
ПРАВНА КНИЖНИНА

ГОЛЕМИТЕ ЮРИДИЧЕСКИ СИСТЕМИ. ВЪВЕДЕНИЕ В ЕВРОПЕЙСКОТО И ИЗВЪНЕВРОПЕЙСКОТО ПРАВО – МАРИО ЛОЗАНО

*Константин Танев**

Общи бележки за произведението и автора

Когато преди няколко години се запознавах с това произведение, още първият прочит показва задълбочеността и обхвата на авторите познания и широтата на погледа му върху развитието на правото. Целта на настоящото представяне е не само да опиша този труд и неговите достойнства, но и да се спра на някои от идеите, провокирани от неговия прочит.

Изданието е на „Изток-Запад“, преводът – на Поля Търколева. Като научен консултант на книгата бих искал най-напред да подчертая, че се касае до монографичен труд на високо научно равнище, който обаче е достъпен и за широката публика.¹

„Големите юридически системи“ на Марио Лозано е забележително произведение, чието издаване съвпада с края на една интересна епоха в развитието на Европа и повлияните от нея култури – глобализирането на възгледа за правото, особено след края на Втората световна война. Изследването е публикувано в Рим през 2000 година

* Доцент, доктор по право в Юридическия факултет на УНСС, директор на Научноизследователския междууниверситетски център за изследване на римското право и романистичната традиция.

¹ Тук трябва да изкажа и благодарност на д-р Генка Мозжухина, с която започнахме началната редакция на българския превод.

и попада в общ ред от интересни произведения, насочени към осветляването на структурите на правото в отделните държави в контекста на по-обща културно-исторически традиции. Тук можем да посочим книги и учебни пособия като тези на Рене Давид (**David, R.** *Les grands systèmes de droit contemporains*. Paris, Dalloz, 1964), Конрад Цвайгерт и Хайн Кьоц (**Zweigert, K., H. Kötz.** *Einführung in die Rechtsvergleichung Auf die Gebiete des Privatrechts*. 3. neubearbeitete Auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 1996) и т.н. В самата книга на професор Лозано, освен познатите и у нас съчинения, може да бъде видян и подробен списък от обща и специализирана литература по този въпрос.

В корена на книгата стои като научен подход издирването на общата традиция, а не простото сравнение на правните структури за наличието на едно или друго разрешение на конкретното законодателство в една или друга държава. Поради това книгата не може да бъде причислена към чисто компаративно-правните съчинения, в които бихме търсили липсата или наличието на дадено правило, без обаче да се предлага отговор на въпроса за причините за приликите или разликите между сравняваните законодателства. Систематичният подход на Марио Лозано предлага далеч по-интересен възглед, който позволява методически да навлезем в по-голяма дълбочина на изследваните проблеми. Бих го сравнил по значение за европейската правна наука, и по-специално за правната история и цивилистиката, със съчинението на Райнхард Цимерман „Правото на облигациите. Римските основи на гражданската традиция“ – внушителен преглед на облигационното право, публикуван в Кейптаун, Южна Африка, през 1990 г. (**Zimmermann, R.** *The Law of Obligations Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Capetown, Wetton, Johannesburg: Juta & Co, 1990). Това произведение за няколко години беше нещо като бестселър в редица държави в Европа и света. Друго съчинение с подобен подход, позволяващ задълбочен анализ на развитието на правната традиция, е учебникът на Филипо Раниери, но отново само в областта на облигациите, „Европейско облигационно право. Учебник с текстове и материали“, публикуван от Шпрингер, за първи път през 1999 г. (**Ranieri, F.** *Europäisches*

Obligationen Recht. Ein Handbuch mit dem Texten und Materialien. 3. vollständig überarbeitete Auflage. Wien, New York: Springer, 1999).

Споменавам тези произведения не само за да отбележа това, че проф. Лозано представя своята книга в съвсем актуален период и сред работите на бележити европейски учени, но и да подчертая значението на книгата в общоевропейски контекст.

Системата на правото като научен проблем

Краят на XX в. е интересен от политологична гледна точка, доколкото отразява апогея на следвоенните ценности на западната култура, като поставям в това число и тази в страните с т.нар. социалистически модел на правна система. Това обаче не изчерпва духа на епохата, защото тогава проличава как правната наука започва да се обръща към своята традиция в търсене на механизми за разрешаване на сложните практически задачи, които възникват пред нея. Това според мен изисква днес не толкова партикуларни, колкото хармонизирани решения в насока на преодоляване на някои от естествените и догматичните противоречия между различните стилове на правото.

Проблемът със систематичното разглеждане на правните структури е много по-сложен от тяхното просто съпоставяне, тъй като той изисква не само да бъдат разграничени общите от различните моменти, но и да се намери онзи същностен, централен или дори идеологичен пункт, който да отразява цялостния подход на осъществяването изследване.

В този смисъл в дискусиата за системата на правото, или по-скоро за системите на правата, проблемът за значението, обхвата и традицията се разглежда не само от гледна точка на етиката, но и на естетиката. Трябва да се отбележи, че системата не е генетичната форма на правото, а е по-късно научно наслояване върху архаичните знания на юристите, тръгнали от тяхната изначална сензитивност или дори профетичност, търсеца просветление за една удостоверяваща трансцендентална воля. В този ред това познание за дълъг период от време е оставало затворено, езотерично – проблем, пред който се е изправил например Цицерон в стремежа си да преустрои цивилното право в наука през II–I в. (*De iure civil in artem*

redigendo: Noct. Attic. I. 22. M. autem Cicero in libro, qui inscriptus est de iure civili in artem redigendo, verba haec posuit: „Nec vero scientia iuris maioribus suis Qu. Aelius Tubero defuit, doctrina etiam superfuit.“). Точно тогава под влиянието на гръцките диалектически школи правото тръгва да надмогва чисто метафоричното познание и да разширява своята когнитивна основа, като използва за това систематичния подход. Това познание напуска тесните си етнически или дори групови корени и се отваря към общочовешките ценности.

Пътят в тази насока преминава през внимателното структуриране на познанията съобразно изграждащите ги феномени, означавани с правни понятия с точно и неизменно съдържание. Те обаче на свой ред също са продукт на съсловията, носещи правната традиция, като отразяват преминаването на правото постепенно във все по-реторична среда с ясно изразен речеви стил и технически изрази.

Тази вторична конфигурация на правното мислене поставя нов когнитивен проблем с оглед на нововъзникналото многообразие в използваните термини, което постепенно го е отдалечило от общоупотребимия език. Това само по себе си е и сериозен въпрос пред правоприлагането.

Да погледнем какво пише в книгата

Опитвайки се да разреши именно този проблем, проф. Лозано умело обръща поглед към правната систематичност отвън. Всъщност това е и една от ползите, които ни предоставя систематичният поглед върху феномените – възможността те да бъдат абстрактно моделирани и променени с оглед на постигането на съответните научни или практически цели. Така той прави описанието на една сложна картина понятно и показва потенциала на науката за нейното изложение и за разрешаването на възникналите познавателни и приложни въпроси. Така се придава и нова жизненост на изследваната материя в днешно време.

Работата започва да описва системите отново от тяхната естетическа форма. Едно от достоинства на този подход в науката е представата за всеобхватност и организираност, която създават у изучаващите ги. Така чрез системата се показва пътят за преодоляване на хаотичността в социалния живот – една своеобразна вторич-

на космогоничност на познанието. Марио Лозано се обръща към понятни метафори, за да отрази погледа към правото отвън и да го представи като едно поликултурно явление, стъпило на общочовешки принципи.

Прелиствайки книгата, съзираме на с. 16 цитат от Майкъл Мурман и Петер Дус: „Въпреки че спагетите са измислени от китайците, би било абсурдно италианците да ги ядат с клечки“. Това е една любопитна метафора за близостта и различието на правното познание в различните култури. Правото, макар и да „говори“ за едни и същи неща в различните континенти, все пак то го прави по специфичен за съответната култура начин и това не би трябвало да е проблем за неговото разбиране. Не бих пропуснал и следващата метафора на италианския маестро, с която подчертава, че става дума за система, а не за амалгама на правото и припомня творчеството на Ян Брьогел Каdifения. Става дума за неговите натюрморти на чуждоземни цветя, доставяни в ботаническите градини, и по-специално на образите на лалета. Така читателят разбира, че изучавайки правото, не трябва да позволява едрите контури да поглъщат малкия щрих и само изкуството (правната техника) на детайла позволява изграждането на по-широката картина на правното многообразие.

По-нататък проф. Лозано навлиза в дълбоките формални характеристики на системата (вж. с. 30, бел. 2), според която тя би била научна само ако включва всички аспекти на правото – систематичност, комплексност и научност. Тук авторът стига до въпрос, който си е задавал почти всеки юрист, дори и студентът от академичния курс по право, разбирайки, че макар и системата да е полезна, тя би могла да е и амбивалентна и объркваща. Според проф. Лозано проблемът е в това, че не всички елементи на правния порядък имат еднаква стойност и така традиционният метод на анализирането на основните действащи позитивни права би бил неадекватен поради възприемането му като идеалистично описание на правото. Илюстрирането на тази особеност според автора изисква запазването на приоритета на определен тип фундаментални норми, гарантиращи приетите обществени отношения. Дефектът при тях би предизвикал и дефект в обществото, затова би трябвало нормите с частно значе-

ние да не бъдат абсолютизирани – един популярен познавателен принцип на дедуктивността, характерен за диалектичкото построение на системите, според който изключението не би трябвало да нарушава правилото.

Тук е представен един интересен пример, на който бих искал да обърна по-специално внимание – авторът посочва, че в една комунистическа държава собствеността не може да бъде частна, и допуска това да става само в някакви граници, като разрешава свободата на земеделците да увеличават господството си върху добитъка, който развъждат. Вижда се, че правото като система, дори и погледната само на национално ниво, изисква, за да бъде то практически познаваемо (т.е. приложимо), известна доза индуктивност (изваждането на принципи на основата на опита). Този естествен извод на читателя, който произтича още от първите части на книгата, го отправя към по-далечни страници, където се разглежда темата за Великата френска революция (с. 67, бел. 4). Тук авторът акцентира върху принципите на автономността на гражданина, и по-скоро – на свободата му да разпределя собствеността си на основата на договарянето: „съгласие между двете страни за прехвърлянето на блага според законите на пазара, увеличавайки индивидуалната собственост“.

Тази дефиниция поставя акцент върху договорното основание на собствеността. Собствеността е проява на обществения договор. Ако излезе извън договорената преразпределителна функция, тя става етически недопустима. Критерият за това според автора се намира в основните правила на обществото за преразпределение. Те са посочени в дискусията на с. 30. Прочитът на тези редове неминуемо осветява определен социологически подход в дефинирането на разглежданото понятие, характерен и за Маркс. В този си последен аспект на „договорна стойност“ собствеността е видяна твърде идеалистически, като се предпоставя, че чрез принципа на свободата на договарянето тя по естествен начин би поставила в зависимост по-слабата икономическа страна.

Реформирането на структурата на собствеността – въпрос, който и България в частност трябваше да реши при преминаването си към свободна пазарна икономика, предполага и изграждането на

ясен баланс между свободата на индивида и свободата на неговата инициатива и воля. Целта на този сложен теоретичен и практически компромис е да се предпазят гражданите от изпадането им в състояние на доброволна зависимост от някой по-опитен или по-силен икономически съдоговорител.

Този социологически подход към собствеността и нейното обяснение поставя на заден план едно по-класическо систематично понятие за този феномен, което всъщност доведе до девиация на правилото, че правната система трябва да носи справедливост и равнопоставеност пред закона.

Според класическото цивилистично разбиране собствеността представлява свободата на индивида да господства върху вещите, които са му необходими за неговото съществуване и благоденствие – били те физически, били те идеални, нетелесни.

Трябва да се отбележи, че вещите не са просто предмети от околната среда, а са предмети, които удовлетворяват определени естествени потребности. Поради това те би трябвало да се определят като блага, а не просто като вещи, защото противното би означавало приемането на една твърде абстрактна дефиниция, отчуждаваща предметите от причината, поради която върху тях се упражнява определено господство.

Сред физическите вещи може да се изброят дрехите, земята, плодовете и прочее, докато сред вторите юристите традиционно припознават правата на ползване, на преминаване, а ако се върнем към систематиката на Гай, ще видим и облигациите. Това напомня за Акурсиевата глоса, че облигацията или това, което традиционно се нарича „правна връзка“, е това, което се мисли като зависимост (*iuris vinculum*): *Glossa „Iuris vinculum“*, in: *Glossa Accursiana zu Inst. 3.13 pr. „Iuris vinculum: id est ius vinciens et sic est res incorporalis, ut supra, de rebus corporalibus et incorporalibus [Inst. 2.2], in fine. Ut enim boves funibus visualiter ligantur, sic homines verbis ligantur intellectualiter, ut supra, Dig. de verborum significatione, lege „Rei“ [D. 50.16.23]*“. Това се припомня и в цитирания по-горе в първата част учебник на Раниери.

Откъсването на собствеността като правна конструкция от нейния предмет (благата) и разглеждането ѝ само като предмет на

договаряне изкривява нейното съдържание и предизвиква несъответствие в системата на правните принципи. Продукт на това е и нейното „фетишизиране“ чрез поставянето ѝ в центъра на законодателното уреждане на правото, свързано с вещите – проблеми, които продължават да стоят у нас, защото законът все пак не предоставя достатъчно адекватни гаранции за хармоничното осъществяване на естествено разбраната свобода на собственика да господства върху богатата и рамките, гарантиращи спазването на обществения интерес в този процес.

В нашето законодателство по чисто идеалистичен метод мястото на собствеността изпъква пред останалите права като един идол на частното право, какъвто тя в неговите традиционни виждания не е. Например нашият действащ закон от 1951 г. (Законът за собствеността), като е отменил този, действал от 1904 до 1951 г. (Закон за имуществото, собствеността и сервитутите), е продължил да вижда в собствеността централния институт на вещното право, макар и веднага да посочва, че урежда и правата върху чужда вещ.

Така, връщайки се към текста на проф. Лозано, към страниците, свързани със съветското право относно гражданските права (съобразно първия Граждански кодекс от 1922 г., на с. 151, бел. 3, от „Големите юридически системи“), ще видим следния текст: „...гражданските права са защитени от закона, с изключение на тези случаи, при които те се упражняват в противоречие с тяхната социално-икономическа цел“. В него е подчертан явният стремеж на законодателя да ограничи автономията на волята съобразно дефинираните конкретни политически цели, без да държи сметка, че правата са свързани със свободата на индивида да увеличава своето благоденствие.

В други разпоредби на Гражданския кодекс от СССР от 1922 г. се вижда отново марксистката теза за преразпределението. В глава 7, чл. 92 и 93 се регулира проблемът за собствеността, видовете и основанието ѝ:

*„Глава 7. ОБЩИ ПОЛОЖЕНИЯ**Статья 92. Правомочия собственника*

Собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения имуществом в пределах, установленных законом.

Статья 93. Собственность социалистическая и личная

Социалистической собственностью является: государственная (общенародная) собственность; колхозно-кооперативная собственность; собственность профсоюзных и иных общественных организаций.

Государство охраняет социалистическую собственность и создаёт условия для её преумножения.

(...)

Основу личной собственности граждан составляют трудовые доходы. Личная собственность служит одним из средств удовлетворения потребностей граждан.

Личная собственность граждан и право её наследования охраняются государством...“.

*„Глава 7. ОБЩИ ПОЛОЖЕНИЯ**Чл. 92. Правомощия на собственика*

Собственикът притежава правото на владение, ползване и разпореждане с имуществото в пределите, установени от закона.

Чл. 93. Собственост – социалистическа и лична

Социалистическа собственост е: държавната (общонародна) собственост; колхозно-кооперативната собственост; собствеността на профсъюзните и на другите обществени организации.

Държавата опазва социалистическата собственост и създава условия за нейното увеличаване.

(...)

Основа на личната собственост на гражданите са трудовите доходи.

Личната собственост е едно от средствата за удовлетворяване на потребностите на гражданите.

Личната собственост на гражданите и правото на наследяването ѝ се гарантират от държавата...“.

Бихме могли да сравним този текст с текста на сега действащия у нас Закон за собствеността:

Чл. 1. (Изм. – ДВ, бр. 31 от 1990 г.) Този закон урежда собствеността, другите вещи права и тяхното придобиване, изгубване и защита, както и владението и вписванията.

Чл. 2. (1) (Изм. – ДВ, бр. 31 от 1990 г.) Собствеността принадлежи на държавата, на общините, на кооперациите и други юридически лица и на граждани.

(2) (Изм. – ДВ, бр. 33 от 1996 г.) Всички видове собственост се ползват с еднакви възможности за развитие и закрила.

II. ЧАСТНА СОБСТВЕНОСТ

(Загл. изм. – ДВ, бр. 31 от 1990 г.)

Чл. 28. (Изм. – ДВ, бр. 31 от 1990 г., бр. 33 от 1996 г.) (1) Собственост на физически и юридически лица могат да бъдат всички вещи с изключение на тези, които съгласно Конституцията на Република България са изключителна държавна собственост или по силата на закона са публична държавна или общинска собственост.

(2) Със закон може да се забрани притежаването от физически или юридически лица на имоти и вещи, свързани с дейности, за които е установен държавен монопол.

Веднага се виждат сходствата между двата закона, носещи акцента на собствеността като форма на преразпределение. Текстът отразява естествената връзка на собствеността с вещите, предмет на господство. Разбирането, че собствеността отразява не толкова връзката по преразпределение, която е второстепенна, а именно пряката връзка с вещта, разбира се, е останало неотразено. Причината за това е, че законът не обръща внимание на видовете вещи и начина на осъществяване на господството върху тях, освен в някои най-видни разграничения, като например това на движими и недвижими вещи. Този проблем, разбира се, е тълкуван широко и в българската книжнина от Венедиков, Таджер, Боянов и пр.

Наред с тези любопитни за нас, българите, фрагменти от произведението и изводите, които читателят може да направи, нека се върнем и към други текстове от книгата. Те са важни, защото показват начините на формиране и функциониране на европейската правносистематична традиция в по-широк мащаб.

В нея на с. 51, бел. 5, много точно са описани основите на развитието на правото в Юстиниановото законодателство, като накратко тук се изброяват държавното и правното развитие като наследство на Западната и Източната Римска империя, преходът към османското право, школите на глосаторите, коментаторите в Западна Европа. Отбелязани са някои любопитни детайли – като легендата за Лотар III и откриването на Кодекса от Амалфи, към които можем да добавим и разказа на Конринг (*Conringius, H. De origine iuris Germanici, Liber unus. V ed. Helmstad, 1720, Caput XXI, p. 118*) за легендарната среща на германския крал Лотар II или III с Варнерий, който вероятно е Ирнерий – бащата на глосаторите и на западноевропейското правно образование, както и на идеологията за приемането на системата на римското право като обучение и практика, за да може германската Свещена Римска империя да придобие авторитет пред лонгобардите, т.нар. *translatio imperii*.

Трябва да обърнем внимание на начина на рецепиране и систематизиране на правото в Америките и Азия, на разликата между испанското и португалското право за Индиите, на разказа за ислямското право – все неща, които са от значение не само защото историята и правото си приличат по това, че ни учат и в днешния живот, но и защото науката ни разкрива неща, интересни сами по себе си – майсторски разказани от Марио Лозано.