

Рецензия

от проф.д-р ю.н. Георги Иванов Бойчев

на дисертационния труд на Дилян Цветанов Начев, за даване на образователната и научна степен „доктор“ по професионално направление 3.6 Право - Теория на държавата и правото, Политически и правни учения с научен консултант доц. д-р Янаки Стоилов на тема: Злоупотреба с право. /Понятие, приложно поле, последици/.

Докторанта Дилян Цветанов Начев е асистент по Обща теория на правото към катедрата по Теория и история на държавата и правото на ЮФ на СУ „Св. Кл. Охридски“. Зачислен е на свободна докторантура към същата катедра.

Актуалността на темата се изразява в това, че се разглежда един класически въпрос, но в неговото съвременно развитие. Актуалността се подсилва от факта, че при съвременното неолиберално общество се създават допълнителни условия за злоупотреба със субективни права. Това обуславя необходимостта последният раздел от работата, а именно последиците от злоупотреба със субективни права да се разработи по-подробно. Това ще даде допълнителни възможности за доказване на необходимостта от *de lege ferenda*, с цел ограничаване на възможностите за злоупотреба със субективни права. Така историческият подход ще завърши с актуалния проблем за настоящето състояние и прогностиката за бъдещото развитие на проблема.

Разглеждането на проблема за злоупотребата с право в правната система на Европейския съюз също показва актуалността на темата.

Един от основните проблеми, които следва да се анализират е този за използваните подходи. Авторът е подценил този въпрос в автореферата като посочва, че е използвал сравнителноправният „метод“ според него. Към това той добавя и названия от него „теоретикоправен метод“.

Първо, авторът не разграничава понятието за метод от това за подход. Това е неоправдано поради обстоятелството, че през последните години в катедрата по

ОТП бе създадено учението за подходите и методите в Методологията на юриспруденцията. Така за пръв път в правната и философска литература бе разкрита качествена разлика между подход и метод в научното познание.

Всъщност автора използва в изследването си система от подходи, а те са следните: нормативен, правнодогматичен, сравнителен, исторически, социологичен аксиологичен. Има основание да се използва и дискурсният подход тъй като тук дискурса се характеризира с редица особености. Това ще придаде още веднъж оригинален характер на разработката.

Всъщност проблема е, че е използвана една хармонична система от подходи, към която следва да се добави и естественоправният подход. Основанието за използване на този подход се намира в това, че основен предмет на темата са субективните права, произхода на които се намира в естествените права.

Това обстоятелство е важно и може да се разгледа в дисертацията. Така например може да се обоснове по-обстойно факта, че се касае до едно от основните ценностни оценъчни явления, каквито са субективните права. Проблем е в това, че злоупотребата със субективно право е свързано със засягане на субективни права на други правни субекти. Актуалността на проблема за защитата на субективни права така се пренася върху актуалността на дисертационната тема.

Използваната от автора хармонична система от подходи се проявява, чрез основния и универсален институционален подход. На много места в дисертацията се касае до правна институционализация на злоупотребата с право, до различия в правната институционализация на отделните правни системи и т.н. Така, че в крайна сметка автора е използвал институционалният подход интуитивно. Това още веднъж показва обективният характер на този подход. Той съществува въпреки нашето субективно отношение и автора както всеки друг автор не може да не го използва.

Проблемът обаче е, че съзнателното му използване от автора би допринесло за още по-голямата оригиналност на разработката. Възможности в тази насока дава и новата теория за институционализираната материя, институционализиращата система и институционалното явление, също създадена

в нашата катедра. От тази гледна точка злоупотребата с право не се ли проявява, като несъответствие между правната институционализация на съответната материя и използвания начин за реализация на съответното субективно право? Останалите /извън институционалния/ подходи /без дискурсия/ са използвани в една или друга степен от всички автори изследвали до сега темата. Институционалният подход създаден в България, в нашата катедра, би отличил съществено работата на автора от гледна точка на използвани подходи и постигнати резултати. Защото институционалните характеристики на злоупотребата с правото остават неразкрити. Ако автора не направи това, други автори след него ще го направят-това е обективно неизбежно. Авторът сам се е лишил от най-новата възможност, която дава институционалният подход за постигане на нови научни резултати. Пример за научни резултати , чрез използване на институционалният подход са почти всички докторати защитени успешно през през последните години , както и голяма част от публикуваните хабилитационни трудове.

Що се касае до даденото определение за злоупотреба със субективно право, мисля, че този въпрос може да се разшири, ако автора прибегне освен до разгърнато /широко/ определение, още и до кратко определение както изисква формалната логика.

Теоритичните изводи на докторанта е добре да се подкрепят с повече съдебна практика. Това би обогатило работата и засилило аргументацията на застъпените становища.

Добре е, ако автора подкрепи доводите си и със статистически данни относно практиката на разкрити случаи на злоупотреба с право. Това би направило необходимостта от изследването по-убедително.

Един от големите въпроси си остава този за съпоставката между злоупотребата със субективно право и злоупотреба с обективно. Тези две правни явления са достатъчно близки за да се обоснове необходимостта от съпоставка между тях. Това би улеснило твърде много и решаването на въпроса с обема на разработката.

Подобно на традиционната съпоставка на злоупотребата с право, с други близки институти, тази съпоставка би била много полезна от гледна точка на

голямото социално значение на проблема за злоупотреба със субективно право. При това този проблем става все по-актуален както от гл.т. на вътрешното право, така и на международното право. По този повод автора би могъл да проследи дали злоупотребата с обективно право не създава условия за по-интензивна злоупотреба със субективни права.

Неоснователно е подценена разработката на проблеми за правните последици от злоупотребата с право. При това този въпрос е посочен като един от основните в подзаглавието на темата. Проблемът е, че на общотеоретично ниво тези въпроси са разработени при това отново в нашата катедра. Монографиите посветени на юридическата санкция, правонарушението и юридическата отговорност, авторът би могъл да използва като основа за по-подробната разработка на тези проблеми с оглед на конкретната тема. Така поставените въпроси за обезщетението и за паричната санкция биха получили необходимото пълно осветляване. Това би допринесло за решаване на проблема с обема на дисертацията.

За недостатъчния обем на работата допринася и схематичният стил на автора. Общата теория на правото е наука, която е несъвместима с този стил в най-голяма степен в сравнение с отрасловите правни науки.

Разбира се въпросът за недостатъчния обем има своето обяснение стоящо извън автора. Той в сегашния обем на работата е доказал по безспорен начин, че е в състояние да разшири до необходимата степен своето изследване. Проблемът е във времето. Тук важи максимата, „Наука не се прави за един ден“, съответстваща на максимата, „Рим не е построен за един ден“. От тази гледна точка поставените в закона срокове са необосновани.

Що се отнася до направените критики и препоръки, тук важи другата максима, „Авторът ми е мил, но още по-мила ми е истината“.

Показаното до сега от автора е достатъчно за да ни убеди, че при публикуването на работата, тя ще отговаря и на това изискване.

Спряхме се по-подробно на проблемите за подобряване на дисертационния труд, тъй като закона определя докторската степен не само като научна, но и като образователна. Следователно, едно от основните изисквания към рецензиите и

становищата е да допринасят за подобряването на качествата на представените за защита дисертации.

Независимо от всичко казано до тук, определящо значение за оценката на дисертационния труд имат приносите и приносните моменти в него. От тази гледна точка авторът е изпълнил своето задължение. В сравнително краткото време, с което е разполагал, той е успял да даде достатъчно приноси и приносни моменти за един докторат.

Ето основната част от тях.

Разкрита е същността на злоупотребата с право. Това се постига на първо място, чрез определяне на основната функция на този специфичен правен институт. Това е правилно, тъй като функцията е пряк израз на същността на всяко явление. Следователно, този общ принцип е използван сполучливо от автора. По-нататък се определя целта на този институт-да се коригира несправедливите резултати, до които формалното прилагане на закона би могъл да доведе.

Този сполучлив тристранен анализ на същността на института на злоупотреба с право е основата, върху която авторът формира определението на понятието за злоупотреба с право. Резултатът има определящо значение, тъй като е отправна точка за решаване на следващите основни въпроси за приложното поле и правните последици на института злоупотреба с право.

Освен това, авторът посочва критериите, които следва да се изпълват при доказването кога е налице злоупотреба с право.

Той сполучливо с точни аргументи разграничава института на злоупотреба с право от сходни правни институти, а именно: злоупотреба с власт; заобикаляне на закона и симулацията. Това му дава възможност, от тази нова гледна точка още веднъж да очертае уникалните особености на изследвания институт.

Специално се анализира институционализирането на института във всички развити правни системи. Това му дава възможност, чрез прилагането на сравнителния подход и фактическото интуитивно използване на институционалния подход да разкрие общите черти и някои особености относно

формата в правните системи на отделните страни. Така изследването и тук запазва общотеоретичният си характер.

Същото се отнася и до анализирането на приложението на института в почти всички отрасли на правото, дори и в някои публичноправни отрасли. Тук приложението на сравнителния подход и фактическото използване на институционалния подход, също дава възможност на автора да остане на общотеоретично ниво в изследването си. В двата случая той използва дедуктивния и индуктивния метод, за да запази общотеоретичният характер на изследването.

Интересна е трактовката за елементите, които следва да се докажат за да се приеме, че е налице злоупотреба с право. Това е необходимото условие за да се реализира системата от правно институционализирани последици.

Когато оценяваме всички тези приноси и приносни моменти, имаме предвид, че класическият характер на темата и многобройните публикации по нея, затрудняват изключително много възможностите за приноси при нейната разработка като дисертация. От тази гледна точка посочените приноси се повече от достатъчни за да се предложи на дисертанта да бъде присъдена научната степен доктор по право.

Накрая, разработката показва, че дисертанта притежава най-важното качество, а именно способност за общотеоретично мислене, което е още едно основание за присъждане на научната степен.

В заключение считам, че представената за защита дисертация отговаря на законовите изисквания за даване на образователната и научна степен „доктор“. На това основание предлагам на научното жури да присъди научната степен „доктор“ на Дилян Цветанов Начев в професионално направление: 3.6. – Право; докторска програма: Теория на държавата и правото. Политически и правни учения.

17.08.2016г.

Рецензент:

проф.д-р ю.н. Георги Бойчев