора — вж. **Василев, Л.** Прехвърляне на дълг в системата на българското гражданско и търговско право. С., 1939, с. 141 и сл.; **Кожухаров, А.** Цит. съч., с. 498; **Калайджиев, А.** Цит. съч., 446—447; този договор Любен Диков определя като същинско прехвърляне на дълг — вж. **Диков, Л.** Курс по гражданско право. Облигационно право. Обща част. Том III. С., 1934, с. 518. Изказано е и мнение, че заместването в дълг е правна сделка, сключена между новия и стария длъжник, от една страна, и кредитора, от друга страна — цитирано по **Диков, Л.** Цит. съч., с. 141 и сл.

²⁷ При поръчителството този извод се основава на чл. 138, ал. 2 ЗЗД. При факторинга тази възможност отразява обичайната търговска практика.

FACTORING – DISTINCTION FROM SIMILAR LEGAL PHENOMENA

By Emilia Dimitrova

Summary

Factoring is a sophisticated financial technique and management service designed to facilitate the use of trade credit. Factoring as a legal phenomenon includes two contracts: a contract of sale of goods or of supply of services made between the supplier and its customers (debtors), on the one hand, and a factoring contract concluded between the supplier and the factor, on the other hand.

This article examines the legal essence of factoring by distinguishing it from other similar legal phenomena. It is assumed that factoring is a new legal phenomenon in Bulgarian law.

ПРЕГЛЕД НА СЪДЕБНАТА ПРАКТИКА

ТВОРЧЕСКО РЕШЕНИЕ НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД В МАТЕРИЯТА НА ОТГОВОРНОСТТА ЗА НЕИМУЩЕСТВЕНИ ВРЕДИ

*Владимир Петров**

1. Става дума за р. № 2094 от 17.10.2005 г. по гр. д. № 1427/2004 г. на четвърто-Б гражданско отделение на Върховния касационен съд (ВКС) в състав: председател — съдия Жанета Найденова, и членове — съдиите Йорданка Данова и Емил Томов.

Решението е постановено по реда на чл. 218а, б. „б“ ГПК, въз основа на касационна жалба на В.А. и А.А. чрез пълномощници — адвокатите Росица Арнаудова и Владимир Петров, срещу решение на Софийския апелативен съд от 23.02.2004 г. по гр. д. № 1921/2003 г., с което е оставено в сила решението на Софийски градски съд от 22.01.2001 г. по гр. д. № 476/2000 г. С решението си Софийският градски съд е отхвърлил исковете, предявени от В.А. и А.А. на основание чл. 45 ЗЗД срещу Е.К.Н. — ЕТ „Е.Н. — ЕСПА“ — гр. София, за обезщетяване на претърпени от непозволено увреждане неимуществени вреди.

По обезщетяването на неимуществени вреди на деликтно основание ВКС има много богата практика, която води началото си от преломното за тогавашното тълкуване на чл. 56 ЗЗД (отм.) определение № 8—09—ОС на ВКС¹.

Вече през т.нар. социалистически период от законодателството на Република България, както и в сега действащата правна уредба, обезщетението за

* Професор, доктор на юридическите науки.

неимуществени вреди се определя от съда по справедливост, съгласно несъмнено оригиналната от сравнителноправна гледна точка, но „трудна за правоприложна дейност“ поради бланкетния си характер норма на чл. 52 ЗЗД²; многобройни актове на Върховния съд, а по-късно на Върховния касационен съд многостранно осветлиха приложното поле на отговорността за неимуществени вреди. Ще посоча за илюстрация някои от тях.

В Постановление на Пленума на Върховния съд № 4 от 25 май 1961 г. „За обобщаване на практиката по някои въпроси във връзка с отговорността за непозволено увреждане“³, съдът определи по справедливост и кръга от лицата, които имат право на неимуществени вреди. Това са най-близките роднини — както низходящите (деца, внуци), така и възходящите (баща, майка, дядо, баба) и съпругът.

В друго Постановление на Пленума на Върховния съд — № 4 от 23 декември 1968 г. „За обобщаване на практиката по определяне на обезщетенията за имуществени и неимуществени вреди от непозволено увреждане“⁴, съдът, след като изтъква, че понятието „справедливост“ по смисъла на чл. 52 ЗЗД не е абстрактно понятие, за да избегне противоречиво прилагане на закона по справедливост при определяне на размера на присъдените обезщетения, прави опит да конкретизира обективни обстоятелства, които да позволят по-точно определяне на размера на неимуществените вреди. Такива обективни обстоятелства при телесните увреждания според Пленума на Върховния съд могат да бъдат характерът на увреждането, начинът на извършването, обстоятелствата, при които е извършено увреждането, допълнителното влошаване на здравето, причинените морални страдания, осакатявания, загрозявания. При причинена смърт такива обективни обстоятелства са възрастта на увредения, общественото му положение, отношението между пострадалия и близкия, който има право на неимуществени вреди, и т.н.

Допълнително разширява кръга на лицата, които имат право на обезщетение за неимуществени вреди, Постановление на Пленума на Върховния съд № 5 от 24 ноември 1969 г. — „За допълване на т. 2 от раздел III от Постановление № 4/61 на Пленума относно кръга на лицата, които имат право на обезщетение за неимуществени вреди при причинена смърт“⁵. Освен вече посочените в Постановление № 4 от 25 май 1961 г., право на обезщетение имат отглежданото, но неосиновено дете, съответно лицето, което го отглежда, ако единият от тях почине вследствие на непозволено увреждане. Право на обезщетение има и лицето, което е съжителствало на съпружески начала с починалия при непозволено увреждане, без да е сключен брак, ако това съжителство не представлява престъпление и не противоречи на правилата на морала.

Накрая, с Постановление на Пленума на Върховния съд № 2 от 30 ноември 1984 г.⁶ се ограничава кръгът от лица, които имат право на обезщетение за

неимуществени вреди до тези, посочени в предишните две постановления на Пленума на Върховния съд (№ 4 от 25 май 1961 г. и № 5 от 24 ноември 1969 г.). В мотивите на постановлението Върховният съд разисква хипотези, при които определени лица могат да търпят неимуществени вреди. „Освен братя и сестри, заварени и доведени деца и вторият съпруг на техния родител, има и други случаи, когато се създават много близки отношения, поради което при смърт на един от тях другият търпи страдания и губи морална опора в живота. Така е при продължителна дружба и любов между млади хора с цел сключване на брак, понякога скрепена и с годеж (но без установяване на фактическо съжителство), много близки и дружески отношения между братовчеди и т.н. И те търпят страдания и губят морална опора в живота и биха претендирали за неимуществени вреди при смърт на единия“.

Ето защо, заключава Пленумът на Върховния съд, „ако се приеме разширение на установения с Постановление № 4 от 25 май 1961 г. (допълнено с Постановление № 5 от 24 ноември 1969 г. — бел. моя. — В. П.) кръг на лицата, имащи право на обезщетение за неимуществени вреди, ще се окаже невъзможно да се сложи граница на случаите и лицата, за които се дължи обезщетение за неимуществени вреди“.

2. Предлаганото на вниманието на читателите решение на ВКС разширява приложното поле на отговорността за неимуществени вреди на деликтно основание в една особено чувствителна и ранима сфера на човешката психика, свързана с обичта, чувството на уважение и благодарност към близкия и много скъп покойник. И от тази гледна точка безспорно може да бъде оценено като справедливо и хуманно, но и като новаторско в практиката на ВКС? Тезата на защитата на ищците и мотивите в решението на съда са една емоционално оцветена симбиоза между юридически и морални аргументи, пречупени през преценката за справедливост, както повелява нормата на чл. 52 ЗЗД и въз основа на която съдът трябва да се произнесе върху основателността на предявения иск. Диспозитивът на решение № 2094/2005 г. отразява начина, по който аргументите на защитата на ищците са намерили адекватен отглас в мотивите на решението, в резултат на което е постановен прецизен и справедлив съдебен акт.

Човек принадлежи на обществото и държавата, в които той живее и работи, докато е жив — изгражда своята теза защитата на ищците. След смъртта му той принадлежи единствено на своите близки, родители, съпруг и деца. В тяхната памет, в запазените чувства на обич, уважение, признателност за грижите, които е проявявал приживе, той продължава да съществува и присъства. Спомените за него, за съвместно преживените щастливи мигове са част от онзи особено съкровен вътрешен мир на неговите близки, който ще ги съпътства, докато те самите са живи.

Затова едва ли може да има съмнение, че когато някой си служи противозаконно с името и делото на починало лице, въпреки решителното противопоставяне на неговата съпруга и дъщеря, когато използва името му за рекламни цели без тяхно съгласие, когато възкресява името му, даже и под „благовидния“ предлог, че по този начин му се отдава почит, в нарушение на волята на неговите близки, които желаят паметта на починалия да не бъде тревожена, за да почива в мир — това лице осъществява непозволено увреждане, нарушава забраната да не се вреди другиму, правилото на генералния деликт, който нашият закон урежда в чл. 45 и сл. ЗЗД. Това е онзи много широк кръг от вреди, които засягат особено чувствителната сфера на човешката личност — нейната душевна същност, чувства, емоции, болка от загубата на скъпия човек, липсата на неговата любов, закрила, поддръжка. Такива вреди не подлежат на точни измерения и поради това законодателят е предоставил обезщетяването им на човешкия и професионалния опит, на присъщото на всеки съдия чувство за обществени ценности и справедливост. Никога обаче не е съществувало и не съществува съмнение относно тяхната изключителна важност за човешката личност и потребността от значително по-засилена защита срещу посегателства върху тях.

Непосредствен източник на защита при тяхното накърняване е самата Конституция, която в чл. 32, ал. 1 предвижда, че „всеки има право на защита срещу незаконна намеса в личния и семейния му живот и посегателства върху неговата чест, достойнство и добро име“. А множество нормативни актове създават разгърната система за защита на субективни права и блага с нематериален характер — като право на свободно развитие на личността, право върху телесния и духовния интегритет, право на чест, право на име, право на фирма, право на личен живот, право на изображение, права върху обекти на интелектуалната собственост, привързаност, душевно спокойствие и равновесие, достойнство и др.

И защото такова поведение причинява на пръв поглед невидими — морални, неимуществени, но много по-тежки от имуществените вреди, вреди, които засягат най-чувствителната, душевната, емоционалната сфера на човека — законът в чл. 52 ЗЗД е предоставил обезщетяването им да стане от съда по справедливост.

На тези доводи на защитата, които съдът приема за правилни и законосъобразни, съставът на четвърто-Б гражданско отделение на ВКС отговаря със строгата преценка на фактите, пречупени през гледната точка на закона и съдийската справедливост.

Софийският апелативен съд необосновано е приел, че с поведението си ответницата Е.К.Н. не е засегнала нематериалната сфера от личния живот на ищите В.А. и А.А. От показанията на разпитаните по делото свидетели е

установено, че семейството на починалия проф. Г.И.А. — съпругата В.В.А. и дъщерята А.Г.А. — много тежко е преживяло показната почит към делото на покойния им съпруг и баща. Тази т.нар. „почит“ не е била нищо друго, освен чрез името на покойния професор да се конкурират други сродни частни училища. Затова след неговата смърт, на обществени места — във фойето на училището ЕСПА, в музея „Земята и хората“, в Института за чуждестранни студенти, ответницата е поставяла материали със снимки на покойния професор и некролози от името на училището. Издала е и некролог за 40 дни със снимка на проф. Г.И.А., който е поставила на входа на Института за чуждестранни студенти, като за издател отново е посочила училищния център ЕСПА. Ответницата си е позволила да посещава гроба на професора и да оставя върху него атрибути — „вази, храна, цветя, кандило“, с което е оскърбявала съпругата и дъщерята на покойния. Установено е от свидетел по делото, че ответницата е искала да премести гроба и да постави паметник на проф. Г.И.А. в двора на училището.

Според въззивната инстанция „съдът е следвало да обоснове извода си, че това обстоятелство се отразява неблагоприятно на личната сфера на ищците, тоест да изложи мотиви относно причинната връзка между тези действия и евентуално причинените неимуществени вреди“.

На което защитата на ищците аргументирано отговаря:

Каква по-ярко очертана причинна връзка от тази по разглежданото от вас дело? А.А. е дъщеря, а В.А. — съпруга на преждевременно починалия проф. Г.А. Че на кого друг, освен на тях (при липса и на родители) смъртта на този обичен за тях човек може да причини морални сътресения, скръб, душевна болка? Може ли да бъде по-ярка и близка от тази връзката между хора, които не желаят името и делото на скъпия им човек да бъде непрекъснато на показ, да служи за рекламни цели, да бъде повод за чествания, които след смъртта на проф. Г.А. могат и следва да се вършат само по волята на неговите наследници и пазители на паметта за него? Подлежи ли на съмнение обстоятелството, че нашите доверителки търпят неимуществени вреди — скръб, мъка, дълбока покруса, когато виждат името на починалия си съпруг и баща да продължава да служи за рекламни цели, да привлича ученици за училището, на което някога той е оказвал методическо ръководство, да служи като част от „авторитета“ на това образователно заведение?

Странна и далечна на човешките чувства е логиката на ответника по делото, споделена и от въззивния съд, че „издаването на некролози е възприета в обществото форма на изразяване на почит към починали хора“ и „само по себе си това не е противоправно деяние, ако не се съдържа уронващи доброто име изрази или се прави единствено с цел да бъдат причинени вреди на близките“.

Тази логика не може да бъде споделена. Никакъв израз на почит към починалия проф. Г.А. не може да бъде „натрапената“ против волята на съпругата и дъщеря му „почит“. „Почит“, която, когато се изразява въпреки желанието на близките и при тяхното решително несъгласие и съпротива, се превръща в умишлено деяние, предназначено да дразни и да се подиграва с техните чувства. Тази натрапеност, подчинена на комерсиална цел, превръща „уважението“, „преклонението“ в най-жестоко травмиращо деяние, в безпощадна гавра с чувствата на неговите близки, която може да причинява само и единствено болка, скръб, унижено достойнство, безсилен гняв.

За каква почит и уважение към паметта на проф. Г.А. може да става дума, като се имат предвид установените по делото обстоятелства, че Е.Н. е осъдена да заплати на починалия проф. Г.А. трудово възнаграждение, което от „уважение“ и „почит“ до ден днешен отказва да изпълни? Има образувано изпълнително производство. Вземането не е погасено. Главницата е 30 хил. лв., а с лихвите вземането е нараснало двойно. Дирекцията на полицията е иззела международния паспорт на Е.Н., като по този начин я е лишила от право да пътува в чужбина. Но всякакви законни мерки са безсилни да принудят тази жена да се издължи на наследниците на проф. Г.А.

При тази конкретна обстановка трудно можем да си представим как в публикуването на некролози, диплянки, печатни материали, рекламиращи чрез дейността на проф. Г.А. училището ЕСПА, въззивната инстанция е могла да съзре израз на почит и уважение към неговата личност. Още повече, че тези материали и некролози са разлепени на места, които нямат никаква връзка с професионалната дейност на проф. Г.А. и не могат да имат друга, освен рекламна цел.

Незаконното служене от Е.Н. с името и делото на проф. Г.А. беше повод за упреци и изразени съмнения в добросъвестността и почтеността на нашите доверителки от страна на директорката и колектива на 40-та ЦДГ, която беше наименувана с името на проф. Г.А. Името, заедно с методики и помагала са предоставени от нашите доверителки на детската градина и въз основа на тях е изработена цялостна програма, наречена „Неогей“, издадени са учебници за деца и обучение на родители, както и ръководства за преподаване от учители.

Не причиняват ли скръб, мъка, унижение, душевни терзания такива упреци, след като нашите доверителки с нищо не са нарушили предоставеното право, и всичките унижителни проблеми са създадени и свързани с поведението на ответницата Е.Н., която незаконно си служи с името на проф. Г.А.? Нормално ли е в демократично и правово общество такава брутална намеса в чужди, особено деликатни отношения? Толкова ли е огрубяло нашето общество, че правната система да приема за нормално и да оставя без възмездие поведение,

което така безцеремонно се намесва в чужди емоционални отношения на памет, уважение и дълг към името и делото на починал скъп човек?

Проф. Г.А. не е жив. Връзката с ЕТ „Е.Н. — ЕСПА“ не съществува. Наследниците му не желаят тази „показна почит“, това рекламно афиширане на „духовната връзка“ между ЕСПА и починалия проф. Г.А., която привлича ученици, изпълнява чисто рекламни цели. Нима не е достатъчно само това обстоятелство, за да покаже, че всякаква по-нататъшна употреба на името му е нежелателна, че продължаването ѝ засяга чувствата на неговите наследници? По какъв по-ясен начин трябваше да демонстрират нашите доверителки, че като най-близки хора на починалия не желаят други освен тях да се намесват в проявите на памет и уважение, че съзират в служенето с името му източник за страдание и болки, за да бъдат преустановени всякакви прояви на „псевдопочит“, ако действително само това е била тяхната цел?

На което четвърто-Б гражданско отделение на ВКС продължава в мотивите:

„По делото е имало данни, че приживе, когато проф. Г.А. престираше труд в частното училище ЕСПА — гр. София, този труд не е бил заплатен за времето от месец януари 1996 г. до месец юли 1998 г. — тоест до неговата смърт. Частното училище ЕСПА е останало задължено със сумата 30 000 лева и това е принудило наследниците му да заведат гражданско дело, по което с влязло в сила решение сумата е била присъдена“.

Това писмено доказателство не е обсъдено от въззивния Софийски апелативен съд. То е в подкрепа на твърдението на ищците, че името на проф. Г.А. е ползвано само с рекламна цел, защото ако е било обратното, уважението към него е щяло да бъде изразено на първо място с изплащане на уговореното трудово възнаграждение.

От изяснената фактическа обстановка Софийският апелативен съд е направил погрешни правни изводи. От смъртта на съпруга и бащата ищците са търпели скръб и болка. Но и от оскърбяване на паметта му чрез използване с рекламна цел за училище ЕСПА на неговото име на нагледни материали с неговия образ отпреди 6 юли 1998 г. и научни разработки съпругата на проф. Г.И.А. — В.А., и дъщеря му А.Г.А. търпят неимуществени вреди. Те произтичат от противоправното поведение на Е.К.Н. да се намесва в личната сфера на семейството на починалия проф. Г.И.А. Защото съгласно чл. 32 от Конституцията на Република България личният живот на гражданите е неприкосновен. В конкретния случай ответницата Е.Н. е нарушила субективни права, поради което съгласно чл. 45 ЗЗД, щом виновно е причинила вредите, е длъжна да ги поправи. Съществува пряка причинна връзка между нейното противоправно поведение и вредоносния резултат. От показанията на разпитаните по делото свидетели се установява, че ищците — съпруга и дъщеря, тежко са

изживявали проявите на „уважение“ към паметта на проф. Г.А. от страна на ответницата Е.Н. Те са страдали от оскърбяване паметта на наследодателя им и от злепоставянето им пред ръководството на Централна детска градина № 40, носеща името на проф. Г.А.

3. Решение № 2094/2005 г. на четвърто-Б гражданско отделение на ВКС е творческо развитие на утвърдената като съдебна политика и практика линия, възприета от съдилищата, да възстановяват справедливостта, като възмездяват претърпени неимуществени вреди от всякакъв характер, като признава възможността да се причиняват, съответно обезщетяват, неимуществени вреди, свързани с противоправно и натрапено служене с името и делото на починало лице, с извършването на ритуали в негова памет, въпреки нежеланието и психическите терзания и мъка, които това противоправно служене причинява на неговите близки.

Искът, разгледан по същество съгласно чл. 218и ГПК, е завършил с уважаването му от ВКС. По такъв начин практиката на върховната правораздавателна инстанция продължава и развива идеята за хуманизиране на законодателството и обръщането му с лице към защитата на истинските ценности на човешката личност — нейния телесен интегритет, име, чест, достойнство, накарнени чувства, духовни връзки, родствена памет. На тези искове не бива да се гледа като на претенции, свързани с обикновен деликт, който познава само имуществени вреди, а неимуществени обезщетява само доколкото са свързани със здравето и живота на увредения. Подобна деликтна отговорност за неимуществени вреди отдавна се счита за нормална и логична защита на личната сфера от неоснователни вмешателства и увреждащи въздействия в законодателството и съдебната практика на европейските страни. Затова решение като № 2094 от 17.10.2005 г. на четвърто-Б гражданско отделение на ВКС е добра илюстрация на споделените от българското общество общоевропейски човешки ценности и тяхната адекватна съдебна защита.

БЕЛЕЖКИ

¹ Определението е публикувано в **Бояджиев, П., Ив. Минчев.** Пълен сборник от решенията на Върховния касационен съд по Закона за задълженията и договорите. С., 1914, 79—83.

² Така **Таджер, В.** Право на обезщетение за неимуществени вреди. — Правна мисъл, 1986, № 2, с. 86.

³ Постановлението е публикувано в „Сборник постановления и тълкувателни решения на Върховния съд на Република България, 1953—1994 (СПТРВС 1953—1994). С., 1995, № 6, 239—241.

⁴ Постановлението е публикувано в СПТРВС 1953—1994, № 78, 245—250.

⁵ Постановлението е публикувано в СПТРВС 1953—1994, № 79, 250—252.

⁶ Постановлението е публикувано в СПТРВС 1953—1994, № 82, 263—264.

ПРАВО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

ОБЩА ПРАВНА РАМКА ЗА НАКАЗАТЕЛНОПРАВНА ЗАЩИТА НА ФИНАНСОВИТЕ ИНТЕРЕСИ НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ

*Ралица Димитрова **

Въведение

За осъществяване на целите си, заложи в Договорите, и в изпълнение на поетите ангажменти във вътрешен и в международен план Европейските общности имат нужда от свой бюджет. Този бюджет с неговите приходи и разходи е в основата на провеждането на политиките на Европейските общности. Значимостта на бюджета на Общностите определя значимостта на риска от измами, засягащи финансовите интереси на Общностите, а това налага предприемането на адекватни стъпки за осигуряване на ефективна защита на тези интереси.

Защитата на финансовите интереси на Общностите е предмет на дългогодишни усилия от страна на държавите-членки и на институциите на Общностите¹. Едва 1995 г. може обаче да бъде определена като годината, в която е постигнат значителен напредък на законодателно ниво с приемането на два акта, свързани със защитата на финансовите интереси на Общностите. Единият засяга проверките и административните наказания² (т.нар. хоризонтална регламентация), а другият (конвенция) – наказателноправната защита на финансовите интереси.

* Докторант в ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“.

Предмет на настоящата статия е именно вторият акт, отнасящ се до защитата на финансовите интереси на Общностите чрез внасяне на необходимите промени в националното наказателно право на държавите-членки. Разглеждат се трите основни инструмента за наказателноправна защита на финансовите интереси на Общностите, свързани с материалното наказателно право и съдебното сътрудничество в тази област и представляващи първите важни елементи от общата рамка за наказателноправна защита на финансовите интереси на Общностите:

- Конвенция за защита на финансовите интереси на Европейските общности от 26 юли 1995 г.;
- Първи протокол от 27 септември 1996 г.;
- Втори протокол от 19 юни 1997 г.

С тези инструменти се цели въвеждането на хармонизирани определения и ефективни, пропорционални и разубеждаващи наказания в отделните национални наказателноправни системи за някои форми на престъпно поведение, увреждащи финансовите интереси на Общностите, както и установяване на задължения на държавите-членки по отношение на юрисдикцията, съдебното сътрудничество, екстрадицията, централизирането на преследването. Така изброените основни елементи на тези инструменти съществено допринасят за засилване на защитата на финансовите интереси на Общностите благодарение на разкриващите се възможности за преодоляване на разпокъсаността на наказателното право на държавите-членки в областта.

Необходимост от наказателноправна защита на финансовите интереси на Европейските общности

Като всеки бюджет, и този на Европейските общности е уязвим за различни форми на престъпно поведение, засягащо по отрицателен начин както приходната, така и разходната му част. Три са приетите от държавите-членки основни форми на престъпно поведение с отрицателен ефект върху финансовите интереси на Европейските общности:

- измама;
- корупция;
- пране на пари.

Измамата срещу финансовите интереси на Европейските общности е явление, което използва наличието на най-малки „пукнатини“ в общностното законодателство и може да засегне както приходната, така и разходната част на бюджета. Измамата може да се прояви като умишлено действие или бездействие, свързано най-общо с:

- използване или представяне на фалшиви, неточни или непълни декларации или документи;

- неразкриване на информация в нарушение на специално задължение;
- използване на фондове за цели, различни от тези, за които са първоначално предоставени.

Измамата, засягаща финансовите интереси на Общностите, няма само парично изражение. Тя накърнява и справедливите очаквания на европейския данъкоплатец средствата от бюджета да се изразходват ефективно и по прозрачен начин. Необходимо е да се отчете също, че измамата, засягаща Общностите в областта на приходите и разходите, в много случаи не е ограничена до отделна страна и често се извършва от организирани престъпни мрежи.

Следващата форма на престъпно поведение, което засяга финансовите интереси на Общностите, е корупцията³ в нейните две форми: пасивна и активна. Най-общо, от гледна точка на общностното законодателство и изследванията по материята пасивната корупция се изразява в умишлено действие от страна на длъжностно лице, свързано с искане или получаване на облаги или приемане на обещания за подобни облаги, за да наруши своите служебни задължения и да изпълни или да се въздържа от изпълнение на служебно задължение по начин, който уврежда финансовите интереси на Общностите. Активната корупция от своя страна е умишлено действие, свързано с обещаване или даване на облага от какъвто и да е вид на длъжностно лице, за да наруши своите служебни задължения и да изпълни или да се въздържа от изпълнение на служебно задължение по начин, който уврежда финансовите интереси на Общностите.

Третата форма на престъпно поведение, засягащо финансовите интереси на Общностите, е прането на пари, включващо умишлени действия за:

- преобразуване или прехвърляне на собственост, придобита от престъпна дейност;
- прикриване на източника, на истинската природа или на местонахождението на имущество, придобито от престъпна дейност, както и придобиване, притежание или използване на горепосоченото имущество.

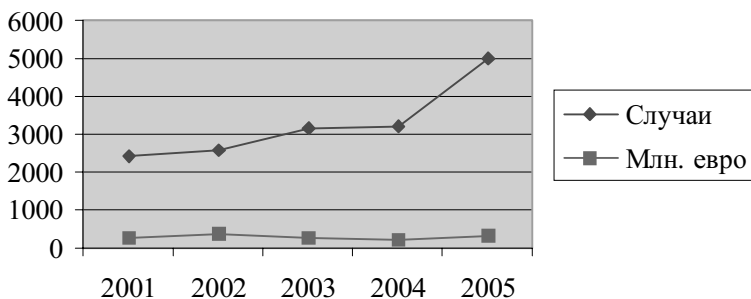
Всяка година в резултат на различните форми на престъпно поведение бюджетът на Европейските общности губи средства от порядъка на билиони евро. Загубите засягат както приходната, така и разходната част на бюджета, като особено силно засегнати са секторите: селскостопански разходи, структурни фондове и кохезионен фонд (разходна част), както и традиционните собствени ресурси (приходна част) — вж. табл. 1. По данни от годишните доклади на Европейската комисия, посветени на защитата на финансовите интереси на Общностите, случаите на измама и нередности бележат колеблива тенденция на нарастване, като най-тревожна е степента, до която организираната престъпност е замесена в източването на средства от бюджета на Общностите.

Табл. 1. Загуби в приходната и разходната част на бюджета на Общностите в резултат на измама и нередности по сектори

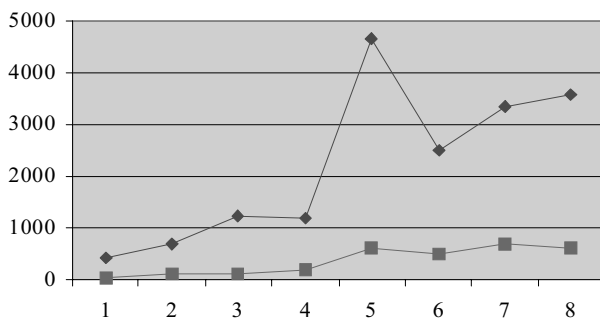
Год.	Собствени приходи		Разходи за селско стоп.		Разходи за структурни политики	
	Случаи	Млн. евро	Случаи	Млн. евро	Случаи	Млн. евро
1998	—	—	2412	284	407	42
1999	—	—	2697	232	698	120
2000	—	—	2967	474	1217	114
2001	2433	284	2415	140	1194	201
2002	2569	367	3285	198	4656	614
2003	3163	270	3237	169	2487	482
2004	3205	212	3401	82	3339	695
2005	4982	321	3193	102	3570	600

Рис. 1. Тенденции на изменение на загубите в бюджета на Общностите по сектори

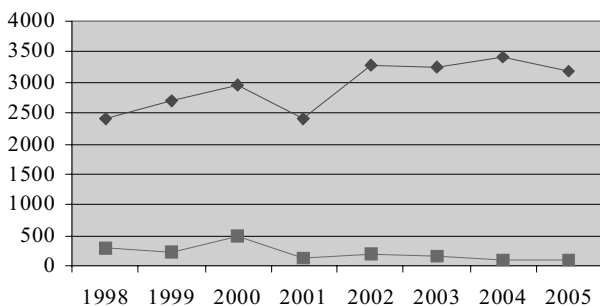
Собствени приходи



Разходи за структурни политики



Разходи за селско стопанство



Интерпретирането на представените в табл. 1 данни е трудно, защото информацията, постъпваща от държавите-членки⁴, включва както случаите на измама, така и на нередности⁵. За всеки отделен случай на засягане на финансовите интереси на Европейските общности първоначално е трудно да се определи дали се касае за измама или за нередност. Необходимо е наказателно разследване, което може да продължи няколко години, преди да се достигне до извода, че е налице измама в точния смисъл на този термин⁶.

Казаното дотук обуславя определянето на защитата на финансовите интереси на Европейските общности като най-висок приоритет за Европейската комисия. И докато в посока на превенцията и разкриването на измамите е постигнато много — благодарение на работата на Европейската служба за борба с измамите (OLAF) и на единната стратегия срещу измамите, то в

областта на законодателството е необходимо да се направи още много за разрешаване на проблемите, породени от съществуващата фрагментация на европейското пространство на свобода, сигурност и правосъдие. Освен от несъвместимостта на националните правни системи на държавите-членки, трудностите в защитата на финансовите интереси на Общностите са породени и от необходимостта да се борави със сложна и в голямата си част транснационална правна материя.

От казаното става ясно, че е необходимо да се предприемат мерки за защита на финансовите интереси на Европейските общности и че тези мерки трябва да включват наказателно преследване на формите на престъпно поведение, засягащи тези интереси. За да могат наказателните закони ефективно да допринесат за защитата на финансовите интереси на Европейските общности, е необходимо приемането на обща дефиниция, както и определянето на кръга на лицата, носещи отговорност, и налагането на адекватни наказания. За да изпълнят своята роля, тези наказания трябва да бъдат ефективни, пропорционални и разубеждаващи.

В областите, финансирани от Европейските общности в последните десетилетия, бизнесът играе все по-важна роля и следователно Общностите и държавите-членки трябва да вземат необходимите мерки, за да гарантират, че лицата с правомощия да вземат решения или да упражняват контрол в бизнеса не бива да избягват наказателната отговорност. Такава отговорност трябва да бъде предвидена и за юридическите лица, както и за физическите лица, извършващи, подбудителстващи или подпомагащи незаконно действие. Държавите-членки трябва да предвидят наказания за юридическите лица като отстраняване от бизнеса или поставяне под съдебен надзор.

Очевидно е, че пътят за борба с формите на престъпно поведение, засягащи финансовите интереси на Европейските общности, минава през криминализирането на измамата, корупцията и прането на пари в националните законодателства, а също и поемането на задължения от държавите-членки, засягащи юрисдикцията, екстрадицията и взаимното сътрудничество.

Стъпки към приемането на Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности

Защитата на финансовите интереси на Европейските общности е важен приоритет на правителствата и парламентите на държавите-членки и на институциите на Общностите в продължение на много години. Началото е поставено на 10 август 1976 г., когато Европейската комисия представя проект на договор за изменение на Договорите за създаване на Европейските общности. Проектът има за цел изграждането на условия за приемане на общи правила за наказателноправната защита на финансовите интереси на Общностите и за

преследване на нарушенията на разпоредбите на Договорите. Проектът, представен от Комисията, е обект на дълги обсъждания през осемдесетте години на миналия век, като постепенно дискусиите се фокусират върху въпроса за правната защита по силата на общностното и на националното право.

На 21 септември 1989 г. Съдът на Европейските общности постановява в своето решение по дело 68/88⁷, че държавите-членки са длъжни да защитават финансовите интереси на Общностите така, както защитават собствените си финансови интереси, и да предвидят наказания, които са ефективни, пропорционални и разубеждаващи. Член 209а от Договора за създаване на Европейска общност (ДЕО) възпроизвежда този текст и така установява принципа на асимилацията и задължението на държавите-членки, със съдействието на Комисията, да си сътрудничат с цел защитата на финансовите интереси на Общностите срещу измамите. Приемането на чл. 209а може да се приеме за първия значим израз на усилията на Комисията за създаване на правна основа за наказателноправна защита на финансовите интереси на Общностите.

Следваща стъпка е проектът на междуправителствена декларация относно борбата с измамите, засягащи финансовите интереси на Общностите, представен на *ad hoc* работната група по общностно и наказателно право на Съвета⁸ през октомври 1992 г. от британското председателство.

Въвеждането на чл. 209а от ДЕО, както и на дял VI от Договора за Европейски съюз (ДЕС) относно сътрудничеството в областта на правосъдието и вътрешните работи бележи съществен напредък в наказателноправната защита на финансовите интереси на Общностите. Именно на основата на дял VI от ДЕС през март 1994 г. Великобритания представя проект за съвместно действие, разработващ идеите, посочени в споменатия вече проект за декларация на британското председателство.

През 1994 г. Комисията приема нова стратегия за борба с измамата и като част от тази стратегия представя предложение за акт на Съвета за приемане на Конвенция за защита на финансовите интереси на Общностите. Този акт се базира на чл. К.3 по силата на дял VI от ДЕС.

Съветът определя като особено важно възможно най-бързото приемане на законодателството, необходимо за защитата на финансовите интереси на Общностите чрез националното наказателно право на държавите-членки. В своята резолюция от 6 декември 1994 г.⁹, посветена на правната защита на финансовите интереси на Общностите и приета по време на германското председателство, Съветът призовава за изработване на юридически инструмент за защита чрез националното наказателно право на финансовите интереси на Общностите. В основата на този инструмент трябва да залегнат проектът на Великобритания за съвместно действие и проектът за конвенция, представен

от Комисията, като се вземат предвид ръководните принципи, очертани от Съвета:

- приемане на общо за държавите-членки определение за измама;
- предвиждане на подходящи санкции предвид сериозността на осъществения престъпно поведение;
- постигане на ефективно сътрудничество между засегнатите държави-членки;
- осигуряване на възможност за търсене на наказателна отговорност от юридическите лица;
- предвиждане на мерки срещу подкупването на длъжностни лица на Общностите;
- разширяване на мерките срещу прането на пари в националните законодателства на държавите-членки, което да гарантира една по-пълна защита на финансовите интереси на Общностите.

Поради възникналите затруднения в хода на преговорите се налага Конвенцията да се фокусира само върху част от изброените аспекти на борбата с проявите на престъпно поведение, засягащо финансовите интереси на Общностите. Постигнато е политическо споразумение¹⁰ първо да се изработи „отделен юридически инструмент“, който да обхваща определени основни въпроси, и едва след това да се продължи със създаването на един всеобхватен юридически инструмент. Съгласно това споразумение отделният инструмент трябва да съдържа:

- определение за измама;
- изискването измамата да бъде установена като криминално престъпление;
- подходящи наказания;
- правила относно юрисдикцията на съдилищата на държавите-членки;
- правила относно екстрадицията;
- осигуряване на възможност за търсене на наказателна отговорност от бизнес ръководителите.

Европейският съвет в Кан на 26 и 27 юни 1995 г. постига съгласие по текста на Конвенцията и на 26 юли 1995 г. е подписан актът за приемане на Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности.

По отношение на количеството и качеството на работата, която институциите са вложили в Конвенцията, както и с оглед значението на нейните разпоредби тя може да бъде определена като основен инструмент за защита на финансовите интереси на Европейските общности. Тя отбелязва завършването на първия етап в борбата с проявите на престъпно поведение, засягащи бюджета на Общностите, и в същото време е основа за по-нататъшни действия. Конвенцията илюстрира специфичните проблеми, свързани със защитата на финан-

совите интереси на Общностите, и по този начин проправя пътя за създаването на пригодена към нуждите на Общностите рамка за сътрудничество в областта на наказателното правосъдие.

Следва да се отбележи, че наказателноправната защита на финансовите интереси на Европейския съюз е предмет на задълбочен анализ от страна на група експерти под ръководството на проф. Мирей Делма-Марти в рамките на проект, известен като *Corpus Juris*¹¹, довел до широк обществен дебат за ролята на наказателното право и процес в европейската интеграция. Предвид значимостта на целите и резултатите на проекта, той изисква самостоятелно разглеждане и е извън обхвата на настоящата статия.

Същност и роля на Конвенцията

Многогодишните усилия и последователността от стъпки, насочени към изработване и приемане на Конвенция за защита на финансовите интереси на Европейските общности, са концентрирани около формулирането на взаимно-приемливи за държавите-членки и за Съюза текстове, касаещи следните основни наказателноправни аспекти:

- криминализация на измамата;
- наказания;
- отговорност;
- правила за юрисдикцията.

Правната основа на Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности е чл. К.3 от Договора за Европейски съюз.

Както беше отбелязано, постигането на целите на ЕС е немислимо без съответен бюджет, но също и без известни правни механизми за защита на този бюджет срещу престъпни посегателства, имащи за резултат отрицателно засягане както на приходната, така и на разходната му част. Изработването на подобни механизми за защита изисква преди всичко приемането на единно и общовалидно за всички държави-членки определение за измама срещу финансовите интереси на Общностите, което да обхваща възможно най-пълно както различните форми на престъпно поведение, така и различните последици от него.

Първото общо за държавите-членки определение за измама, засягаща финансовите интереси на Европейските общности, е формулирано в чл. 1 от Конвенцията, като по същество са предвидени две определения — едното по отношение на приходите в бюджета на Общностите, другото по отношение на разходите.

Според Конвенцията измама представлява всяко умишлено действие или бездействие, свързано с използване или представяне на фалшиви, неточни или непълни декларации или документи, неразкриване на информация в нарушение

на специално задължение за това и използване на такива средства за цели, различни от тези, за които първоначално са предоставени (по отношение на разходите), и злоупотреба със законно придобита печалба (по отношение на приходите).

Може да се приеме, че разликата между тези две хипотези на измама е преди всичко в последиците, а именно:

- незаконно присвояване или задържане на средства от общия бюджет на Европейските общности или бюджети, управлявани от или от името на Европейските общности (при разходите);
- незаконното намаляване на средства от общия бюджет на Европейските общности или бюджети, управлявани от или от името на Европейските общности (при приходите).

На базата на това определение Конвенцията задължава държавите-членки да вземат необходимите и подходящи мерки за криминализиране на описаното поведение в своето национално законодателство. По силата на тази разпоредба държавите-членки трябва да проверят дали тяхното действащо законодателство предвижда наказателна отговорност за осъществяване на поведението, описано в член 1, параграф 1 от Конвенцията, и в случай че не са обхванати всички форми на поведението, определено като измама, да въведат съответни състави на престъпления.

Също така всяка държава-членка трябва да вземе необходимите мерки, за да гарантира, че умишленото изготвяне или предоставяне на фалшиви, неточни или непълни декларации или документи, с последиците, описани в параграф 1, съставлява криминално престъпление. Пряката цел (в случай че подобно поведение не е наказуемо като самостоятелно престъпление) е то да бъде преследвано като участие (*participation*), подбудителство (*instigation*) или опит (*attempt*) за измама по смисъла на параграф 1.

Формулирането на общо за всички държави-членки определение за измама, засягаща финансовите интереси на Общностите, е важна стъпка в посока защита на тези интереси. Необходимо е обаче държавите-членки да вземат също мерки, за да гарантират, че престъпното поведение по член 1 и участието, подбудителството или опитът да се осъществи поведението по член 1, параграф 1 от Конвенцията са наказуеми с ефективни, пропорционални и разубеждаващи наказания. По отношение на тежестта на предвидените наказания, за да изпълнят те своята роля, трябва да се направи разграничение между сериозна измама¹² и леки (*minor*) случаи на измама¹³. В първия случай наказанията следва да включват лишаване от свобода, като могат да дадат основание за екстрадиция¹⁴. Във втория случай всяка държава-членка може да предвиди наказания, различни от тези по член 2, параграф 1 от Конвенцията.

Освен че установява минимален размер на сумите за случаите, определяни като сериозна измама, Конвенцията предоставя на държавите-членки възможността да дефинират съобразно своите собствени юридически традиции обстоятелствата, които да квалифицират дадено престъпно поведение като сериозна измама. За такива обстоятелства могат да се приемат например:

- рецидив;
- ниво на организираност на измамата;
- фактът, че извършителят е член на престъпна организация или мрежа;
- фактът, че извършителят е държавен служител или национален, или общностен служител;
- подкуп на държавен служител и др.

В повечето от областите, финансирани от Европейските общности, бизнесът играе важна роля и затова трябва да се гарантира, че лицата с правомощия да вземат решения няма да избягнат наказателната отговорност за евентуално престъпно поведение. За целта член 3 от Конвенцията изисква всяка държава-членка да вземе необходимите мерки, за да позволи бизнес ръководителите, както и други лица с правомощия да вземат решения или да упражняват контрол в рамките на бизнеса да носят наказателна отговорност в съответствие с принципите, определени от националното ѝ законодателство, в случаите на измами, засягащи финансовите интереси на Европейските общности, осъществени от лице под тяхно ръководство и действащо от името на съответната бизнес структура.

Член 4 от Конвенцията установява правилата за юрисдикцията, позволяващи на съдилищата на всяка държава-членка да преследват измамата срещу финансовите интереси на Общността, по-специално в случаите, когато измамата е извършена само отчасти на нейна територия. Съгласно тези правила всяка държава-членка се задължава да вземе необходимите мерки, за да установи своята юрисдикция над случаите на измама в следните три хипотези:

- измама, участие в измама или опит за измама, засягаща финансовите интереси на Европейските общности, извършена изцяло или отчасти на нейна територия, включително измама, при която ползата е получена на тази територия;
- лице на нейна територия съзнателно подпомага или подбужда извършването на такава измама на територията на всяка друга държава;
- извършителят е гражданин на засегнатата държава-членка, без значение къде е извършено престъплението (държава-членка или трета страна).

Най-сериозните докладвани случаи на измама срещу финансовите интереси на Европейските общности се осъществяват от престъпни мрежи, включващи лица от различни националности и действащи на територията на повече от една държава-членка. В тези именно случаи от особена важност е прилагане-

то на познатия принцип на международно сътрудничество *aut dedere aut judicare*. Член 5 от Конвенцията въвежда това правило и задължава всяка държава-членка, която съгласно своето право не екстрадира свои граждани, да вземе необходимите мерки, за да установи юрисдикцията си над престъпленията, установени от нея, в съответствие с член 1 и член 2, параграф 1 от Конвенцията, когато са извършени от нейни граждани извън нейната територия. С оглед прилагането на принципа *aut dedere aut judicare*, при отказ да екстрадира лицето, извършило престъплението, само на основание неговата националност, държавата-членка предава случая на своите компетентни власти за целите на наказателното преследване, като досиетата, информацията и доказателствата, отнасящи се до престъплението, се изискват и предават в съответствие с процедурите, установени в член 6 от Европейската конвенция за екстрадицията, и изискващата държава-членка се информира за започнатото наказателно преследване и неговия резултат.

Ефективната борба с измамите, засягащи финансовите интереси на Европейската общност, особено в случаите на транснационална измама, е възможно единствено при добро ниво на сътрудничество между засегнатите държави-членки. Ето защо член 6 от Конвенцията постановява, че ако поведението, определено в член 1 като измама, съставлява криминално престъпление и засяга най-малко две държави-членки, те трябва да си сътрудничат ефективно в разследването, осъждането и изпълнението на наложеното наказание. Формите на това сътрудничество са примерно изброени в Конвенцията: съдействие по правни въпроси, екстрадиция, изпълнение на присъди, произнесени в други държави-членки, и т.н. Параграф 2 на член 6 от Конвенцията изисква, когато повече от една държава-членка има юрисдикция и възможност за ефективно преследване на престъпление, основащо се на едни и същи факти, засегнатите държави-членки да си сътрудничат в решаването коя от тях да осъществи наказателното преследване с цел неговото централизиране.

Член 7 от Конвенцията установява принципа *ne bis in idem*, с което задължава държавите-членки да го прилагат в националните си наказателни закони по отношение на случаите на транснационална измама срещу финансовите интереси на Общностите. Принципът *ne bis in idem* има особено важно значение в споменатите случаи на транснационална измама, които могат да бъдат преследвани в повече от една държава-членка, когато не е било възможно да се централизира наказателното преследване в само една от държавите-членки чрез прилагане на правилото, заложено в член 6, параграф 2 от Конвенцията. По силата на този принцип лице, чийто процес е приключил с окончателна присъда в една държава-членка, не може да бъде преследвано в друга държава-членка за същото престъпление, при условие че евентуално наложеното нака-

зание е било изпълнено, в процес на изпълнение е или не може повече да бъде изпълнено по законите на държавата, постановила присъдата.

Във връзка с въвеждането на разпоредбите на Конвенцията в националните наказателни законодателства на държавите-членки може да се породят спорове относно тяхното тълкуване и прилагане. Това налага предвиждането на ефективна процедура за разрешаването на тези спорове. Член 8 на Конвенцията регламентира разрешаването на спорове между държави-членки на базата на процедурата, установена в дял VI на ДЕС. За да се предотврати недопустимо отлагане във времето на намиране на решение на възникналия спор, същият член предвижда след изтичането на 6 месеца въпросът да бъде отнесен до Съда на Европейските общности. На Съда могат да се предоставят за разрешаване също спорове между една или повече държави-членки и Комисията на Европейските общности, засягащи приложението на член 1 или член 10 от Конвенцията, за които е установено, че не могат да се решат чрез преговори.

Изпълнението на разпоредбите на Конвенцията предполага привеждане на националното наказателно законодателство на държавите-членки в съответствие с тях чрез въвеждане на необходимите текстове. Член 10 от Конвенцията изисква от държавите-членки да предоставят на Комисията на Европейския съюз текстовете на разпоредбите, транспониращи във вътрешното им законодателство задълженията, предвидени в Конвенцията. Съдържанието на обменяната между държавите-членки и между държавите-членки и Комисията информация, както и процедурите за предаване на тази информация се определят от Съвета на Европейския съюз.

Последните текстове на Конвенцията са посветени на влизането ѝ в сила и на възможността за последващо присъединяване към нея на новоприети държави-членки.

Приетата на 26 юли 1995 г. Конвенция за защита на финансовите интереси на Европейските общности не включва всички елементи от първоначалното предложение на Комисията, но се определя като голяма крачка напред в изграждането на наказателноправната основа за защита на финансовите интереси на Общността. Тя осигурява еднакво ниво на защита в Общността и във всички държави-членки посредством създаване на възможности за преодоляване на фрагментираността на наказателното право на държавите-членки. Конвенцията бележи съществен напредък в борбата с измамата срещу финансовите интереси на Европейските общности и защото с нейното ратифициране всяка една държава-членка се задължава да включи в своето национално наказателно право определение на „измама“, както и да наказва измамата с подходящи наказания. От особена важност е разработването на подробни процедури за транспониране на задълженията, предвидени в Конвенцията, в на-

ционалното наказателно право на държавите-членки, както и задължаването им да информират Комисията за приетите разпоредби. Доколкото защитата на финансовите интереси на Общността и борбата срещу измамата е област, в която отговорността се поделва между държавите-членки и Общността, Конвенцията задължава Комисията да осъществява мониторинг и да оценява мерките за транспониране, както и да докладва на Съвета за напредъка, отбелязван при въвеждането на Конвенцията в националното наказателно право на държавите-членки.

Същност и роля на протоколите към Конвенцията

Окончателният текст на Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности, приета на 26 юли 1995 г., не включва някои елементи от първоначалното предложение на Комисията от юни 1994 г. Именно с добавянето на тези елементи е свързано предложението на Комисията от 20 декември 1995 г. за разработване на Протокол към Конвенцията. Целта на това предложение е да се изложат правилата за съдебно сътрудничество и съвместни разследвания в случаите на предполагаема мулти- и транснационална измама, като се доразвие по този начин принципът на централизация на процедурите, залегнал в Конвенцията. Протоколът трябва да отговори и на обективната необходимост от единна стратегия на Общностите за намаляване до минимум на възможностите за корупция. В предложението също се прави опит да се приведе в действие резолюцията на Съвета от 1 декември 1994 г., свързана конкретно с прането на пари и отговорността на юридическите лица.

Въпреки че Конвенцията се оценява като важна стъпка в борбата за защита на финансовите интереси на Европейските общности, същевременно се отчита, че обхватът ѝ е ограничен единствено до борба с измамата, засягаща приходната и разходната част на бюджета. В действителност финансовите интереси на Общностите могат да бъдат увредени или застрашени и от други форми на престъпно поведение¹⁵, по-специално от корупционни действия от или срещу национални длъжностни лица или длъжностни лица на Общностите, отговорни за набирането, управлението и изразходването на фондовете на Общностите, поставени под тяхно разпореждане. За съжаление в тези корупционни действия по правило са въвлечени хора от различни националности, наети от различни обществени структури, с което се внася международен елемент, затрудняващ ефективните действия срещу корупцията. Предвид сериозната вреда, която подобни действия нанасят не само по отношение на финансовите интереси на Общностите, но и по отношение на доверието на обществото в дейността на органите и длъжностните лица, от особена важност е те да бъдат възприемани като престъпления в националните законодателства на държавите-членки. Трябва да се има предвид, че в националното наказателно

право на някои от държавите-членки се приемат за престъпление единствено корупционните действия, извършени от или срещу национални длъжностни лица, и не се разглеждат като престъпление подобни действия (или това се прави само в изолирани случаи), свързани с поведението на длъжностни лица на Общностите или длъжностни лица на други държави-членки. Това налага внасянето на промени в националното наказателно право на тези държави-членки, за да се защитят финансовите интереси на Общностите от корупционни действия, в които са въвлечени длъжностни лица на Общностите или длъжностни лица на други държави-членки. Важно е също промените в националните законодателства да не бъдат ограничени единствено за случаите на активна и пасивна корупция, но да обхващат и други престъпления, засягащи приходите и разходите на Общностите.

Подготовка и приемане на Първия протокол към Конвенцията

Корупцията като форма на престъпно поведение, увреждаща съществено финансовите интереси на Общностите, е една от темите, на които е посветена резолюцията на Съвета от 1 декември 1994 г. Отчита се, че в държавите-членки корупцията с участие на длъжностни лица на Европейската общност или на чужди длъжностни лица не се третира като престъпление, а това създава проблем в борбата с нея, особено във връзка с бюджета на Общностите. През юни 1995 г. испанското председателство на Съвета внася предложение, което се приема впоследствие като Първи протокол към Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности. В този протокол акцентът пада върху установяването на активната и пасивната корупция с участието на длъжностни лица на Общностите и/или на държавите-членки, увреждаща финансовите интереси на Общностите, като престъпление в националното наказателно право на всички държави-членки.

Подготвеният юридически инструмент има за цел да запълни празнините в действащото наказателно право по отношение на корупцията, която по своята същност е международна и може да включва както длъжностни лица на Общностите, така и такива на национално ниво на държавите-членки. За постигането на тази цел Протоколът се стреми да преодолее пропуските във вътрешното законодателство на държавите-членки, като приравни длъжностните лица на Европейската общност към националните длъжностни лица¹⁶ от гледна точка на наказателното право, съобразявайки се с имунитета, предоставен от Протокола за привилегиите и имунитетите на Общностите.

Първият протокол е приет на 27 септември 1996 г. като допълнение към Конвенцията и се базира на член К.3 от Договора за Европейски съюз. В него вниманието е насочено към дефиниране на понятията „длъжностно лице“, „активна и пасивна корупция“, както и към хармонизация на санкциите за

престъпления, свързани с корупция. От правна гледна точка Протоколът има същия статус и обвързваща сила като Конвенцията, тъй като се приема със същите процедури¹⁷ и се ратифицира от парламентите на държавите-членки.

Анализът на съдържанието на Първия протокол показва, че той ефективно допълва Конвенцията, като осигурява:

- определение на корупция, засягаща финансовите интереси на Европейските общности; и
- постановява задължения за държавите-членки да установят корупцията като наказуемо престъпно поведение и да дефинират своите правомощия.

Втори протокол към Конвенцията

Прането на пари, разглеждано като процес на „изчистване“ на средствата, придобити в резултат на престъпна дейност, и прикриване на техния незаконен произход, стои в основата на всички видове престъпна дейност и това определя стратегическото значение, отдавано на борбата срещу прането на пари от страна на Европейските общности. Въпреки че прането на пари не може да бъде измервано или оценявано по същите критерии като законната икономическа дейност, мащабите на тази престъпна дейност се определят като „чудовищни“. По приблизителни изчисления на Международния валутен фонд сумарният размер на прането на пари се оценява между 2 и 5% от световния брутен вътрешен продукт.

Опасността, която този вид престъпна дейност крие за финансовите интереси на Европейските общности, е породила необходимостта от приемането на редица актове, посветени на установяването, проследяването, замразяването¹⁸ и конфискацията¹⁹ на приходи и имущество, придобити от престъпна дейност. Тяхната цел е създаването на правна рамка за ефикасна борба с прането на пари чрез преодоляване на различията в националните наказателни законодателства на държавите-членки в тези насоки.

Съгласно резолюция на Съвета от 6 декември 1994 г. държавите-членки трябва да разширят своето законодателство, свързано с прането на пари, за да се обхванат случаите на пране на доходи, придобити от престъпна дейност, насочена срещу финансовите интереси на Общностите. В отговор и след преговори, проведени по време на италианското, ирландското (1996) и нидерландското (1997) председателство на Съвета, на базата на проект за протокол на Комисията, на 19 юни 1997 г. е приет Вторият протокол към Конвенцията за наказателноправна защита на финансовите интереси на Европейските общности.

Вторият протокол към Конвенцията съдържа определение за пране на пари²⁰ и въвежда изискването всички държави-членки да установят като пре-

стъпление в своето национално наказателно право прането на доходи от измами, засягащи бюджета на Общността.

Във връзка с все по-важната роля, която бизнесът изпълнява в областите, финансирани от Европейските общности в последните десетилетия, е необходимо Общността и държавите-членки да вземат мерки, за да гарантират, че от юридическите лица може да се търси наказателна отговорност за измама, активна корупция и пране на пари, извършени в тяхна полза. Наказателната отговорност на юридическите лица е въпрос с определящо значение и Комисията не подценява проблемите, свързани с него. Принципът за наказателната отговорност на юридическите лица не е залегнал в националното наказателно право на всички държави-членки, въпреки че е познат на повечето от тях под една или друга форма. Въвеждането на този принцип може да се разглежда като важна иновация, имаща за цел осигуряването на възможност за търсене на наказателна отговорност на бизнес организации, въввлечени в измами срещу финансовите интереси на Общностите. По този начин се гарантира, че не само ръководителите от различни нива ще попаднат под ударите на закона, но и компанията или организацията няма да продължи безнаказано да осъществява своята дейност.

Вторият протокол разширява правната рамка на Конвенцията в областта на сътрудничеството в борбата с данъчните и митническите престъпления чрез въвеждането на екстрадицията за този вид престъпления.

По отношение на съдебното сътрудничество може да се твърди, че основните принципи за съдебно сътрудничество са изложени в Конвенцията, но Вторият протокол е инструментът, който развива и утвърждава с конкретни правила тези принципи. В случаите на международна измама или на сложна мрежа от взаимно свързани измами Протоколът предвижда разпоредби за централизация на наказателното преследване посредством предоставяне на приоритетна юрисдикция на компетентните органи на една от засегнатите държави-членки на базата на обективни критерии. Правилата за взаимна помощ и съдебно сътрудничество позволяват на компетентните органи на държавите-членки да контактуват помежду си и да си подават директни заявки за взаимна правна помощ, като по този начин значително се опростява процедурата и се привежда в действие втората алинея на чл. 209а ДЕС. Също така, за разлика от Конвенцията, Вторият протокол предоставя на Съда правото да тълкува чрез даване на предварителни заключения.

Докато Конвенцията третира съдебното сътрудничество само във връзка с измамата срещу финансовите интереси на Общността, Вторият протокол предвижда разпоредби, разширяващи това сътрудничество между държавите-членки и Комисията и в борбата с активната и пасивната корупция и прането на пари. Вторият протокол задължава Комисията да оказва необходимото на

компетентните органи на държавите-членки техническо и оперативно съдействие в борбата срещу измамата, корупцията и прането на пари²¹.

Заклучение

Разгледаните в настоящата статия три инструмента — Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности и двата протокола към нея — създават цялостна правна рамка за борба с измамата, корупцията и прането на пари, засягащи отрицателно бюджета на Общностите. Това става основно чрез създаване на условия за преодоляване на разпокъсаността на националното наказателно право на държавите-членки. Инструментите дефинират основни термини — като „длъжностно лице на Общността“, „длъжностно лице на държава-членка“ и „юридическо лице“ — и задължават страните-членки да установят измамата, корупцията и прането на пари, засягащи интересите на Общността, като престъпления в тяхното национално наказателно право, както и да предвидят ефективни, пропорционални и разубеждаващи наказания. Процесът на дългогодишно обсъждане, приемане и продължаващо ратифициране на тези инструменти потвърждава, че освен простото прилагане на общностното законодателство, сериозен дял за адекватната и ефективна защита на финансовите интереси на Общностите има националното наказателно право на държавите-членки след неговото хармонизиране.

Независимо от признанието за значението на Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности и на протоколите към нея и въпреки непрекъснатите призови от страна на Европейския съвет, Съвета, Европейския парламент и Комисията, е налице забавяне на ратификацията на трите инструмента, което значително намалява ефективността на борбата с измамите, засягащи финансовите интереси на Общностите²². Например липсата в материалното наказателно право на държавите-членки на единно, общовалидно определение на „престъпно поведение, увреждащо финансовите интереси на Общностите“, прави преследването на трансграничната измама, както и сътрудничеството на ниво Европейска общност изключително трудно, дори невъзможно. Също така различията между държавите-членки по отношение на наказанията, които невинаги отговарят на критериите на Съда на Европейския съюз за ефективни, пропорционални и разубеждаващи наказания, разкриват възможности за престъпна дейност, насочена срещу финансовите интереси на Общността.

Към днешна дата²³ Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности и Първият протокол към нея са ратифицирани от 15-те стари държави-членки и са влезли в сила. Вторият протокол към Конвенцията е ратифициран от 13 от старите държави-членки, като Италия още не е направила това, а в Австрия процедурата е в ход. От десетте нови държави-членки,

присъединили се към ЕС през 2004 г., пет все още не са ратифицирали трите инструмента. Въпреки това в годишните отчети на Европейската комисия относно защитата на финансовите интереси на Европейските общности се дава положителна оценка на предприетите от страна на държавите-членки и на институциите на Общностите мерки за борба с измамата, пасивната и активната корупция и прането на пари.

БЕЛЕЖКИ

¹ На 10 август 1976 г. Комисията представя на Съвета проект на Договор за изменение на Договорите за създаване на Европейските общности с цел приемане на общи правила за наказателно-правна защита на финансовите интереси на Общностите. — OJ No C 222, 22.9.1976, с. 2.

² Регламент на Съвета (ЕС, Euratom) No 2988/95 от 18 декември 1995 г. за защита на финансовите интереси на Европейските общности. — OJ L 312, 23.12.1995, с. 1.

³ В настоящата статия се използва терминът „корупция“ с цел максимално приближаване до оригиналния текст на разглежданите документи на ЕС, въпреки че визираното престъпно поведение съответства на престъплението „подкуп“ по наказателното право на Р България.

⁴ Държавите-членки са задължени да уведомяват Комисията за всички случаи на измама и нередности на стойност над 4000 евро при засягане на разходната част и на стойност над 10 000 евро при традиционните собствени ресурси по силата на: Регламент No 595/91 (OJ L 67, 14.03.1997) за сектора на селското стопанство; Регламент No 1681/94 (OJ L 178, 12.07.1994) за структурните фондове и Регламент No 1831/94 (OJ L 191, 27.07.1994) за кохезионен фонд; Регламент No 1150/2000 (член 6, параграф 5 ЕС, EURATOM) за собствените ресурси.

⁵ Концепцията за нередност включва измамата. Квалифицирането на нередността като измама предполага престъпно поведение, което трябва да бъде установено със съответното наказателно разследване.

⁶ За разликата между измама и нередност вж. чл. 1, ал. 1 от Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности (OJ C 316, 27.11.1995) и член 1, параграф 2 от Регламент на Съвета (ЕС, Euratom) No 2988/95 (OJ L 312, 23.12.1995).

⁷ [ECR] 1989, с. 2965.

⁸ Работната група по наказателно и общностно право е създадена в рамките на Европейското политическо сътрудничество.

⁹ OJ No C355, 14.12.1994, с. 2.

¹⁰ Съветът по правосъдие и вътрешни работи на 9 и 10 март 1995 г.

¹¹ Групата експерти работи в периода 1995—1996 г. по инициатива на Европейската комисия.

¹² Измама с минимален размер, определен от съответната държава-членка, като този минимален размер не може да бъде сума, надвишаваща 50 000 еку.

¹³ Измама в размер под 4000 еку, при която обстоятелствата не са особено сериозни от гледна точка на вътрешното право на съответната държава-членка. Съветът на Европейския съюз с единодушно решение може да промени този размер.

¹⁴ Член 2, параграф 1 от Конвенцията.

¹⁵ Формите на престъпно поведение, насочено срещу финансовите интереси на Общностите, включват също корупция, пране на пари, фалшификация на пари, трафик на ценности и други сериозни икономически престъпления.

¹⁶ Принципът за асимилацията е заложен в предложението за проект на договор от 1976 г., от който е взета сегашната дефиниция за длъжностно лице на Европейската общност, във вида в който се среща в проекта на Съвета, с малки изменения.

¹⁷ Процедурите, предвидени в дял VI от ДЕС.

¹⁸ Временна забрана за прехвърляне, преобразуване, разпореждане или преместване на собственост или временен надзор или контрол над имущество.

¹⁹ Постоянно лишаване от собственост.

²⁰ За целите на Втория протокол под „пране на пари“ се разбира поведението, определено като такова в Директива 916/308/ЕЕС от 10 юни 1991 г. за предотвратяване използването на финансовата система за целите на прането на пари (ОJ L 166, 28.06.1991, с. 77), що се отнася до престъпленията, обхванати от Конвенцията и Първия протокол към нея.

²¹ В областта на материята, обхваната от дял VI, Вторият протокол изяснява и разширява задълженията за сътрудничество на Комисията, произтичащи от чл. 5 и чл. 209а от ДЕО.

²² С подписването ѝ и от последната от 15-те държави-членки, Конвенцията за защита на финансовите интереси на Европейските общности влиза в сила на 17.10.2002 г.

²³ Данните са взети от Приложението към доклада на Комисията, посветен на защитата на финансовите интереси на ЕО и борбата с измамите за 2005 г. — SEC (2006) 912.

МЛАДИ АВТОРИ

КОНСТИТУЦИОННИ АСПЕКТИ НА ПАРЛАМЕНТАРНИЯ КОНТРОЛ (БЪЛГАРИЯ, ГЪРЦИЯ, ПОРТУГАЛИЯ И ИСПАНИЯ)

*Наталия Киселова**

Разгръщането на демократичния процес в Гърция, Португалия и Испания в средата на 70-те години на XX в. активизира интереса към парламентаризма като форма и модел на демократично управление. Теоретичните дебати относно достойнствата на различните типове демократични режими са повлияни от прехода, който се извършва от авторитарни режими към демокрация в тези страни. Опитът, който е натрупан в политическата теория и практика на трите страни, има значение при създаването на Конституцията на Република България от 1991 г.

Независимо от различията в начините на осъществяване на преходите от авторитарни режими към демокрация и от несигурността, която ги съпровожда, те се подчиняват на няколко *обща закономерности*¹. Първо, преходите се осъществяват по мирен път и при водещата роля на вътрешни сили. Второ, промяната води до установяване на парламентарна демокрация от континентален модел. Проблемът „република/монархия“ засяга институционната форма, а не същността на демократичния режим, към който е започнала промяната. Испания запазва монархическата форма на управление след промяна на политическия режим. Това е свързано с активната роля, която изиграва монархи-

* Докторант в ЮФ на СУ „Св. Кл. Охридски“.

ческата институция в полза на възстановяване на демокрацията². Гърция и Португалия потвърждават републиканския си избор. Трето, четирите страни по новите си основни закони са унитарни държави с местно самоуправление. Четвърто, ролята на външните фактори е еднопосочно благоприятстваща демократичните процеси и промени. Пето, след установяването на демократични политически режими Гърция, Португалия и Испания се присъединяват към Европейските икономически общности и се осъществява т.нар. второ южно разширяване на Общността през 80-те години на миналия век. (Решението на Деветте за членството на Гърция е мотивирано изключително от политически съображения³.) Шесто, върху конституционното развитие на трите държави оказват влияние чуждестранният опит и практика на други демократични страни, преди всичко френското конституционно право, Конституцията на Италия от 1947 г. и ФРГ с Основния си закон от 1949 г.⁴ Може да се определи, че разглежданите конституции се опират на продължителна, но не особено устойчива национална конституционна традиция⁵.

Рационализирането на парламентаризма от края на Втората световна война насам е ориентирано преди всичко към стабилизиране на политическия процес, като при това се изхожда от признаването на новото значение на изпълнителната власт — инициатор на политика⁶. Но централно място в политическите системи на четирите разглеждани страни заема *парламентът*.

Съществуват сходни и близки моменти в уредбата на централните представителни органи на Гърция, Португалия, Испания и България. Парламентите се формират въз основа на всеобщи, равни и преки избори при тайно гласоподаване⁷. Избирателната система е определена в Конституцията на Португалия — „система на пропорционалното представителство“ (чл. 155, ал. 1), а в другите три страни се определя със закон, като също е пропорционална. Мандатите се разпределят в съответствие с принципа на пропорционалното представителство, като се прилага методът на Д’Ондр⁸.

Парламентите на Гърция, на Португалия (Асамблеята на републиката) и на България (Народно събрание) са еднокамарни по своята структура. Генералните кортеси на Испания са двукамарна институция, която се състои от Конгрес на депутатите и Сенат. Водещата от двете камари е долната.

По общо правило легислатурите на разглежданите страни се избират за 4-годишен период; първите три работят на сесии, а българският парламент е постоянно действащ орган.

Основна функция на анализиранияте парламенти е осъществяване на законодателната власт, но наред с нея те упражняват и парламентарен контрол върху правителството. Особеност на разглежданите конституции е, че отношенията между парламента и правителството се подчиняват на правилата на „рационализирания“ парламентаризъм.

Новото политическо значение на изпълнителната власт при съвременния парламентаризъм предизвиква появата и въвеждането в конституционната система на юридически техники, чрез които се правят опити за укрепване на позициите на правителството във взаимоотношенията му със законодателната власт⁹. По-конкретно рационализирането на парламентаризма е насочено едновременно към *усъвършенстване на процедурата по образуване на правителството*, от една страна, към *стабилизиране на изпълнителната власт чрез създаването на специална процедура за гласуване на недоверие на правителството*, от друга, *засилване контролната функция на парламента по отношение на правителството и обогатяване на формите на парламентарен контрол*, от трета страна.

В развитието на конституционната теория и практика около кризата на парламентаризма взема връх разбирането, че парламентарният режим предполага силна изпълнителна власт, която разполага със стабилно мнозинство в парламента¹⁰.

Тенденция в тази насока е въвеждането на т.нар. лична инвестирура¹¹. Отличителна черта на личната инвестирура е обстоятелството, че парламентът се произнася единствено по кандидатурата на шефа на изпълнителната власт и евентуално по предложената от него програма за управление. Уредбата на образуване на правителството във ФРГ оказва влияние върху процедурата във всяка от разглежданите страни, но съществуват и особености.

Правителството на Гърция, което се състои от премиер-министър и министри (чл. 81, § 1, ал. 1), определя и направлява общата политика на страната в съответствие с предписанията на конституцията и законите (чл. 82, § 1). Премиер-министърът осигурява единството на правителството и ръководи неговата дейност (чл. 82, § 2). След конституционната реформа от 1986 г. това е доминиращата фигура в националния политически живот¹². За премиер-министър президентът на републиката назначава водача на партията, която разполага с мнозинство на депутатските места. По предложение на премиер-министъра държавният глава назначава и уволнява останалите членове на правителството и заместник-министрите (чл. 37, § 1 и 2). Отношенията между парламента и правителството се подчиняват на „рационализирания“ парламентаризъм. В началото на своя мандат (до 15 дни след като премиер-министърът е положил клетва пред държавния глава) правителството е длъжно да поиска и да получи вот на доверие от парламента (чл. 84, § 1, ал. 2).

Министерският съвет на Португалия, който се състои от премиер-министър и министри (чл. 186, ал. 1), е орган за провеждане на общата политика на страната (чл. 185). Премиер-министърът се назначава от президента на републиката след консултации с политическите партии и по негово предложение държавният глава назначава останалите членове на правителството (чл. 190,

ал. 1 и 2). Особеност на португалската конституционна система е значението, което се придава на програмата на правителството като основание на взаимоотношенията между Асамблеята на републиката и Министерския съвет (вж. чл. 166, б. „г“, чл. 189, ал. 5, чл. 191, чл. 192 и чл. 195). Правителствената програма трябва да бъде представена пред Асамблеята на републиката в 10-дневен срок след назначаване на премиер-министъра, а за да се отхвърли, е необходимо абсолютно мнозинство от членовете на парламента (в този случай правителството излиза в оставка). Формално парламентът не притежава правомощия при формиране на правителството, но на практика е в сила това, че по отношение на правителството парламентът има достатъчно ефективни средства за въздействие (преди всичко чрез контролните правомощия на Асамблеята на републиката). Правителството може да съществува само при опора на парламентарното мнозинство (вж. чл. 195, ал. 3, *in fine*)¹³. Премиер-министърът на Португалия „ръководи общата политика на правителството, като координира и насочва дейността на всички министри“; той има компетенцията да „ръководи функционирането на правителството и неговите отношения с други държавни органи“ (чл. 204, ал. 1, б. а—г).

Правителството на Испания е институцията, в която се съсредоточават нишките на управление на страната¹⁴. В съответствие с чл. 97 на Конституцията правителството „ръководи вътрешната и външната политика“, т.е. на него е възложена функцията по политическо ръководство на страната, свързана с определяне на основните цели и предприемане на инициативи в процеса на управлението¹⁵. Наред с това то осъществява „изпълнителни функции и регламентарна власт в съответствие с Конституцията и законите“ (чл. 97, изр. 2). Правителството разполага с широки и ефективни правомощия и може да бъде характеризирано като „силно правителство“, в чието лице е концентрирана реалната политическа власт¹⁶.

Правителството се образува по парламентарен път. Кандидатът за министър-председател се предлага от краля след провеждането на предварителни консултации с представители на политическите фракции в новоизбрания парламент (чл. 99, ал. 1). Парламентарната инвестира предполага кандидатът за министър-председател да получи от Конгреса на депутатите вот на доверие за предложената от него политическа програма на бъдещото правителство. За получаването на вот на доверие при първо гласуване е необходимо абсолютно мнозинство от членовете на Долната камара, а при неуспех същото предложение се внася за повторно гласуване 48 часа по-късно, като този път е достатъчно само обикновено мнозинство. Получилият вот на доверие кандидат се назначава от краля за министър-председател. Останалите членове на правителството се назначават и освобождават от краля по предложение на министър-председателя (чл. 100). Парламентарната процедура за формиране на

правителството може да се определи като „лична инвестиция“ на министър-председателя, тъй като именно на него и на неговата програма се оказва доверие още преди да е оповестен съставът на правителството (чл. 62 и чл. 99)¹⁷.

Председателят на Министерския съвет се очертава като доминираща фигура в управлението на страната. Личната инвестиция и дискреционната възможност за промени в кабинета, която напомня германската „канцлерска демокрация“, укрепват авторитета на министър-председателя и го легитимират като едноличен шеф на изпълнителната власт. В Конституцията на Испания тази линия е проведена последователно, като се предвижда, че той „ръководи дейността на правителството и координира функциите на останалите членове на правителството“ (чл. 98, ал. 2), а в редица случаи му се възлагат самостоятелни правомощия.

Процедурата по образуване на правителство в България преминава през две основни фази — предварителна (чл. 99, ал. 4) и парламентарна (чл. 84, т. 6 и 7). Втората от тях може да се разглежда като специфична форма на парламентарен контрол¹⁸, защото ролята на парламента при образуване на правителството е засилена, а на държавния глава — ограничена. Процедурата според Конституцията на България от 1991 г. се определя като „колективна инвестиция“, тъй като Народното събрание се произнася по състава на Министерския съвет като колективно тяло. Процедурата е усложнена, защото се изисква двукратно гласуване: най-напред за министър-председател, а след това за състав на правителството. Вниманието на народните представители е съсредоточено върху персоналния състав на Министерския съвет, а неговата политическа програма не е намерила място в конституционната процедура по образуване на кабинета.

В по-общ план може да се приеме, че личната инвестиция и произтичащите от нея политически последици са израз на процеса на персонализация на изпълнителната власт в съвременното общество¹⁹.

Отношението на доверие между правителството и парламента е квинтесенцията на парламентарното управление. Това е така и в разглежданите страни, които възприемат белезите на „рационализирания“ парламентаризъм. В съответствие с каноните на парламентарната система на управление, правителството идва и остава на власт дотогава, докато се ползва с доверието и подкрепата на депутатския корпус. Отношенията между правителството и парламента се уреждат в специално обособени норми²⁰ в конституциите на Гърция и на Испания²¹, докато в основните закони на Португалия и България подобни норми няма. Може да се констатира, че в Конституцията на Португалия обособени текстове за взаимоотношенията между правителството и Асамблеята на републиката има, но не са изведени като заглавие, защото дори след конституционната реформа от 1989 г. президентът на републиката запазва съ-

ществени възможности за оказване на въздействие върху хода на политическия процес²². А в Конституцията на България първият текст, който дава общата характеристика на Народното събрание (чл. 62), постановява, че освен осъществяването на законодателна власт, то упражнява и парламентарен контрол.

Парламентарният контрол е сърцевината на взаимоотношенията между правителството и парламента. Той има непрекъснат характер, като започва от създаването на правителството и продължава до преустановяването на неговите правомощия. Целта на парламентарния контрол е да се проверява и установява дали дейността на изпълнителната власт се осъществява в съответствие с параметрите, определени от парламента.

В контекста на парламентарната форма на управление, възприета в трите разглеждани страни, правителството трябва да осъществява своята дейност в границите, произтичащи от политическата ориентация на мнозинството в парламента. И това е така, защото правителството черпи своята легитимност от доверието, с което се ползва пред парламента. В този смисъл то функционира под постоянен парламентарен контрол²³.

Парламентарният контрол се осъществява винаги по специфични поводи, и то чрез различни организационно-правни форми. Парламентарният контрол се съсредоточава предимно върху дейността на правителството, което възглавява държавната администрация и носи отговорността за провежданата политика. Политическият контрол легитимира упражняването на властта, като осигурява възможност за управляваните да бъдат информирани за действията и практическата политика на правителството²⁴. Макар контролът да е свързан и да води до политическа отговорност на правителството пред парламента, неговият ефект не се изчерпва с тази отговорност. Той играе и профилактична роля.

В политическата практика парламентът определя условията, при които се доверява на правителството. В този смисъл основната цел на парламентарния контрол е да се проверява и установява дали дейността на изпълнителната власт се осъществява в съответствие с параметрите, които са определени от представителното събрание. Парламентарният контрол обхваща всички основни страни от дейността на правителството, като се разпростира върху неговите намерения, актове и действия²⁵.

В основните закони на разглежданите страни са предвидени също така „класически“ техники за осъществяване на парламентарен контрол — като *отправянето на въпроси и интерpellации* от страна на депутатите към правителството като цяло и към отделните му членове.

Конституцията на Гърция препраща към правилника на парламента (чл. 70, § 6, ал. 1) да определи как се упражнява парламентарен контрол (включително

въпроси и интерпелации). А в португалската и в испанската конституция съществуват изрични текстове за възможността да бъдат отправяни въпроси и интерпелации към правителството, неговия ръководител или отделния министър.

Според чл. 180, ал. 2 на Конституцията на Португалия се определят заседания на Асамблеята на републиката, в които участват членовете на правителството, за да отговарят на въпроси с цел получаване на информация и питаня на депутатите, формулирани устно или писмено. Заседанията се провеждат при определена в регламента на парламента минимална периодичност и на дати, които са установени със съгласието на правителството. Всеки един от депутатите може да отправи питане към правителството по който и да е негов акт или акт на публичната администрация и да получи отговори в разумен срок, като се спазват разпоредбите на Закона за държавната тайна (чл. 159, б. „в“). От друга страна, всяка парламентарна група може „да предизвика чрез интерпелация към правителството откриването на два дебата във всяка законодателна сесия по въпрос от общата политика или от политиката в дадена област“ (чл. 183, ал. 2, б. „в“).

Испанската Конституция постановява, че „правителството и неговите членове са длъжни да отговарят на интерпелации и питаня, зададени им в камарите“ (чл. 111, ал. 1, изр. 1). Интерпелациите имат за свой обект мотивите или целите на поведението на изпълнителната власт по въпроси от общата политика. Обсъждането на проблемите и привличането на вниманието на обществеността върху тях позволява да се упражнява натиск за предприемането на корекции от страна на изпълнителната власт. В Конституцията се постановява, че за обсъжданията се отделя минимално време всяка седмица (чл. 111, ал. 1, изр. 2), но в регламентите на камарите броят на интерпелациите се ограничава в рамките на отделната сесия в зависимост от големината на парламентарните групи, като се прилага пропорцията „една интерпелация на всеки девет депутати“ (чл. 182, ал. 2 от Регламента на Конгреса на депутатите²⁶). Всяка интерпелация може да послужи като основание и да сложи началото на процедура за приемане на резолюция, в която камарата да изрази своето отношение по въпроса, но не се допуска възможност тя да прерасне незабавно във вот на недоверие.

Конституцията на България установява в чл. 90, ал. 1, че народните представители имат право на въпроси и на питаня (интерпелации) до Министерския съвет и до отделни министри, които са длъжни да отговарят²⁷. Чрез тях депутатите имат възможност да получат необходимата им информация за конкретни направления в дейността на правителството и да насочат вниманието на парламента върху правителствената политика в съответната сфера. Разликата, която установява Конституцията между въпроса и питането, се състои

във възможността да станат разисквания и да се приеме решение от Народно-то събрание по питането (чл. 90, ал. 2) по искане на 1/5 от народните представители. Направилите предложение за разискване по питането са длъжни да предложат проект за решение. Решението има констативен характер.

Парламентите имат разгърната организация и функционират като „парламентарни корпорации“. В структурно отношение те включват пленума на парламента, от една страна, и парламентарните комисии и групи, от друга, между които съществува вертикално и хоризонтално разделение на труда²⁸. Във вертикален разрез „парламентарната корпорация“ обхваща на различни равнища пленума на парламента и неговите *постоянни и временни комисии*, докато парламентарните групи съставляват хоризонтални разчленения на тази структура. При образуване на парламентарни комисии се цели създаване на ефективна система от вътрешни органи, които да подпомагат парламента в осъществяване на неговите функции, включително и контролни²⁹.

Подробната регламентация на уредбата на парламентарните комисии се намира в правилниците или регламентите на разглежданите парламенти. Постоянните парламентарни комисии се създават за целия срок на пълномощия на камарите. Освен постоянни, се създават и временни комисии, които се разпускат, когато бъдат решени задачите, послужили за основание за тяхното създаване. С цел провеждане на парламентарни разследвания се създават временни следствени комисии за разследване. Принцип е броят на членовете на комисии да съответства пропорционално на представителството на партиите в парламента. Изрично се регламентират обаче присъствието и участието на министри в парламентарни комисии³⁰.

В разглежданите конституции съществуват общи правила за постоянни и временни парламентарни комисии³¹ и в отделни текстове изрично се предвижда създаването на *парламентарни комисии за разследване*.

Важна контролна структура на българския парламент са временните специализирани комисии за проучвания и анкети (чл. 79, ал. 3)³². Парламентарните проучвания могат да обхващат широк кръг от въпроси от икономическо, правно, социално, здравно и друго естество. Анкетите са също форма на проучване. Особеното при тях е, че те се извършват по повод на вече направена констатация или получен сигнал за отклонение от нормалното развитие на определена дейност или за неоправдано отклонение от съответното състояние³³.

По времето, когато парламентът е във ваканция или не е в сесия, в първите три разглеждани конституции се предвижда създаването на *специфичен парламентарен орган*³⁴. В компетентността на този парламентарен орган е да осъществява правомощията на парламенти, когато те не заседават. Това означава, че се осъществява и наблюдение, и контрол върху дейността на правителството и отделните министри. Българската Конституция предвижда, че

Народното събрание е постоянно действащ орган (чл. 74, изр. 1). Тъй като парламентът сам определя времето, през което не заседава, не се предвижда създаването на специален парламентарен орган, когато събранието не е свикано.

Принцип в парламентарните държави е, че вносител на проекта за държавен бюджет е правителството, а парламентът го приема. *Държавният бюджет* е финансовата програма на правителството за съответната година и е от изключително значение за държавното управление. *Неговото приемане* е едно от „препятствията“, които правителството трябва да преодолява през годината, и същевременно представлява форма на парламентарен контрол³⁵. След изтичане на финансовата година правителството представя пред парламента *отчет за изпълнението на бюджета*. По този начин се осъществява парламентарен контрол върху дейността на изпълнителната власт.

Гръцката конституция предвижда (чл. 79, § 7), че „най-късно в срок от 1 година след изтичане на финансовата година се внасят в парламента както отчетът, така и общият баланс на държавата, които се съпровождат задължително от доклад на Контролния съвет“³⁶. Внесените отчет и баланс се разглеждат и гласуват от парламента.

Португалското правителство е задължено ежегодно да се отчита пред парламента за изпълнение на бюджета на държавата. То представя на Асамблеята на републиката „сметките на държавата“, които са определени със закон (чл. 200, ал. 1, б. „з“). Парламентът приема сметките на държавата, които се представят до 31 декември на следващата година с доклад на Сметната палата, ако е изготвен такъв (чл. 165, б. „г“).

В Испания отчетите на държавата и на държавния публичен сектор се представят на Сметната палата, която ги проверява (чл. 136, ал. 2, изр. 1). Тя е висш контролен орган за финансова отчетност и за икономическата дейност на държавата. Сметната палата е пряко подчинена на Генералните кортеси и изпълнява функциите си по техен мандат при обсъждането и одобряването на Генералния отчет на държавата (чл. 136, ал. 1, изр. 1 и 2). Сметната палата, в съответствие с юрисдикцията си, представя на Генералните кортеси годишен отчет, в който по преценка съобщава нарушенията или мерките за отговорност, които счете за необходими (чл. 136, ал. 2, изр. 2).

Според Конституцията на България приемането на бюджета и отчета за неговото изпълнение са правомощие на Народното събрание (чл. 84, т. 2). Няма изискване отчетът за съответната година да се приема „в пакет“ със законопроект за държавен бюджет. Законът за държавния бюджет и отчетът за изпълнението на държавния бюджет са две различни събития и могат да се приемат от парламента по различно време и с различни актове.

Наред с това Конституцията (чл. 91) предвижда създаването на Сметна палата като институция за контрол върху изпълнението на държавния бю-

джет. Съставът на Сметната палата се избира от Народното събрание. Организацията, правомощията и редът на дейност на институцията се уреждат със закон.

Отношенията между парламента и правителството в рамките на парламентарната форма на управление, както вече беше споменато, се основават на политическо доверие. В Гърция до 1986 г. правителството трябва да се ползва с „двойно доверие“ — на президента и на парламента. След конституционната реформа моделът на парламентарно управление се доближава до класическите образци на парламентаризма³⁷.

Когато парламентът оттегли своето политическо доверие от кабинета, сме изправени пред конституционно основание за прекратяване на правителствените пълномощия. Повод за търсене на политическа отговорност на правителството могат да бъдат различни конституционни основания. Една от класическите форми на парламентарен контрол, която поставя въпроса и за политическата отговорност на правителството, е гласуването на недоверие.

Особено важно значение за рационализирането на парламентаризма има въвеждането в конституционната система след Втората световна война на специална процедура за гласуване на недоверие на правителството. Чрез нея се изключват възможностите за инцидентни или косвени бламове, които са често срещано явление в политическата практика от епохата на класическия парламентаризъм³⁸.

Основен принцип на парламентарното управление е носенето на политическа парламентарна отговорност от правителството за законност и целесъобразност на управлението³⁹. Според парламентарните принципи и конституционните норми в анализирани страни правителствата носят колективна (солидарна) отговорност за политическата си дейност. Отделните техники и процедури относно поставянето на въпроса за политическата отговорност имат за предназначение да прекъснат отношението на доверие, което свързва правителството и парламента, или да го потвърдят по несъмнен начин, когато правителството се нуждае от допълнителна подкрепа. Санкционните механизми за търсене на политическа отговорност влизат в действие тогава, когато се установи, че дейността на правителството не отговаря на парламентарната ориентация, като чрез тях се атакува правителството, иска се неговата оставка и заместването му с друго. Възможни са две процедури за поставяне на въпроса за политическата отговорност на правителството.

Първата процедура е инициирана от кабинета. В Гърция (чл. 84, § 1, ал. 3), Португалия (чл. 196) и България (чл. 112, ал. 1) правителството, а в Испания (чл. 112) — председателят на Министерския съвет, след обсъждане в кабинета могат да поискат *вот на доверие* в полза на своята програма или политика.

За получаване на доверие е достатъчна само подкрепата на обикновеното мнозинство от депутатите⁴⁰.

Инициативата за втората процедура излиза „из средите на народното представителство“. Правителството се атакува с искане за *вот на недоверие*. Специалната процедура за атакуване на правителството и ангажиране на неговата политическа отговорност при „рационализираня“ парламентаризъм намира конституционен израз в две разновидности: гласуване на „резолюция за порицание“ (вж. чл. 49, ал. 2 от Конституцията на Франция от 1958 г.) и т.нар. конструктивен вот на недоверие (вж. чл. 67 от Основния закон на ФРГ от 1949 г.).

В сравнителен план „резолюцията за порицание“ по френски образец е възприета през 1974 г. в Гърция, през 1989 г. в Португалия и през 1991 г. в България⁴¹, а немският „конструктивен вот на недоверие“ — в Испания (1978 г.)⁴².

В Гърция, за да се прокара успешно предложението за вот на недоверие от опозицията и да се бламира правителството, е необходимо при гласуването да се постигне абсолютно мнозинство от общия брой на депутатите в парламента⁴³. След отхвърляне на предложението за оттегляне на доверието от парламента ново искане за вот на недоверие може да се внесе след изтичането на шест месеца. По изключение може и по-рано, ако предложението е подписано от мнозинството от общия брой на депутатите.

Португалският парламент може да гласува предложение за порицание на правителството (чл. 197, ал. 1). Право на инициатива за приемане на „резолюция за порицание“ имат парламентарните групи (чл. 183, ал. 2, б. „з“) и 1/4 от състава на Асамблеята на републиката. Ако предложението за порицание не се приеме, нейните вносителите не могат да представят друго по време на същата законодателна сесия (чл. 197, ал. 3). По правило опозицията чрез парламентарната си група внася проекти за „резолюция за порицание“ с цел по-подробно и публично да се анализира дейността на правителството, да се изрази отношение към едни или други мероприятия на изпълнителната власт⁴⁴.

Правителството на Испания се атакува с „резолюция за порицание“, която може да се внесе в Конгреса на депутатите (чл. 113, ал. 1) от най-малко 1/10 от общия брой на депутатите. Процедурата включва елементи на модела, възприет по-рано в Конституцията на Петата френска република, тъй като резолюцията се смята за приета, ако за нея гласува абсолютно мнозинство от депутатите⁴⁵. Испанският модел на „рационализиран“ парламентаризъм е допълнен с изискването по немски образец резолюцията за порицание да включва и предложение за нов министър-председател, т.е. налице е техника за контрол от типа на „конструктивен вот на недоверие“⁴⁶. По този начин се изключва възможността за създаване на изкуствени кризи или за предизвикване на случайни бламове. Също така се изключва възможността да се свали прави-

телството от едно мнозинство в парламента, което все още не е готово или не е в състояние да стане правителствено мнозинство⁴⁷. В литературата обаче се подчертава, че за постигнатата чрез въвеждането на „конструктивния вот на недоверие“ стабилност⁴⁸ се плаща твърде висока цена, тъй като в значителна степен се парализира демократичният процес и се ограничават възможностите за упражняване на парламентарен контрол⁴⁹. Ако гласуването на резолюцията за порицание приключи неуспешно за нейните автори, то те губят право да представят аналогична по време на същата сесия (чл. 113, ал. 4).

Българската конституция (чл. 89, ал. 1) предвижда, че най-малко 1/5 от всички народни представители може да направи предложение парламентът да изрази недоверие на министър-председателя или на Министерския съвет. Вотът на недоверие е успешен, ако за него са гласували повече от половината от всички народни представители. След като предложението е гласувано с успех, министър-председателят е длъжен да подаде оставката на правителството. Вот на недоверие към отделен министър обаче е недопустим по действащата конституционна уредба. Основание за изразяване на недоверие може да бъде както конкретен повод, така и програмата или цялостната политика (чл. 112, ал. 1, изр. 1). В случай че в Народното събрание не се събере изискуемото мнозинство в подкрепа на предложението за недоверие, тогава вотът е неуспешен и правителството продължава да упражнява правомощията си. Когато е отхвърлен вот на недоверие, ново предложение на същото основание не може да бъде направено в следващите шест месеца (чл. 89, ал. 3).

Може да се обобщи, че „резолюцията за порицание“ по френски образец дава относително по-добри резултати, докато немският „конструктивен вот на недоверие“ поражда крайно неблагоприятни странични последици⁵⁰.

Освен солидарната отговорност на правителството като цяло, министрите носят индивидуална политическа отговорност за своята дейност⁵¹, но тя по принцип се покрива от колективната.

Освен пред парламента, в Португалия правителството и премиер-министърът носят отговорност и пред президента на републиката (чл. 193, предл. 1 и чл. 194, ал. 1, предл. 1). Макар конституционната реформа от 1989 г. да ограничаваша правомощията на държавния глава, президентът запазва съществени възможности за оказване на въздействие върху хода на политическия процес. Така в определени случаи при спазване на предвидени в конституцията условия той може да освободи правителството по своя инициатива (чл. 136, б. „ж“ във вр. с чл. 198, ал. 2).

Може да се обобщи, че ядрото на парламентарната форма на управление обхваща доверието на парламента в правителството, от една страна, и отговорността на правителството пред парламента, от друга. Те са реципрочни и взаимно допълващи се като две страни на една и съща монета⁵². Но има и раз-

личия относно съществените елементи на парламентарното управление. В конституционната теория преобладава гледната точка, че политическата отговорност на правителството пред парламента е необходим и при това достатъчен признак на парламентарното управление⁵³. Наред с това, разпространено е и разбирането, че политическата отговорност на правителството трябва да бъде допълнена с още един съществен елемент на парламентарното управление — като *правото на разпускане на парламента*. Това право се разглежда като основно за парламентарния режим в същата степен, както и политическата отговорност на правителството, т.е. в случая става дума за два необходими, и при това симетрични механизма⁵⁴. В основата на това разбиране стои идеята за равновесието и баланса между законодателната и изпълнителната власт.

Правото на разпускане е инструмент, който позволява да се приведе в действие политическата отговорност на парламента и правителството пред избирателите, като по този начин се дава възможност на общественото мнение да се произнесе по най-съществените проблеми, пред които е изправена страната⁵⁵. Едновременно с това се стимулира търсенето на диалог и сближаването на позициите до възможно сътрудничество в държавното управление⁵⁶. Правната фигура на „разпускането на парламента“ е широко разпространена в континентална Европа заедно със самия парламентаризъм⁵⁷.

В първите три анализирани конституции се прилагат различни модели на разпускане на парламента⁵⁸. В Гърция държавният глава има правомощие да разпуска парламента при настъпването на конституционно предвидени основания („когато са подали оставка или са бламирани две правителства от парламента и когато неговият състав не осигурява правителствена стабилност“ — чл. 41, § 1, ал. 1). От друга страна, президентът може да разпусне парламента по предложение на правителството, което е получило вот на доверие от парламента (чл. 41, § 2). В Португалия държавният глава разполага с правомощие да разпуска Асамблеята на републиката, макар и с известни времеви ограничения и след изслушване на представените в парламента партии и на Държавния съвет (чл. 136, б. „д“ във вр. с чл. 175), без за това да е необходимо постъпило от правителството предложение. В Испания пък водеща роля има еднолично председателят на Министерския съвет. Той по своя изключителна отговорност или след предварително обсъждане в правителството може да предложи разпускане на една от двете камари или на Генералните кортеси. Кралят декретира предложението (вж. чл. 115, ал. 1). „Такова предложение не може да бъде внесено, когато се разглежда резолюция за порицание“ (чл. 115, ал. 2). Моделът на „разпускане на парламента“, който се прилага в Испания, се отдалечава от класическия първообраз като контрамярка срещу „сваляне“ на правителството. Това дава на изпълнителната власт силен лост за политически маневри.

Министерският съвет в България не е овластен с право да предлага или да иска разпускане на Народното събрание. При подготовката на Конституцията от 1991 г. вземат връх съображенията за по-голяма стабилност на парламента, подхранвани от опасенията за евентуални злоупотреби от страна на политическите сили, които контролират изпълнителната власт⁵⁹.

Преходът от авторитаризъм към политическа демокрация в Гърция, Португалия и Испания през 70-те години на XX в. намира конституционен израз в парламентарната форма на управление, при която изпълнителната власт произлиза от законодателната и е отговорна пред нея. Отношенията на доверие са ядрото на взаимодействието между парламента и правителството. Правителството идва и остава на власт дотогава, докато се ползва с доверието и подкрепата на парламента. Парламентарното доверие в правителството и парламентарният контрол върху неговата дейност са два взаимосвързани и допълващи се елемента на парламентарната форма на управление в тези три страни.

В България се установява конституционен модел, при който се заимстват някои от новите тенденции в развитието на парламентарния режим в Европа⁶⁰. При създаването на Конституцията през 1990—1991 г. се взема предвид опитът, който са натрупали в политическата теория и практика Гърция, Португалия и Испания, осъществяващи преход към демократично управление⁶¹.

Отсъствието на стабилна парламентарна традиция в българския политически живот заставя конституционния законодател да „стабилизира“ конституционната система и политическите институции⁶².

В перспектива би могло да се възприеме в българския конституционен модел усъвършенстване на процедурата при формиране на правителството, включително и като се акцентира върху програмата за управление, поднасяна от кандидата за министър-председател.

Конституционният модел на управление може да стане по-динамичен чрез намиране на нов баланс при засилена парламентарна отговорност на правителството и по-голяма свобода на изпълнителната власт при ръководене и осъществяване на вътрешната и външната политика на страната.

БЕЛЕЖКИ

¹ Вж. Драганов, Др. Демокрацията (минало, настояще, бъдеще). С.: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2004, с. 92.

² Близнашки, Г. Характерни черти и особености на Испанската конституция от 1978 година. — Съвременно право, 1993, № 5, с. 26.

³ Попова, Ж. Основи на правото на Европейския съюз. С.: Отворено общество, 1997, с. 32.

⁴ Вж. Конституции буржуазных государств. Сост. В. В. Маклаков. М.: Юрид. лит., 1982, с. 266 и с. 331.

⁵ За Гърция това е девета по ред конституция в новата и най-новата ѝ история, за Португалия — шеста, а за Испания — седма.

⁶ **Grosser, A.** *The Evolution of European Parliaments.* — *Daedalus*, Vol. 93, 1964, № 1, p. 162.

⁷ В Гърция е задължително участието на гражданите в изборите — чл. 51, ал. 5.

⁸ За Гърция вж. напр. <http://www.onda.bg/bulg/news/BALKANI/2004.htm>; чл. 155, ал. 1 от Конституцията на Португалия; чл. 161—166 от испанския органичен закон 5 от 19 юни 1985 г. и чл. 6, ал. 1—3 на българския Закон за избор на народни представители от 2001 г.

⁹ **Близнашки, Г.** Принципи на парламентарното управление. С.: УИ „Св. Кл. Охридски“, 1997, с. 101.

¹⁰ **Mirkine-Guetzevich, B.** *Les Constitutions de l'Europe Nouvelle.* Paris, 1938, p. 31.

¹¹ Вж. Основният закон на ФРГ от 1949 г. — чл. 63, ал. 1 и 2 и чл. 64, ал. 2.

¹² **Близнашки, Г., П. Налбантис.** Увод. — Във: Конституция на Гърция..., с. 13.

¹³ **Автономов, А. С.** Парламент Португалии. — Във: Парламенти мира. М.: Интерпракс, 1991, с. 269.

¹⁴ **Близнашки, Г.** Характерни черти и особености на..., с. 31.

¹⁵ **Lopes Guerra, L.** *Funciones del Gobierno y direccion politica.* — En: *Documentacion Administrativa.* Madrid, 1988, № 215, 24—29.

¹⁶ **Близнашки, Г.** Пак там.

¹⁷ Вж. **Близнашки, Г.** Принципи на..., с. 102.

¹⁸ **Киров, П.** Същност и форми на парламентарния контрол. С., 1994, с. 33.

¹⁹ Вж. **Jeanneau, V.** *Droit constitutionnel et institutions politiques.* Paris, 1991, 104—107.

²⁰ В това отношение се следва примерът на френската Конституция от 1958 г., раздел V — „Отношения между парламента и правителството“.

²¹ Вж. гл. II на раздел IV на Конституцията на Гърция — „Отношения между парламента и правителството“, и раздел V на Конституцията на Испания — „Отношения между правителството и Генералните кортеси“.

²² Вж. гл. II на р. IV от Конституцията на Португалия — „Формиране и отговорност на правителството“.

²³ **Киров, П.** Същност и форми на..., С., 1994, с. 25.

²⁴ **Vax, C. and G. van der Tang.** *Theses on Control in Constitutional Law.* — In: *Control* (Ed. By C. Zoethont, G. van der Tang and P. Akkermans). Dordrecht, 1993, 91—92.

²⁵ **Близнашки, Г.** Функциите на Народното събрание: политически и конституционни измерения. — *Съвременно право*, № 1, 1995, с. 63.

²⁶ Вж. текста на раздел IX „Интерпелации и питания“ — Във: Испания. Конституция и публично-правно законодателство. С.: Век 22, 1992, 260—262.

²⁷ Вж. подробно **Близнашки, Г.** Въпросите и питанията в Народното събрание: модели и проблеми. — *Политически изследвания*, № 1, 1996, 3 —14.

²⁸ **Близнашки, Г.** Принципи на..., с. 114.

²⁹ **Стойчев, Ст.** Конституционно право. 5 доп. изд. С.: Сиела, 2002, с. 375.

³⁰ Вж. чл. 68, § 3 от Конституцията на Гърция, чл. 180, ал. 3 от Конституцията на Португалия, чл. 110 от Конституцията на Испания и чл. 83 от Конституцията на България.

³¹ Вж. чл. 68, § 1 от Конституцията на Гърция, чл. 181, ал. 1 от Конституцията на Португалия, чл. 109 и 110 от Конституцията на Испания и чл. 79, ал. 1 и чл. 80 от Конституцията на България.

³² **Киров, П.** Същност и форми на..., с. 38.

³³ Пак там, с. 39.

³⁴ В Гърция той се нарича Специален отдел на парламента (чл. 71, § 1), в Португалия — Постоянна комисия на Асамблеята на републиката (чл. 182, ал. 1 и ал. 3, б. „а“), а в Испания — Постоянно представителство към всяка камара (чл. 78, ал. 2).

³⁵ **Киров, П.** Същност и форми на..., с. 37.

³⁶ Вж. чл. 98, § 1, б. „а“ и „д“ за компетенциите на Контролния съвет, в които се включва контрол на разходите на държавата, а също така и съставяне и внасяне в парламента на доклад за баланса на държавата.

³⁷ Вступителна статья. — Във: Конституции буржуазных государств..., с. 335; **Близнашки, Г., П. Налбантис.** Увод. — Във: Конституция на Гърция, изд. Посолство на Република Гърция в София. С.: Сиела, 2002, с. 11.

³⁸ **Близнашки, Г.** Принципи на..., с. 103.

³⁹ **Стойчев, Ст.** Парламентаризмът и политическата отговорност на правителството. С.: Сиела, 2003, с. 32.

⁴⁰ Вж. чл. 84, § 6 от Конституцията на Гърция — „абсолютно мнозинство от присъстващите депутати, което обаче не може да бъде по-малко от 2/5 от общия брой на депутатите“; **Автономов, А. С.** Парламент Португалии..., с. 270; чл. 112, изр. 2 от Конституцията на Испания.

⁴¹ **Близнашки, Г.** Функциите на Народното събрание: политически и конституционни измерения..., с. 64.

⁴² **Близнашки, Г.** Принципи на..., с. 104.

⁴³ Вж. чл. 84, § 2—6 от Конституцията на Гърция; Вступителна статья. — Във: Конституции буржуазных государств..., с. 336.

⁴⁴ **Автономов, А. С.** Парламент Португалии..., 270—271.

⁴⁵ **Близнашки, Г.** Характерни черти и особености..., с. 34.

⁴⁶ Вступителна статья. — Във: Конституции буржуазных государств..., с. 273; **Близнашки, Г.** Пак там.

⁴⁷ **Хесце, К.** Основы конституционного права ФРГ. М., 1981, с. 299.

⁴⁸ Вж. Вступителна статья, пак там.

⁴⁹ **Montero, J. R.** La mocion de censura en la constitucion de 1978: supuestos constituyentes y consecuencias politicas. — En: Revista de Estudios Politicos. Madrid, 1979, № 12, 17—21.

⁵⁰ **Близнашки, Г.** Принципи на..., с. 104.

⁵¹ Вж. чл. 85 от Конституцията на Гърция; чл. 194, ал. 1 и 2 от Конституцията на Португалия, чл. 98, ал. 2 in fine от Конституцията на Испания и чл. 108, ал. 3 от Конституцията на България.

⁵² **Loewenstein, K.** Political Power and the Governmental Process. Chicago, 1965, 196—197.

⁵³ **Duverger M.** Institutions politiques et Droit constitutionnel. Vol. 2. Paris, 1985, 171—175.

⁵⁴ **Cadart, J.** Institutions politiques et Droit constitutionnel. Vol. 2. 1990, 676—678.

⁵⁵ **Близнашки, Г.** Принципи на ..., с. 78.

⁵⁶ Вж. **Друмев, Е.** Конституционно право. С.: УИ „Св. Кл. Охридски“, 1998, 424—425.

⁵⁷ Пак там, с. 425.

⁵⁸ Вж. и **Киров, П.** Президентът в българския конституционен модел. С.: Сиби, 2004, с. 127.

⁵⁹ **Близнашки, Г.** Конституционното положение на правителството. — Съвременно право, 1994, № 2, с. 17.

⁶⁰ Вж. **Близнашки, Г.** Парламентарното управление в България. С., 1995, 35—36; **Киров, П.** Президентът в българския парламентарен модел..., с. 114.

⁶¹ **Близнашки, Г.** Принципи на..., с. 108.

⁶² **Киров, П.** Цит. съч., с. 114, 125.

ОСОБЕНОСТИ НА СУБЕКТИВНАТА СТРАНА НА ДАНЪЧНИТЕ НАРУШЕНИЯ

*Христо Христозов**

1. За извършени данъчни нарушения данъчните закони предвиждат налагането на административни санкции не само на физически лица, но и на юридически лица и неперсонифицирани дружества.

Една от основните разлики в административнонаказателните режими на физическите лица и юридическите лица е свързана със субективното основание на административната отговорност. Това налага и в настоящото изследване разделно да бъдат разгледани въпросите, свързани със субективното основание за административно наказване на физическите (вж. по-долу 2) и юридическите лица (3). С оглед на субективната страна специфични въпроси възникват и по отношение на физическите лица, регистрирани като едноличните търговци (4).

2. Особености на субективната страна на данъчните нарушения, извършвани от физически лица

Субективната страна на данъчното нарушение включва вината и другите субективни елементи (цели, мотиви), посочени в състава на данъчното нарушение¹.

2.1. Вината като елемент на субективната страна на данъчните нарушения. В правната теория преди приемането на ЗАНН (1969 г.) съществуват становища, че за да е изпълнен съставът на формалните данъчни нарушения, е достатъчно да е налице фактът на забраненото действие или бездействие, като вината се презумира². И след влизането в сила на ЗАНН съществуват крайни мнения, че вината не е необходим елемент от състава на данъчното нарушение³. Други автори, въпреки че посочват по принцип неприемливостта на това становище, са склонни да го приемат по отношение на някои данъчни нарушения — напр. подаване на данъчна декларация със закъснение⁴. Представените мнения не съответстват на същността на данъчното нарушение и на законоустановения принцип на вината (чл. 6 ЗАНН).

* Докторант по финансово и данъчно право в ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“.

Всички данъчни закони (чл. 279, ал. 3 ДОПК, чл. 68, ал. 2 ЗКПО, чл. 131, ал. 1 ЗДДС, чл. 18, ал. 1 ЗАк, чл. 128, ал. 1 ЗАкДС, чл. 65 и 66 ЗОДФЛ, чл. 128, ал. 3 ЗМДТ) препращат към общите правила на ЗАНН. Разпоредбата на чл. 66 ЗКПО предвижда субсидиарно действие на общите материални правила на ЗАНН. Макар и да се отнася пряко само до данъчните нарушения по ЗОДФЛ, тя има принципно значение за данъчните нарушения. Общият административнонаказателен закон изрично постановява, че за да бъде едно деяние наказано с административна санкция, то трябва да бъде извършено виновно (чл. 6). Вината се определя като субективно основание за административната отговорност⁵. Дефинираният в административноправната теория принцип „без вина не може да има наказуемо деяние и отговорност“⁶ намира приложение и по отношение на данъчните нарушения⁷. Това се поддържа последователно и в съдебната практика по административнонаказателни дела⁸.

Вината предполага наличието на задължение за дееца да съобрази своето поведение с определена правна норма. Вината като субективна характеристика е свързана с противоправността като обективна характеристика на данъчното нарушение. За да бъде деянието виновно извършено, то трябва да бъде противоправно, т.е. да е неизпълнение или лошо изпълнение на едно данъчно задължение.

Административнонаказателният принцип за наказване на умишлените и непредпазливите деяния се отнася и за данъчните нарушения, освен ако законът изрично изключва наказването на непредпазливите нарушения (арг. от чл. 7 ЗАНН)⁹. В правната теория е изразено схващането, че „административните нарушения най-често се извършват по непредпазливост“¹⁰. Това се потвърждава от административнонаказателната практика на данъчните органи и съдилищата и по отношение на данъчните нарушения.

Значението на формата на вината може да се прояви в няколко направления. Когато законът изрично изключва наказването на непредпазливите деяния, формата на вината ще определя съставомерността на извършеното.

Когато законът не се е отклонил от принципа на чл. 7, ал. 1 ЗАНН, формата на вината ще има значение за отнемането на предмета или средството на данъчното нарушение в случаите на чл. 17а, ал. 11, чл. 17в и чл. 17к, ал. 2 ЗАк и чл. 124 ЗАкДС, чл. 67а, ал. 4 ЗКПО във връзка с чл. 20 ЗАНН. Отнемане в полза на държавата е допустимо само при *умишлени* данъчни нарушения (арг. от чл. 20, ал. 1 ЗАНН). В общия случай формата на вината може да бъде отегчаващо или смекчаващо обстоятелство¹¹. Умишлените деяния разкриват по-висока степен на обществена опасност в сравнение с извършените по непредпазливост¹². Грижливото разграничаване на формите на вината при данъчните нарушения има особено значение за административнонаказателната практика¹³. Данъчните органи са длъжни да установят дали деянието е извър-

шено виновно, за да обосноват налагането на административна санкция. Наказващият орган трябва да установи и формата на вината (умисъл или непредпазливост) и да я има предвид при индивидуализацията на наказанието, както и при постановяването на отнемане на предмета или средството на данъчното нарушение в полза на държавата.

Действащите данъчни закони не изключват изрично наказването на непредпазливите деяния при очертаването на съставите на данъчните нарушения. Въпреки че не е експлицитно посочена формата на вината, тя може логически да се изведе от характера на данъчното нарушение, както и от професионалните изисквания към лицето, осъществяващо съответната дейност или заемащо съответната длъжност¹⁴. Например трудно мислимо е на практика данъчните нарушения по чл. 125 ЗМДТ, чл. 140 ЗДДС, чл. 67а, ал. 7—9 ЗКПО и чл. 17 ЗАк да бъдат извършени по непредпазливост. По мое мнение данъчното нарушение по чл. 140 ЗДДС може да бъде само умишлено — деецът е съзнавал, че е осъществен съставът на някое от данъчните нарушения по чл. 132—139 ЗДДС, искал е и получил съответната облага. Може да се препоръча в посочените случаи (а могат да бъдат цитирани и много други данъчни нарушения) законодателят изрично да изключи наказуемостта на непредпазливите деяния, с което в най-пълна степен ще се отговори на изискването на чл. 7, ал. 2 ЗАНН.

ЗАНН препраща към НК за изясняване на съдържанието на формите на вината (чл. 11). Това общо правило намира приложение и по отношение на данъчните нарушения.

Данъчното нарушение ще бъде извършено умишлено, когато деецът е съзнавал общественоопасния характер на деянието, предвиждал е настъпването на общественоопасните последици и е искал или допускал те да настъпят (чл. 11, ал. 2 НК във вр. с чл. 11 ЗАНН)¹⁵. В наказателноправната теория се приема, че формалните престъпления се извършват само с умисъл, а „непредпазливи са поначало само резултатните престъпления на реално увреждане“¹⁶. Някои автори механично пренасят това положение към административните нарушения, съответно към данъчните нарушения, въпреки че ЗАНН (чл. 7) установява принципна наказуемост на непредпазливите деяния¹⁷. Това схващане не се подкрепя от съдебната практика, която правилно приема, че формалните данъчни нарушения (напр. неподаване на данъчна декларация) също могат да бъдат извършвани при форма на вината непредпазливост¹⁸. На практика доказването на умисъл при извършването на данъчни нарушения е особено трудно.

Данъчните нарушения, свързани с укриване на обекти на облагане, ще бъдат извършени умишлено, когато лицето не е представило в продължение на два или повече периода документи, необходими за определяне и плащане на данъка, унищожило е документи или отказва да бъдат представени документи.

В административноправната теория непредпазливостта се сочи като основна форма на вината при осъществяването на административнонаказателната репресия¹⁹. Непредпазливостта се проявява в две форми — самонадеяност и небрежност.

Във формата на самонадеяност вината се проявява, когато извършителят е предвиждал настъпването на общественоопасните последици, но е бил уверен, че ще ги избегне (чл. 11, ал. 3 НК във вр. с чл. 11 ЗАНН). С оглед на своите общественоопасни последици данъчните правонарушения са формални в повечето случаи. Тази им обективна характеристика силно ограничава проявата на самонадеяността като субективно основание за административнонаказателна отговорност при извършено данъчно нарушение. Например деянието, съставляващо данъчно нарушение по чл. 259 ДПК (отм.), ще бъде извършено самонадеяно, когато вещото лице съзнава, че забавянето на възложената му експертиза може да причини удължаване на срока за приключване на данъчната ревизия, но да е било уверено, че това няма да се случи.

Деянието, съставляващо данъчното нарушение, ще бъде извършено при **небрежност** като форма на вина, когато деецът не е съзнавал противоправния характер на своите действия или бездействия, не е предвиждал настъпването на вредните последици, но е бил длъжен и е можел да ги предвиди (чл. 11, ал. 3 НК във връзка с чл. 11 ЗАНН)²⁰.

Небрежността като субективно основание на данъчните нарушения се свързва с неспазване общото изискване за добросъвестно изпълнение на задълженията, възложени от данъчните закони — с неполагане на длъжимата грижа²¹. Изискването за добросъвестно изпълнение има своята нормативна основа (чл. 6 ДОПК, срв. с чл. 11 ДПК — отм.). Разбирането за небрежността като неположена длъжима грижа се подкрепя и в по-новата съдебна практика по административнонаказателни дела. Съдът приема, че вината на жалбоподателя се състои в „недобросъвестно поведение“²² или в това, че „не е положил длъжимата грижа при изпращане на счетоводния отчет“²³.

Основно начало в данъчното право е добросъвестността на участниците в данъчните производства при изпълнение на възложените им задължения по данъчните закони (арг. от чл. 6 ДОПК, срв. с чл. 11 ДПК — отм., и с чл. 4, ал. 1 и чл. 6, ал. 1 от новоприетия АПК). Добросъвестността се изразява в полагането на длъжимата грижа за срочното и добро изпълнение на данъчните задължения. ДОПК е общ данъчен закон, което разпростира изискването за добросъвестност по отношение на задълженията, възлагани от данъчните закони, във връзка с всички видове данъци (арг. от чл. 1 ДОПК, срв. с чл. 3, ал. 1 ДПК — отм). Това задължение е адресирано до всички участници в данъчните производства. Участник в данъчния процес може да бъде всеки правен субект, който е носител на процесуални права и задължения, има определе-

но отношение към процеса и изпълнява някаква процесуална роля²⁴. Участници са органите по приходите, данъчно задължените лица, вещите лица, публичните изпълнители, други длъжностни лица и други правни субекти. От общото начало на добросъвестността се извежда и общият модел на „добросъвестния участник“ в данъчния процес, който изпълнява задълженията си в срок и по начин, който обезпечава нормалното развитие на данъчния процес.

Дали лицето е действало добросъвестно, дали е положило дължимата грижа за изпълнение на задълженията, възложени му от данъчните закони, следва да се преценява въз основа както на обективен, така и субективен критерий.

Обективният критерий за дължима грижа се изразява в задължението на участниците в данъчния процес да предвиждат противоправните последици от своето поведение. Те следва да имат необходимите знания, за да могат да преценяват, че със своето поведение застрашават обекта на административнонаказателна защита. Задължението за предвиждане произтича от чл. 6 ДОПК (срв. с чл. 11 ДПК — отм.), законоустановеността на данъчните задължения и принципа, че незнанието на закона не извинява. Следва да се подчертае, че когато бланкетни административнонаказателни норми се допълват от ненормативен акт на данъчната администрация (напр. в случаите на чл. 273 и чл. 274 ДОПК, срв. с чл. 257, ал. 1 и чл. 258 ДПК — отм.), допълващият акт следва да е надлежно съобщен на неговия адресат, за да възникне за последния задължение за предвиждане. Наред с нормативните предписания, критерии са задължението за предвиждане, „длъжностно положение“²⁵ или място на извършителя в структурата на данъчните отношения, които са непосредствен обект на данъчното нарушение. Като обсъжда обективния критерий за дължимата грижа, Софийският районен съд основателно не приема възражението на извършителя, че неспазването на срока се дължи на служебна заетост, тъй като в кръга на служебните му задължения е и задължението да изпрати годишния отчет в срок²⁶.

Дали конкретният извършител, макар и длъжен, е могъл да предвиди опасността от неизпълнение на съответното данъчно задължение? Възможността за предвиждане следва да се преценява както въз основа на общия модел на „добросъвестния участник в данъчния процес“, така и индивидуално с оглед на възможностите на конкретното лице и на конкретната обстановка. Например съставът на чл. 65, ал. 1 ЗКПО ще бъде осъществен, ако се докаже, че един добросъвестен счетоводител *е трябвало* да съзнава опасността, която се създава с посочването на неверни данни в подадената данъчна декларация. Също така извършителят следва да *е могъл* да положи дължимата грижа. Преценявайки наличието на субективен критерий за дължима грижа, съдът правилно не е приел възражението, че част от протоколите на общото събрание на дружеството са невалидни, поради което годишният отчет не е изпратен в срок, за

неоснователно, защото организацията и провеждането на общото събрание съгласно ТЗ се осъществява от управителния съвет на дружеството, основен фактор в който е извършителят (изпълнителният директор)²⁷.

Термините „добросъвестност“ и „дължима грижа“ имат гражданскоправен произход²⁸. Законодателят подчертава самостоятелността на данъчното право, като определя съдържанието на понятието „добросъвестност“ в чл. 6 ДОПК (срв. с чл. 11 ДПК). Съдебната практика използва понятието „дължима грижа“ при определянето на субективното основание за административна отговорност. Данъчното право ги използва, като им придава собствено предметно съдържание. В това се проявява неговата абсолютна автономия по отношението на гражданското право²⁹.

2.2. Мотиви и цели. Към субективната страна на данъчните нарушения следва да се отнесат също и мотивите и целите. Тяхното административнонаказателно значение се определя от това дали са включени или не в състава на данъчното нарушение. В действащото данъчно законодателство няма данъчни нарушения, в чиито състави да са включени други субективни елементи извън вината (напр. цели и мотиви). Когато целите и мотивите не са включени в състава на данъчното нарушение, те могат да се отчетат при индивидуализирането на административното нарушение като смекчаващи или отегчаващи вината обстоятелства (арг. от чл. 27, ал. 2 ЗАНН)³⁰.

В данъчноправната теория се изтъква, че в подбудите на извършителите на административни нарушения по данъчните закони се открояват два основни елемента: 1) воля за неизпълнение на данъчния закон (евентуално съзнание за неизпълнение) и 2) намерение за извличане на облага чрез неплащане на данъчното задължение. Те могат да се проявят кумулативно (напр. при неподаване на декларация за извършването на патентна дейност). Възможно е първият елемент да се прояви и самостоятелно (напр. неподаване на декларация, когато доходът е под облагаемия минимум). Без наличието на поне един от тях административната санкция не може да бъде наложена³¹. Тези подбуди със сигурност са характерни за умишлените данъчни нарушения. Не бих могъл да бъда толкова категоричен по отношение на общия случай — при непредпазливите данъчни нарушения. Обратното би означавало да се превърнат тези два елемента в субективни признаци на всеки състав на данъчно нарушение, без те да са изрично законоустановени. Тяхното доказване би било особено важно за правилното определяне на административната санкция в съответствие с чл. 27, ал. 2 ЗАНН.

3. Особенности на субективната страна на данъчните нарушения, чийто състав е осъществен от юридическо лице

От дълго време в правната теория се дискутира върху обособяването на юридическите лица като самостоятелен субект на административно нарушение, съответно на административнонаказателна отговорност, и особеностите на субективната страна.

Юридическото лице е организация — то не е абстрактна, проста съвкупност от хора. Признак на организационно единство са наличието на устойчиви съществени връзки в колектива, структурна и функционална диференциация, както и определена йерархия. Организацията е колектив, който е способен да оцени своите действия. Организацията упражнява своите права и изпълнява задълженията си чрез действията (бездействията) на своите органи и длъжностни лица.

3.1. Безвиновна административна отговорност на юридическите лица за данъчни нарушения във връзка с чл. 83 ЗАНН. Дебатът върху отговорността на юридическите лица се развива още от римскоправната формула „Societas delinqueve non potest“, която от своя страна е основана на общоизвестния принцип „Nulla poena sine culpa“.

В съдебната практика се приема, че отговорността на юридическите лица по чл. 83 ЗАНН е обективна и безвиновна. Според СРС тя е проява на засилена превенция срещу определени противообществени прояви. Отговорността по чл. 83 ЗАНН се носи независимо от личната административна отговорност, към която може да бъде привлечено и конкретното виновно лице³². Вината не е необходим елемент на съставите във връзка чл. 83 ЗАНН, поради това че юридическото лице като социално образувание е неспособно да формира вина³³. В практиката на Върховния съд се поддържа, че административнонаказателно отговорни са само вмениями физически лица, поради което на юридически лица не могат да се налагат административни наказания³⁴. При нарушения, извършени от различни субекти, всеки субект е самостоятелно отговорен. Деянията на физическите лица и тези на юридическите лица винаги са различни. Юридическите лица нямат психична дейност, затова умисълът или небрежността не са част от изпълнителното деяние (няма субективен елемент). Отговорността на физическите лица се влияе от психичната дейност — деянието притежава субективен елемент³⁵.

3.2. Субективно основание на административнонаказателната отговорност на юридическите лица за данъчни нарушения. През последното десетилетие се забелязва значителен напредък в теоретичното и позитивноправното обосноваване на субективно основание за административнонаказателната отговорност на юридическите лица.

В съвременната немска административноправна теория на традиционното психологическо схващане за вината се противопоставя социо-етическо разбиране. Вината при физическите лица не е тъждествена с вината при юридическите лица. Вината на физическото лице има психологическо съдържание, а тази на юридическите лица — социално-етическо. Виновността на юридическото лице отразява социалния упрек към неговата дейност³⁶.

В руската правна теория се поддържат мнения, че вината се изразява във виновни действия на лицата, които отговарят за изпълнението на данъчноправните норми в рамките на своите служебни задължения. Заради това за действията на длъжностните лица отговаря предприятието. Вината на длъжностните лица съвпада с вината на предприятието³⁷. Тази теоретична концепция е отразена в съвременното руско данъчно законодателство. ДКРФ използва категориите „умисъл“ и „непредпазливост“ както по отношение на физическите лица, така и по отношение на организациите. Вината на организациите за извършено данъчно нарушение следва да се определя в зависимост от вината на нейните длъжностни лица или представители, чиито действия (бездействия) са обусловили извършването на даденото данъчно нарушение (арг. от чл. 110, ал. 4 ДКРФ). ДКРФ не изключва и самостоятелната административна отговорност на виновните длъжностни лица, наред с отговорността на организацията.

Предложеното тълкуване на чл. 83 ЗАНН в решение № 5920 от 2001 г. на СРС проправя път на един установен в европейските законодателства принцип, че корпоративната отговорност е виновна отговорност. Юридическите лица носят отговорност не за чуждо неизпълнение, а за свое неизпълнение, осъществено от техните управители или представители. Безвиновната отговорност е твърде строга форма на отговорност (т.нар. *strict liability*). Вината при юридическите лица се изразява в неполагане на дължимата грижа за изпълнение на съответното задължение, предвидено от данъчния закон. Следва да се установи, че не е положена дължимата грижа за изпълнение на съответното задължение. Дължимата грижа означава да се положат такива усилия и да се използват такива ресурси (в това число да се назначават и подходящи служители), които в необходимата и точна степен да осигурят точното изпълнение на задълженията на юридическото лице³⁸.

От цитираното по-горе предложение на акад. Василев при обсъждането на проекта за ЗАНН е видно, че в разпоредбата на чл. 83 ЗАНН законодателят е имал предвид *виновно нарушени* (акад. Л. Василев) задължения. Схващането за отговорност без вина не съответства на идеята за правото като мяра на справедливост. Справедливостта изисква съответствие между правонарушението и отговорността и „се изразява в правилно определяне на мярката на отговорност в закона и на нейното налагане от правоохранителните органи“³⁹. В съвременната руска правна книжнина също се поддържа, че административна-

та отговорност на юридическите лица за данъчни нарушения има *виновен характер*. По отношение на юридическите лица субективната страна на състава на данъчното нарушение се определя спрямо техните длъжностни лица или представители. Руската доктрина приравнява вината на длъжностните лица или представителите на юридическото лице, чиито действия или бездействия са обусловили извършването на съответното данъчно нарушение, на вината на самото юридическо лице⁴⁰.

В съдебната административнонаказателна практика си пробива път, макар и колебливо, схващането, че има случаи, в които, за да се ангажира отговорността на юридическото лице, трябва да се изследва вината на физическите лица, които управляват или представляват юридическото лице. Основателно съдът аргументира, че неизпълнението на задълженията към държавата от едно юридическо лице се дължи на виновно поведение на конкретни управляващи или представляващи го физически лица⁴¹. Това модерно разрешение на районния съдия следва да бъде подкрепено и развивано. Поведението не на всеки член на персонала на юридическото лице може да ангажира отговорността на юридическото лице, а само на тези, които по закон, устав или дружествен договор са оправомощени да формират и изразяват корпоративната воля.

Макар и цитираното решение по н.а.х.д. № 5920 от 2001 г. на СРС да е по дело с основание чл. 37, ал. 1 от Закона за тютюна (ЗТ) (в сила до 1 октомври 2002 г.), то има принципен характер⁴². За да бъде наложена имуществена санкция, в посочения състав законодателят изисква да бъде доказана вина на управителите или представляващите, и то вина във формата на умишъл („сзнателно“), т.е. изключена е другата форма на вина „непредпазливост“. Следователно когато законодателят не уточнява формата на вина, отговорността на юридическите лица може да бъде ангажирана и при умишлени, и при непредпазливи деяния на управляващите или представляващите ги физически лица, които деяния водят до неизпълнение на задълженията към държавата от съответните юридически лица.

С допълнението на ЗАНН (обн., ДВ, бр. 79 от 2005 г.) беше въведена разпоредбата на чл. 83а, с която се предвижда специално основание за административна отговорност на юридически лица. Съставът на правонарушението по чл. 83а ЗАНН включва освен обективното изискване за обогатяване и възможност за обогатяване на юридическото лице от правонарушението, също и изискване правонарушението да е извършено от лице, овластено да формира волята на юридическото лице, или от лице, представляващо юридическото лице, или от лице, избрано в контролен или надзорен орган на юридическото лице, или от работник или служител, на когото юридическото лице е възложило определена работа, когато правонарушението е извършено при или по повод

изпълнението на тази работа. Налагането на административните санкции по чл. 83а ЗАНН е обвързано с виновното поведение на физически лица, свързани със съответното юридическо лице. Макар и специална по своя характер, разпоредбата на чл. 83а, ал. 1 ЗАНН отразява идеи, дълго обсъждани в българската теория и практика, както и изискванията на процесите на хармонизиране и сближаване с правото на Европейския съюз. Тя ще повлияе и на общия режим на административнонаказателно санкциониране на юридическите лица.

Може да се препоръча българският законодател да обмисли скорошното позитивноправно уреждане на субективното основание за административната отговорност на юридическите лица в общата разпоредба на чл. 83 ЗАНН, като развие в общ принципа, възприет в специалната разпоредба на чл. 83а ЗАНН.

3.3. Особенности на субективното основание на административната отговорност на неперсонифицираните дружества за данъчни нарушения.

В чл. 9, ал. 2 ДОПК (подобно на чл. 18, ал. 2 ДПК — отм.) законодателят приравнява неперсонифицираните дружества и осигурителните каси на юридическите лица. Редакцията на чл. 9, ал. 2 ДОПК е по-обща от тази на чл. 18, ал. 2 на отменения ДПК. Съгласно чл. 9, ал. 2 ДОПК приравняването се отнася до „производствата по този кодекс“, а по чл. 18, ал. 2 ДПК (отм.) — до „данъчната регистрация, данъчното облагане, събирането на вземанията, обжалването и административнонаказателната отговорност“. Макар глава ХХІХ ДОПК да урежда производството по установяване на данъчните нарушения и налагане на наказания (препраща към ЗАНН), конкретният подход на ДПК (отм.) е за предпочитане. Административнонаказателната отговорност е институт на материалното право. Основен административноправен принцип е административнонаказателната отговорност (наказуемостта на данъчните нарушения) да бъде изрично предвидена в закон (арг. от чл. 2 ЗАНН). Обхватът на приравняването по чл. 9, ал. 2 ДОПК е насочено към съответните процесуални норми („в производствата по този кодекс“ — напр. глава ХХІХ ДОПК), а не към материалноправните норми, обуславящи административна отговорност (глава ХХVІІІ ДОПК и другите материални закони). Усъвършенстването на редакцията на чл. 9, ал. 2 ДОПК ще премахне съмненията относно административнонаказателната отговорност на неперсонифицираните дружества и осигурителните каси за неизпълнение на данъчни задължения.

Предложеният по-горе анализ на субективното основание за административнонаказателна отговорност на юридическите лица може да бъде съответно отнесен и към неперсонифицираните дружества и осигурителните каси. Обратното би означавало съдружниците в неперсонифицираните дружества да отговарят като физически лица при условията на съзвършителство.

Клоновете на чуждестранните лица, търговските представителства, мястото на стопанска дейност, които са носители на данъчни задължения, не са конкретно обхванати в чл. 9 ДОПК. С оглед на принципа на законоустановеност на административната отговорност (чл. 2 ЗАНН) и принципа на равнопоставеност (чл. 2 ДОПК) тези данъчни субекти следва да бъдат включени в обхвата на административнонаказателната отговорност за данъчни нарушения, като бъдат приравнени на юридическите лица.

В тази връзка може да се предложи следното изменение на алинея втора на чл. 9 ДОПК: „В производствата по този кодекс и по отношение на административнонаказателната отговорност неперсонифицираните дружества, осигурителните каси, клоновете на чуждестранните лица, търговските представителства на чуждестранни лица и мястото на стопанска дейност се приравняват на юридическите лица“.

4. Особености на субективната страна на данъчните нарушения, извършени от едноличен търговец

Едноличният търговец не е „социално образувание, неспособно да формира вина“⁴³, както необосновано се възприема в съдебната практика. Едноличният търговец е дееспособно физическо лице, поради което то следва да е способно да формира вина и да има собствено волево поведение. В съдебната практика логично се приема, че „едноличният търговец не представлява отделен правен субект, различен от физическото лице“⁴⁴. Не може да бъде подкрепено поддържаното в съдебната практика, че отговорността на едноличния търговец е безвиновна⁴⁵. Едноличният търговец е дееспособно физическо лице, което е вменияемо (напълно дееспособно), може да проявява вина, както и да формира собствена воля. Той отговаря за собствено данъчно нарушение, изразяващо се в неизпълнение на задължения към държавата, предвидени в данъчното законодателство. Обективната отговорност на едноличния търговец се основава на разбирането, че законът поставя по-високи изисквания за полагане на дължимата грижа за изпълнение на съответното задължение към държавата към физическите лица, имащи качеството „едноличен търговец“, спрямо тези, които нямат това качество. Вярно е, че търговското качество предполага завишени критерии за дължимата грижа за изпълнение на задълженията, предвидени в данъчните закони. Високите изисквания за дължимата грижа могат да водят до по-тежка квалификация на деянието с оглед на вида и размера на санкцията (например т.нар. имуществена санкция).

В решение по н.а.х.д. № 7096 от 2001 г. СРС приема, че не може да се изисква от едноличния търговец да притежава специални знания и да е в състояние да установи, че закупеният с редовни документи от друг търговец бутилиран алкохол е облепен с неистински бандерол⁴⁶. Отговорността на ЕТ

не е независима от неговите възможности. Това решение следва да се подкрепи. То илюстрира границите на отговорността на едноличния търговец от субективна страна — границите на дължимата грижа (границите на вината).

Да разгледаме казаното през призмата на един конкретен пример: физическо лице „А“ в качеството си на едноличен търговец предлага услугата с атракционен характер „яхта“ и физическото лице „Б“, без да е регистриран като едноличен търговец, предлага същата услуга. Услугата подлежи на облагане с патентен данък (чл. 31, т. 13, б. „в“ ЗОДФЛ). Ако лицата „А“ и „Б“ не декларират упражняваната дейност, която подлежи на облагане с патентен данък, се наказват с глоба, съответно с имуществена санкция (чл. 62 ЗОДФЛ). Няма спор, че за да се осъществи административнонаказателната отговорност по чл. 62 ЗОДФЛ, следва деянието да е било *виновно* извършено (умишлено или непредпазливо). Ако за плащане в брой при осъществяване на тази си дейност лицата „А“ и „Б“ не издадат касова бележка от фискално устройство, ще бъдат подложени на различно третиране. С неиздаването на касова бележка се осъществява от обективна страна съставът на данъчното нарушение, определено в чл. 137 ЗДДС. Съгласно чл. 137 на физическото лице „Б“ ще бъде наложена „глоба“, а на едноличния търговец „А“ — „имуществена санкция“. И в двата посочени примера субективното основание за отговорността на едноличния търговец „А“ следва да бъде различно от това за отговорността на физическото лице „Б“. Лицето „Б“ ще отговаря, ако виновно е осъществил състава на чл. 62 ЗОДФЛ, съответно чл. 137 ЗДДС. При обосноваването на отговорността на „А“ вината няма да се обсъжда от наказващия орган т.е. отговорността на „А“ в този случай ще трябва да е безвиновна, обективна. Оказва се, че нерегистрираните по ТЗ физически лица са в по-благоприятна позиция от регистрираните като еднолични търговци с оглед на административната отговорност за извършването на едно и също данъчно нарушение при предлагането на една и съща услуга. Доколкото законът не го изисква (в примера законът не изисква регистрация по Търговския закон за предлагането на атракционната услуга „яхта“), едно физическо лице би имало интерес да предлага своите услуги, без да се регистрира като едноличен търговец (регистрацията по ТЗ не е задължителна!), за да избегне по-неблагоприятното и по-строго третиране при данъчно нарушение.

Анализираните примери показват неприемливостта на конструкцията за обективния, невиновен характер на отговорността на едноличния търговец за данъчни нарушения. Високите изисквания към едноличния търговец за дължима грижа могат да водят до по-тежка квалификация на деянието, до по-тежко санкциониране с оглед на вида и размера на санкцията. По мое мнение физическите лица, регистрирани като еднолични търговци, следва да отговарят за лично и виновно поведение. По отношение на състава на данъчните наруше-

ния, извършени от еднолични търговци, приложение намира казаното по-горе (вж. т. 2) за субективната страна на данъчните нарушения, извършени от физически лица.

С оглед на горния анализ допълнението от 1998 г. на чл. 83 ЗАНН и съдебната практика, приравняващи административнонаказателния режим на едноличните търговци на този на юридическите лица, не са удачни и следва да се коригират⁴⁷.

5. Субективната страна на данъчните нарушения разкрива техните характерни особености. Под влиянието на паричния характер на данъчните задължения характеристиките на субективното основание за административно-наказателна отговорност на физическите лица се приближават до тези по гражданското право, като се запазва автономността на данъчното право. Добросъвестността като основно изискване към субектите в данъчните отношения определя модела за дължимата грижа при изпълнението на данъчните задължения.

Административнонаказателната практика в областта на данъчното право изисква преосмисляне и развитие на правния режим на субективното основание за санкциониране на юридическите лица, за да се отговори на съвременните законодателни тенденции в Европа.

Специфика за данъчното право е данъчната правосубектност на непersonифицираните дружества, осигурителните каси, мястото на стопанска дейност, клоновете на чуждестранни лица, които също са носители на задължения по данъчните закони. По отношение на административнонаказателната отговорност данъчното право ги приравнява на юридическите лица. Натрупаният опит в областта на данъчното право може да послужи за основа на развитието на общата разпоредба на чл. 83 ЗАНН в посока на общо обхващане на непersonифицираните дружества като субекти на административнонаказателна отговорност.

Юридическата конструкция на приравняване на едноличните търговци на юридическите лица по отношение на субективното основание за тяхната административна отговорност за данъчни нарушения показва съществени недостатъци. Не е логично виновността да се изследва при физическите лица, които не са регистрирани като еднолични търговци, и да не се изследва при физическите лица, които са регистрирани като еднолични търговци. По-високите изисквания към едноличния търговец за дължима грижа могат да водят до по-тежка квалификация на деянието, до по-тежко санкциониране с оглед на вида и размера на санкцията, но не и до отпадане на вината като елемент на състава на данъчното нарушение, извършено от физическо лице — едноличен търговец.

БЕЛЕЖКИ

- ¹ Вж. **Бойчев, Г.** Правонарушението. С., 1994, с. 121.
- ² Вж. **Стоянов, П.** Данъчно право. С., 1943, с. 536.
- ³ Вж. **Златарев, Е.** Производство за налагане на административни наказания във финансовото право. — Във: Проблеми на държавното и финансовото право. С.: БАН, 1975, 217—218.
- ⁴ Вж. **Стоянов, Ив.** Установяване на нарушенията и налагане на административни наказания във финансовото право. — Правна мисъл, 1998, № 2, 50—51; също и **Златарев, Е.** Производството за налагане на административни наказания във финансовото право. Цит. съч. 217—218.
- ⁵ Така **Дерменджиев, Ив.** Основни проблеми на административното наказване в НРБ. С. 1960, с. 131; също и **Белинский, Е. С.** Вопросы вины в налоговом законодательстве. — Государство и право, 1996, № 6, с. 48.
- ⁶ Вж. **Дерменджиев, Ив., Д. Костов, Д. Хрусанов.** Административно право на Република България. С., 1994, с. 267.
- ⁷ Вж. **Петканов, Г.** Данъчен процес. С., 1996, с. 206; **Пенов, С.** Правен режим на корпоративното подоходно облагане. Аспекти на хармонизация с правото на Европейския съюз. С., 2000, с. 128.
- ⁸ Вж. например решение на СРС от 20.12.2000 г. по н.а.х.д. № 7324. — Във: Сборник на СРС, с. 392; решение на СРС от 31.01.2001 г. по н.а.х.д. № 8308/2000 г. — Във: Сборник на СРС, с. 376; решение на СРС от 23.01.2002 г. по н.а.х.д. № 9760/2001 г. — Във: Сборник на СРС, с. 508.
- ⁹ В немското законодателство е установен друг принцип. В общия случай се наказват само умишлените деяния. Данъчните нарушения, извършени по непредпазливост, се наказват само когато е предвидено изрично в закона. Вж. **Franzen, K., Br. Gast, W. Joecks.** Steuerstraffrecht. 5 Aufl. München, 2001, 508—510.
- ¹⁰ **Лазаров, К., Д. Костов.** Административно право на НРБ. Свищов, 1988.
- ¹¹ В този смисъл вж. решение на СРС от 23. 01. 2002 г. по н.а.х.д. № 9760/2001 г. — Във: Сборник на СРС, с. 508.
- ¹² Така **Стойнов, Ал.** Наказателно право. Обща част. С., 1999, с. 265.
- ¹³ Общото наблюдение на административнонаказателната практика на данъчните органи показва, че вината като субективно основание не се изследва в необходимата степен и не се полагат достатъчни усилия за разграничаване на формата, в която е проявена при конкретното данъчно нарушение.
- ¹⁴ Вж. **Максимов, И. В.** Административен штраф. Саратов, 1995, с. 10.
- ¹⁵ Вж. **Дерменджиев, Ив., Д. Костов, Д. Хрусанов.** Административно право на Република България. Цит. съч., с., 267; решение на СРС от 31. 01. 2001 г. по н.а.х.д. № 8308/2000 г. — Във: Сборник на СРС, с. 379. Умисълът като форма на вината е предмет на задълбочени изследвания в областта на наказателното право — вж. **Ненов, Ив.** Наказателно право. Обща част. Кн. 2. С., 1992, с. 96 и сл.; **Стойнов, Ал.** Наказателно право. Обща част. С., 1999, с. 258 и сл.
- ¹⁶ **Гергинов, А.** Коментар на Наказателния кодекс. Обща част. Т. I. С., 1999, с. 150; вж. също и **Стойнов, Ал.** Наказателно право. Обща част. С., 1999, с. 265.
- ¹⁷ Вж. **Владимиров, Р.** Защита на финансово-данъчната система от правонарушения. С., 2000, с. 75.
- ¹⁸ Вж. решение на СРС от 23. 01. 2002 г. по н.а.х.д. № 9760/2001. — Във: Сборник на СРС, с. 508.
- ¹⁹ Вж. **Дерменджиев, Ив.** Основни проблеми на административното наказване в НРБ. Цит. съч., с. 140.
- ²⁰ Руският данъчен кодекс предвижда само една от формите на непредпазливост — небрежността като субективен признак на данъчните нарушения (вж. чл. 110, ал. 3 ДКРФ).
- ²¹ Това се поддържа и в съвременната немска данъчноправна теория — вж. **Franzen, K., Br. Gast, W. Joecks.** Straffsteuerrecht. Op. cit., S. 509, и цитираните там автори.

²² Вж. решение на СРС от 20. 12. 2000 г. по н.а.х.д. № 7324/2000. — Във: Сборник на СРС, с. 393.

²³ Вж. решение на СРС от 28. 07. 2000 г. по н.а.х.д. № 2162/2000. — Във: Сборник на СРС, с. 390.

²⁴ **Петканов, Г.** Данъчен процес. Цит. съч., с. 21; също вж. **Хрусанов, Д.** Административен процес на Р България. Участници, субекти и страни. С., 1995, с. 21 и сл.

²⁵ Коментарий к част первой Налогового кодекса Российской Федерации (постатейный) (под ред. А. В. Брызгалова). М., 1999, с. 322.

²⁶ Вж. решение на СРС от 20. 12. 2000 г. по н.а.х.д. № 7324/2000. — Във: Сборник на СРС, 392—393.

²⁷ Пак там, с. 393.

²⁸ Задълбочен анализ на тези понятия вж. у **Конов, Т.** Основание за гражданска отговорност. С., 1995.

²⁹ Вж. **Кучев, Ю.** Автономия на данъчното право. С., 2002, 21—39.

³⁰ Така вж. **Дерменджиев, Ив., Д. Костов, Д. Хрусанов.** Административно право на Република България. Цит. съч., с. 268; също и **Сивков, Цв.** Административното наказване. Материалноправни и процесуалноправни проблеми. С., 1998, с. 50.

³¹ Вж. **Петканов, Г.** Данъчен процес. Цит. съч., с. 206.

³² Вж. решение по н.а.х.д. № 2201 от 2001 г. на СРС. — Във: Решения по административно-наказателни дела на СРС. С., 2002, с. 50.

³³ Вж. решение по н.а.х.д. № 2738 от 2001 г. на СРС. — Във: Решения по административно-наказателни дела на СРС. С., 2002, с. 71.

³⁴ Вж. Постановление № 10 от 28 септември 1973 г., Пленум на ВС. — Във: Сборник постановления и тълкувателни решения на Върховния съд на Република България по наказателни дела 1953—1990, с. 530, пор. № 189.

³⁵ Вж. Указания № 24—00—112 от 1 март 2002 г. от министъра на финансите — Главна данъчна дирекция, необнародвани в ДВ.

³⁶ Вж. **Muller, E.** Die Stellung der juristischen Personen im Ordnungswidrigkeitenrecht. Köln, 1985, S. 20.

³⁷ Вж. **Белинский Е. С.** Вопросы вины в налоговом законодательстве. — Государство и право. 1996, № 6, с. 49; също и **Мирошник, С. В.** Проблемные вопросы субъективной стороны налогового правонарушения. — Государство и право, 2002, № 4, с. 50.

³⁸ Вж. решение по н.а.х.д. № 3797 от 2000 г. на СРС. Цит. сб., с. 419.

³⁹ Вж. **Малени, Н. С.** Юридическая ответственность и справедливость. М., 1992, с. 12.

⁴⁰ Вж. **Лазарев, И. А.** Ответственность за нарушения налогового законодательства. Калининградский гос. университет, 1999, с. 14.

⁴¹ Вж. решение по н.а.х.д. № 5920 от 2001 г. на СРС. — Във: Решения по административнонаказателни дела на СРС. С., 2002, с. 149.

⁴² Съгласно чл. 37 ЗТ (в сила до 1 октомври 2002 г.) на търговец, който съзнателно не извърши действия по предоставяне на документи при проверка, се налага имуществена санкция.

⁴³ Вж. решение по н.а.х.д. № 2738 от 2001 г. на СРС. — Във: Решения по административнонаказателни дела на СРС. С., 2002, с. 71.

⁴⁴ Решение по н.а.х.д. № 3161 от 2001 г. на СРС. Цит. сб., с. 489; в този смисъл за едноличния търговец вж. **Герджиков, О.** Коментар на Търговския закон. Кн. първа.

⁴⁵ Вж. решение по н.а.х.д. № 7236 от 2001 г. на СРС. — Във: Решения по административнонаказателни дела на СРС. С., 2002, 494—495.

⁴⁶ Вж. решение по н.а.х.д. № 7906 от 2001 г. на СРС. Цит. сб., 522—524.

⁴⁷ В този смисъл вж. **Стоянов, Ив.** Данъчно право. С., 2001, с. 158.

НОВОИЗЛЯЗЛА ПРАВНА ЛИТЕРАТУРА

Освобождаващи клаузи в договорите **Красимир Митев**

Страните могат да определят свободно съдържанието на договора, който сключват. По отношение на определени страни на договорното съдържание обаче може да се види ясно изразена тенденция към ограничаване на тази свобода. Такъв е случаят със съглашенията за ограничаване или изключване на отговорността, или както обичайно ги наричат — освобождаващите клаузи. Тази тенденция е характерна за всички съвременни правни системи. Законодателството ни дава изобилие от примери за такива клаузи. Всъщност всички разпоредби, които то специално отделя на клаузите за освобождаване от отговорност, посочват случаите, когато те са недействителни.

Кои уговорки са съглашения за освобождаване отговорност, какви са правните им последици, каква е причината за ограничаване на свободата на договаряне при тях? На тези въпроси ще намерите отговор в тази книга, чийто автор е преподавател по облигационно право в ЮФ на Пловдивския университет „Паисий Хилендарски“.

276 стр., ISBN 978-954-730-421-5, цена: 16 лв.

Правозащитни институции **Снежана Начева**

трето преработено и допълнено издание

Третото преработено и допълнено издание на „Правозащитни институции“ от проф. Снежана Начева е предназначено за студентите по право, на които предстои изпит по едноименната учебна дисциплина, както и за всички юристи с интереси в тази правна област. Първият раздел на учебното помагало включва анализ на съвременните измерения на правозащитната функция, както и характеристика на правозащитните институции в тяхното многообразие. Вторият раздел представя правната им уредба и предлага запознаване с по-важните нормативни актове, които уреждат статута и дейността на правозащитните

институции в националното и европейското право. В помощ на студента към книгата е приложен и въпросник за изпита по „Организация на правозащитните институции“. Помагалото е съобразено с извършените и предстоящите законодателни промени в тази материя както във вътрешен, така и в общоевропейски план след излизането на първото издание през 2000 г.

364 стр., ISBN 978-954-730-425-3, цена: 9.90 лв.

Преговори за сключване на договор и предоговорна отговорност **Красен Стойчев**

второ преработено и допълнено издание

Книгата се занимава с правното значение на воденето на преговори за сключване на договор и неговите последици. Юридическата уредба се осъществява чрез обща клауза — чл. 12 ЗЗД. Тя е генерална и абстрактна норма, която фиксира условията за придобиване на права, без да посочва в същото време конкретните им параметри. Целта на закона е да превърне воденето на преговори в релевантна за правото дейност, без да ограничава възможността за избор на страните дали да сключат договор, или пък да откажат. Според ЗЗД при воденето на преговори страните трябва да действат добросъвестно. Той въздига като дължимо поведението, което отговаря на общоустановените изисквания за честност, почтеност и лоялност. Правомерно е само етически приемливо поведение и обратно, един етически неприемлив резултат не може да бъде приет от правото. Ако при воденето на преговори страната не действа добросъвестно, тя дължи обезщетение за причинените вреди. Законът установява специфичен, с оглед природата и основанието си, вид гражданска отговорност. Страната ще отговаря, защото е създала у насрещната страна основателно убеждение, че ще бъде сключен договор и вследствие на това последната е претърпяла определени загуби.

Второто издание на книгата, преработено и допълнено, идва в отговор на интереса, който предизвика тя след отпечатването си. Новото издание отчита измененията в законодателството, настъпили междуременно.

Книгата е предназначена за практикуващи юристи, научни работници и студенти по право.

312 стр., ISBN 978-954-730-420-8, цена: 14.00 лв.

Издаелство *СИБИ*
Редактор *Наталия Гуджева*
Коректор *Нели Германова*

Печат *Симолони*
Печатни коли 6,5

Формат 70x100/16

ISSN 08611815
София 2006