



СОФИЙСКИ УНИВЕРСИТЕТ „СВ. КЛИМЕНТ ОХРИДСКИ“

ЮРИДИЧЕСКИ ФАКУЛТЕТ

КАТЕДРА „ГРАЖДАНСКОПРАВНИ НАУКИ“

ПРЕКЛУЗИЯТА ЗА ВЪЗРАЖЕНИЯ НА ОТВЕТНИКА В ОБЩИЯ ИСКОВ ПРОЦЕС

АВТОРЕФЕРАТ

на дисертационен труд за присъждане на образователна и научна степен „доктор“
по професионално направление 3.6. Право (Граждански процес)

Докторант:

Ивайло Кръстев Костов

Зачислен със Заповед

№ РД-20-963/27.06.2016 г.

Научен ръководител:

Проф. д-р Анелия Мингова

СОФИЯ, 2017 г.

I. ОБЩА ХАРАКТЕРИСТИКА НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

1. Актуалност на темата и практическо значение на изследването

Граждански процесуален кодекс е в сила от 01.03.2008 г. През изтеклия деветгодишен период на действие на кодекса законодателят не промени виждането си по отношение на момента, в който ответникът може да направи своите възражения по същество срещу предявения иск. В общия случай преклузията настъпва с изтичането на срока за отговор на исковата молба в първоинстанционното производство по отношение на възраженията, които се основават на факти, настъпили към този момент. Това законодателно разрешение не само че не е безспорно, но няма аналог в българския граждански процес до приемането на действащия процесуален закон.

В исторически план, особено преди приемането на ГПК от 1952 г., моментът, към който настъпва преклузията и особено нейните последици във връзка с постановяването на съдебен акт, който в максимална степен да отговаря на действителното положение между субектите на материалното правоотношение, предизвиква траен интерес в правната доктрина и в съдебната практика. Застъпваните различни становища често обуславят промени в правната уредба, някои от които са с концептуален характер и на практика са противоположни на действащите към момента на приемането им предходни законодателни решения. Известно е, че по отношение на конструкцията на исковия граждански процес, всички законодателни промени се правят с идентичен мотив – ускоряване на производството при отчитане в максимална степен на действителните материалноправни отношения между страните по делото.

Дисертационният труд опитва да отговори на въпроса доколко действащата процесуална уредба, свързана с преклузията за възраженията на ответника, има своята нормативна основа в основните принципи на гражданския процес. Трябва да се отчита, че проблемът за последиците от настъпилата преклузия в стадия на предварителната подготовка на делото в първоинстанционното производство може да възникне практически по всяко гражданско или търговско дело, което се разглежда по правилата на общия исков процес. Това неминуемо предопределя практическото значение на изследването.

Независимо от сравнително краткия период на действие на ГПК, съдебната практика по разглежданите въпроси в дисертационния труд е значителна по обем. Това предполага опит тя да бъде анализирана с цел да бъде изяснено съдържанието и смисъла на правната уредба, разгледана във връзка с различните особености, които произтичат от нейното тълкуване и прилагане. От друга страна, темата за последиците на процесуалното бездействие на ответника традиционно присъства в учебните курсове и коментари по граждански процес, а в отделни публикации се разглеждат едни или други аспекти на проблеми, свързани с процесуалната преклузия на права. В голямата част от тях изводите и обобщенията на техните автори са предопределени от нормативната уредба в различните процесуални закони. В българската процесуална теория до момента няма цялостно монографично изследване, в което да се анализира действащата процесуална уредба по отношение на последиците от процесуалното бездействие на ответника в стадия на предварителната подготовка на делото. В изследването се прави опит за осмисляне на някои традиционни разрешения от гледна

точка на позитивното процесуално право във връзка с различни аспекти от исковия граждански процес. В това се изразява неговата научна новост.

2. Цел, предмет и задачи на изследването

Задачата, която си поставя дисертационният труд, е нормативното изследване на преклузията за възраженията на ответника в общия исков процес от гледна точка на действащото гражданско процесуално право в Република България. За да бъдат изяснени смисълът и съдържанието на нормите, които имат отношение към етапа на производството, към който се погасява правото на ответника да упражни правото си на защита срещу предявения иск, процесуалната уредба трябва да бъде разгледана и в светлината на практиката на Върховния касационен съд по нейното прилагане.

Целта на изследването е да установи доколко процесуалната конструкция в ГПК отговаря на изискванията на Конституцията на Република България и на основните начала на гражданския процес със съдържанието, което влага в тях съвременната процесуална наука. Изследването не включва преклудирането на други процесуални права на ответника като предявяването на насрещен иск или инцидентен установителен иск, както и привличането на трето лице. Извън обсега му остават преклузията на правото да бъде оспорен писмен документ и преклузията на доказателствените средства на ответника. Разглеждането на действащата процесуална уредба и съдебна практика по тези процесуални институти има само помощно значение за изясняването на понятието за преклузия и процесуалните му последици. Преклузията на възраженията на ответника в особените искиви производства също остава извън предмета на изследването.

3. Методи на научно изследване

Историческият и сравнителноправният метод са широко използвани в изследването. С помощта на историческия метод е проследено развитието на уредбата на процесуалните действия на страните и на съда във връзка с посочването и изясняването на фактите по спора в отделните процесуални закони от Освобождението през 1878 г. до приемането на Гражданския процесуален кодекс през 2007 г. Той намира приложение и при анализа на различни законодателни разрешения в разглежданите чуждестранни процесуални системи, които са довели до възприемането на един или друг модел на процесуална конструкция във връзка с преклудирането на правото на възражения на ответника.

Използването на сравнителноправния метод позволява изясняването на правната уредба на разглеждания в работата институт на преклузията за възражения на ответника в редица чуждестранни законодателства, включително разкриването на действителния смисъл на едно или друго законодателно разрешение в светлината на тълкуването му от съдебната практика в съответната държава. По този начин се достига до редица изводи по отношение на това дали и доколко съществуващата днес процесуална уредба у нас се вписва в сравнителноправния контекст на големите европейски процесуални системи.

Всяко научно съчинение, което има за предмет анализ на една или друга правна уредба, предполага използването на правно-догматичния метод. Чрез него в дисертационния труд е разгледана процесуалната уредба, която има отношение към института на преклузията за възражения на ответника. В труда е направен критичен

анализ на редица становища, поддържани в българската гражданскопроцесуална доктрина и съдебна практика, свързани с процесуалните преклузии и с уредбата на общия исков процес по отношение на установяването и изясняването на фактическата страна на правния спор.

4. Обем и структура на дисертационния труд

Дисертационният труд е в обем от 312 страници, включително съдържание и библиографска справка. Библиографската справка обхваща цитираните в труда 144 заглавия, от които 103 заглавия са на български език, а ползваните чуждестранни съчинения са 41. Работата съдържа 529 бележки под линия. Трудът е структуриран в увод, три глави и заключение, в което са обобщени основните изводи и предложения за промяна на модела на общия исков процес от гледна точка на момента, към който трябва да настъпва преклузията за упражняване на възраженията на ответника срещу основателността на предявения иск.

II. КРАТКО ИЗЛОЖЕНИЕ НА ОСНОВНОТО СЪДЪРЖАНИЕ НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

ПЪРВА ГЛАВА

ИСТОРИЧЕСКО РАЗВИТИЕ И СРАВНИТЕЛНОПРАВЕН ПРЕГЛЕД

1.1 Преклузията за възражения на ответника в общия исков процес до 2007 г.

Всеки от процесуалните закони в България, въз основа на които се осъществява съдопроизводството по граждански и търговски дела, има своите специфики, които произтичат от общественно-икономическите отношения към момента на действието му, както и, до известна степен, от източника, от който един или друг процесуален институт е възприет в българската уредба. Акцентът в цялото изложение е поставен върху момента, до който е допустимо упражняването на защитата на ответника срещу предявения иск и върху ролята на съда при изясняването на фактическата страна на спора. Там, където е необходимо, са разгледани законодателните решения по други въпроси, които имат пряко значение за изясняване на преклузията на правото на възражение. Освен на правната уредба, направените изводи се основават на становищата в процесуалната теория и на съдебната практика по прилагането на относимите процесуални разпоредби в отделните процесуални закони.

В изложението е проследена накратко правната уредба от 1878 г. до 2007 г. Последователно са разгледани особеностите в правната уредба, които са свързани с посочването на факти и упражняването на правото на възражение от страна на ответника в производството пред окръжния съд по Временните съдебни правила (т. 1.1.2), Закона за гражданското съдопроизводство от 1892 г. (ЗГС 1892) (т. 1.1.3), Закона за гражданското съдопроизводство от 1930 г. (ЗГС 1930) в редакцията му преди (т. 1.1.6) и след изменението на процесуалната конструкция през 1948 г. (т. 1.1.9).

Наред с изясняването на спецификите на първоинстанционното производство, в работата са разгледани и възможностите за въвеждане на нови възражения след

първоинстанционното производство при действието на ЗГС 1892 (т. 1.1.4) и ЗГС 1930 (т. 1.1.7). Изследването на процесуалната уредба и на съществуващата съдебна практика на ВКС по отношение на възможността за посочване на нови възражения от ответника след приключването на първоинстанционното производство търси отговор на въпроса до каква степен въведените едни и други ограничения в първата инстанция засягат правото му на защита по същество на по-късни фази от производството.

Направен е анализ на процесуалната уредба на първоинстанционното производство в ГПК 1952 по отношение на правомощията на страните (т. 1.1.10) и на съда (т. 1.1.11) за попълването на делата с относимите факти за правилното му решаване. Изследвани са възможностите за упражняване на правото на възражение на ответника след приключването на първоинстанционното производство при действието на ГПК 1952, независимо от възприетия инстанционен режим в различните периоди от прилагането на кодекса (т. 1.1.12). Разгледани са процесуалните правила във връзка с упражняването на защитата на ответника по същество в производствата, които уреждат разглеждането на делата с нисък материален интерес в случаите, в които процесуалната уредба предвижда различен съдопроизводствен ред за това (т. 1.1.1).

Въз основа на направения преглед на законодателната уредба, съдебната практика по прилагането ѝ и достиженията на правната доктрина в отделните периоди от развитието на българския граждански процес, в направеното обобщение на историческото развитие на правната уредба до приемането на ГПК 2007 се достига до извода за особената неустойчивост на уредбата (т. 1.1.13). С изключение на действието на ГПК от 1952 г. от приемането му до промените в него през деветдесетте години на XX в., когато, поради стабилните обществено-икономически отношения, не се предполага рязка промяна в гражданската процедура, на всеки десетина години се предприемат реформи, които се мотивират главно с една основна цел – ускоряването на производството по гражданските дела и, едновременно с това, осигуряването на „добро“ правосъдие, в смисъл да бъде постановен краен акт на съда по съществуващото на спора, който в максимална степен да съответства на действителното правно и фактическо положение. Стремещът към тази цел е водещ при всяка промяна в гражданската процедура, с която се предлагат и приемат разрешения, които на предходен етап са отречени като неработещи или неадекватни за постигането ѝ. Всички идеи за промяна опитват да намерят баланса между ускоряването на производството и установяването на истината в процеса от една страна, и ролята на страните и на съда при попълването на делото с фактическия и доказателствен материал, от друга страна.

Българският граждански процес традиционно се колебае пред избора дали посочването на фактическия и доказателствен материал в първоинстанционното производство трябва да се концентрира в първото заседание по делото или, до голяма степен, поне що се отнася до фактите, на които ответникът основава възраженията си, то да бъде изнесено предварително, при подготовката на делото преди внасянето му за разглеждане в откритото заседание. В отделните периоди от неговото развитие се възприема различен подход, често поради незадоволителните практически резултати на едното или другото решение, както и поради пренасянето на чуждестранни модели, които са възприемани като успешни и подходящи за българските условия. Изборът

между тези два подхода сам по себе си няма особено значение, тъй като и двата позволяват на страните да предприемат съответните процесуални действия, за да защитят позициите си и да получат благоприятно решение по делото.

В изложението се обосновава извода, че по отношение на етапа на производството, след който бездействието или късното действие на ответника се санкционира чрез погасяването на правото му да попълва делото с нови факти, с които да обоснова възраженията си срещу иска, в нито един момент до приемането на ГПК от 2007 г. правната уредба на общия исков процес не предвижда преклузия на това процесуално право в определен начален стадий от първоинстанционното производство. В случаите, в които е предвидена предварителна писмена подготовка на делото преди внасянето му за разглеждане в открито съдебно заседание, след която по отношение на страните се налагат ограничения за въвеждане на правоизключващи, правоунищожавачи или правопогасяващи факти (1907 г. – 1922 г., 1930 г. – 1948 г.), пропускът на ответника да упражни в пълнота защитата си по същество не е фатален, тъй като пред въззивната инстанция е уредена принципната допустимост на новите средства за защита, независимо от причината, поради която те не са посочени в първоинстанционното производство.

1.2 Сравнителноправен преглед на правната уредба за попълването на делото с факти в някои европейски гражданскопроцесуални системи

Изложението в тази част от дисертационния труд обхваща кратък преглед на процесуалните законодателства на Италия (т. 1.2.1), Франция (т. 1.2.2), Англия и Уелс (т. 1.2.3) и Германия (т. 1.2.4) по отношение на възприетите в тях основни положения в правната уредба, които очертават правата и задълженията на страните и на съда при посочването на фактите и изясняването на фактичката страна на спора в основното производство пред основния първоинстанционен съд. Направена е съпоставка на отликите в процедурата с оглед на разпределянето на делата между различните по степен юрисдикции, които разглеждат делата на първа инстанция във връзка с особеностите, които произтичат от сложността на делото и значението на конкретното дело. Посочени са и някои характерни особености при разглеждането на делото от втората инстанция с цел да бъдат направени съответните изводи доколко ограниченията за попълване на делото с фактичкия и доказателствен материал пред първата инстанция са фатални за крайния изход на делото.

ВТОРА ГЛАВА

ПРЕКЛУЗИЯТА ЗА ВЪЗРАЖЕНИЯ НА ОТВЕТНИКА И ПРИНЦИПИТЕ НА ГРАЖДАНСКИЯ ПРОЦЕС

2.1 Понятие за преклузия в гражданския процес

В тази част от дисертационния труд е направен опит да бъде изведено определение за преклузията като последица от процесуалното бездействие на страната в процеса (т. 2.1.1). Преклузията на процесуални права, която настъпва във висящия процес е отграничена от преклудиращото действие на силата на пресъдено нещо (т. 2.1.2). Очертани са последиците на преклузията, която настъпва с изтичането на срока за отговор на исковата молба във връзка със защитата на ответника на следващи

стадии и фази от производството, както и по отношение на възможностите за това в друго дело (т. 2.1.3).

Изясняването на понятието за преклузия на процесуалните права на страните, и в частност на възраженията на ответника в общия исков процес, изхожда от обстоятелството, че в ГПК не е предвидена изрична обща норма, която да урежда последиците от процесуалното бездействие на страните. Член 64 ГПК установява общото правило по отношение на процесуалните действия, които са извършени след предвидения за това срок. В чл. 100 ГПК законодателят установява общото правило за формата, в която трябва да бъдат извършени процесуалните действия на страните – устна в съдебно заседание и писмена извън съдебно заседание, а чл. 101, ал. 3 ГПК урежда последиците от непоправеното нередовно процесуално действие на страните. Ако след указанията на съда процесуалното действие не бъде поправено от страната, то се смята за неизвършено. Поради това, както и в процесуалните системи, в които не е предвидена обща норма, която да урежда последиците от пропускателна на страната да предприеме едно процесуално действие, обичайно те се разглеждат от гледна точка общите правила за процесуалните срокове, в които трябва да бъдат извършени процесуалните действия от страните. В работата се приема утвърденото доктринално схващане при действието на различните процесуални закони в България, че бездействието на страните да упражнят свое процесуално право или да изпълнят свое процесуално задължение, не е пречка за развитието на производството. Верижният му характер предполага достигането до крайния акт, с който то приключва, и той е дължим от правораздавателния орган независимо от обстоятелството, че липсват данни по делото поради бездействието на страните.

Последиците при пропускателна на страната да извърши едно процесуално действие са различни с оглед на това дали извършването на процесуалното действие е необходимо за развитието на производство и постановяването на краен съдебен акт. Правните последици на процесуалния пропуск нямат нищо общо с преклузията, когато се смята, че процесуалното действие е необходимо за развитието на процеса. Тогава трябва да е налице друго процесуално действие, което да замести пропуснатото действие. Правните последици на пропускателна представляват сурогат на пропуснатото процесуално действие и по този начин го правят излишно. Това става чрез фикции или необорими презумпции, като се фингира или презюмира най-неизгодното за страната действие към този момент на развитие – отказ, непредставяне на доказателство, връчване на съобщения или призовки, доказване или признаване на известни обстоятелства. Ето защо правните последици на тази категория бездействия се свеждат до съответните правни последици на фингираните или презюмирани неизгодни за страната процесуални действия.

Когато неупражненото процесуално право не е необходимо за развитието на производството, последиците от процесуалното бездействие на страната се изразяват в погасяване на процесуалното му право, т.е. преклузия. Ако ответникът не упражни правото да подаде отговор на исковата молба, с погасяването на правото на отговор се погасяват и онези процесуални права, които могат да бъдат упражнени единствено във формата и като част от съдържанието на отговора на исковата молба. Това са правото на твърдение за факти, на които ответникът би могъл да основе свои възражения срещу основателността на иска и самото право на възражение по

същество. Неподаването на отговор на исковата молба, пропусъкът да се предяви насрещен иск, инцидентен установителен иск или да се оспори истинността на писмен документ не влияе по никакъв начин на развитието на производството, а евентуално засягат, ако искът е доказан, съдържанието на съдебния акт. Пълното неучастие на ответника по делото също не влияе на хода на делото, а има за последица евентуалната разлика във вида на решението, което ще бъде постановено – присъствено или неприсъствено, ако са налице основанията за постановяването на неприсъствено решение. Въз основа на изложеното, в дисертационния труд се приема, че преклузията е процесуална последица от неизвинителното бездействие или недопустимото действие на страната, която се отнася до неупражняването в срок на процесуалните възможности (права) на страните, които не влияят на развитието на производството, и която се изразява в погасяването на правото на страната да извърши пропуснатото процесуално действие във висящия процес.

Изложеното съдържание на преклудиращото действие на силата на пресъдено нещо в дисертационния труд (т. 2.1.2) очертава разликата с преклузията като последица на процесуалното бездействие или късното действие за упражняване на едно процесуално право в процеса. Докато предмет на преклудиращото действие на силата на пресъдено нещо винаги е правото на твърдение за определени факти, то предмет на преклузията могат да бъдат правото на твърдение за факти (въведени в процеса чрез възражение), така и правото да се сочат доказателствени средства или правото да се извършват други процесуални действия на ответника като предявяването на насрещен иск, инцидентен установителен иск, правото да бъде привлечено трето лице в процеса като помагач, оспорването на истинността на писмен документ и т.н. Когато е установено, че правото съществува към приключването на съдебното дирене на последната инстанция по същество, след която решението е влязло в сила, последицата е, че неговото съществуване не може да се оспорва въз основа на факти, които са възникнали преди този момент. Целта на преклузията е съвсем различна. Във висящото производство тя служи единствено да осигури реда и бързината при развитието на делото. Тя е инструмент, който има отношение само и единствено към висящото делото, в което е настъпила, докато решението по него не е влязло в сила, и последиците ѝ не могат да влияят върху процесуалните действия на страните в друг процес.

Същностната разлика между преклудиращото действие на силата на пресъдено нещо и преклузията, с която се погасява възможността да бъде извършено процесуално действие поради бездействието или късното действие на страната, се състои в последиците на настъпилата и в двата случая преклузия, когато става дума за факти, които не са въведени своевременно в производството. В дисертационния труд се приема и аргументира становището, че преклузията като последица от процесуалното бездействие, която се изразява в погасяването на възможността страната да извърши пропуснатото процесуално действие, се отнася единствено до производството, в която тя е настъпила (т. 2.1.3). Това е санкцията за страната, която във висящия процес, в нарушение на изискванията на процесуалния закон, не е упражнила свое вътрешнопроцесуално право чрез предприемането на съответното процесуално действие, или го е извършила по недопустим начин, при което тя губи предоставеното ѝ от закона право на извърши това процесуално действие на по-късен етап от висящото производство. Това разбиране за същността на преклузията

предопределя нейния единствено вътрешнопроцесуален ефект във висящото производство по отношение на погасяването на процесуалното действие като резултат на бездействието или късното извършеното от страната действие. След влизането в сила на решението не преклузията, а преклудиращото действие на силата на пресъдено нещо преклудира правото за посочване в следващ процес на факти, които страната е могла да посочи в първото дело до приключването на съдебното дирене в последната инстанция по същество, при това само в рамките, очертани от обективните предели на силата на пресъдено нещо.

Застъпеното становище за вътрешнопроцесуалния ефект на преклузията като последица от процесуалното бездействие на ответника е в противоречие с изразеното становище в мотивите по т. 1 на ТР на ВКС, ОСТГК, № 5/2012 г. от 14.11.2012 г. по т.д. № 5/2012 г., съгласно което „процесуалните преклузии имат и извънпроцесуален ефект, който касае стабилитета на съдебното решение и правните му последици”. Принципното несъгласие с възприетата теза от ВКС се аргументира подробно в дисертационния труд (т. 2.1.3, т. 3.1.1). В основата на тази аргументация стои разбирането, че когато вътрешнопроцесуалната преклузия е настъпила и производството е приключило с влязло в сила съдебно решение, не преклузията, а преклудиращото действие на силата на пресъдено нещо има извънпроцесуален ефект. Неупражнените самостоятелни права на ответника не попадат в обективните предели на силата на пресъдено нещо, и възможността за упражняването им в отделен процес е открита. Ако решението не е влязло в сила, пропускът на страната не прегражда възможността тя да упражни пропуснатото право в друг процес. В този случай, забраната за водене на втори процес по чл. 126 ГПК, а не преклузията, очертава допустимите рамки за упражняването на пропуснатото право в отделен процес. Ако обаче между делата няма субективен и обективен идентитет, вратата пред нов процес е отворена и последиците от бездействието на ответника в първия процес не могат да се прехвърлят автоматично във второто дело, стига да не се цели пререшаване на спора по първото дело.

2.2 Понятието за възражение от гледна точка на погасяването на правото на възражение във висящия процес

В тази част от дисертационния труд са разгледани въпросите, свързани с възражението като защитно процесуално действие на ответника (т. 2.2.1). За да се очертае предметът на понятието „възражение” в смисъла, който чл. 131, ал. 2, т. 5 ГПК и чл. 133 ГПК влагат в него, е направено разграничение между процесуалната защита и защитата по същество на ответника съгласно утвърдените разбирания в правната доктрина и съдебната практика, в това число и с оглед традициите и възприетите разрешения в българския граждански процес до приемането на действащия ГПК (т. 2.2.3). Разглеждането на видовете средства за защита и моментът на погасяването на възможността за тяхното упражняване в процесуалните системи на Франция, Италия и Германия (т. 2.2.2) има за цел обосноваването на извод за това доколко в тези законодателства могат да се търсят аналози, чрез които да се осмисли ранната преклузия на правото на възражение на ответника. В т. 2.2.4 е направен опит за обобщаване на направените изводи и предложение за определение на понятието възражение, разглеждано в светлината на чл. чл. 131, ал. 2, т. 5 ГПК и чл. 133 ГПК.

Възприетите тези в дисертационния труд се основават на утвърденото разбиране в правната доктрина, че процесуалните действия, с които ответникът упражнява защитата си по същество, са оспорването на фактите, върху които ищецът изгражда основанието на своя иск, правните доводи, чрез които ответникът оспорва правните последици на твърдените от ищеца факти с оглед на приложимата правна норма, и възраженията срещу иска, с които в процеса се въвеждат правоизключващи, правоунищожавачи, правопогасяващи или правоотлагащи факти и самостоятелни права на ответника срещу ищеца. Няма пречка тези действия, които несъмнено формират правните средства за защита по същество, и които ответникът може да упражни във висиящия процес, за да постигне благоприятно за себе си съдебно решение, да бъдат извършени самостоятелно или всички заедно в производството. Последиците за ответника при неупражняването на правото да оспори факт, който се твърди от ищеца, да направи правен довод или възражение, обаче са различни.

Правото на ответника да даде становище по основателността на предявения иск и по фактите, на които той се основава, или да изтъкне правен довод, чрез който да оспори правните последици на твърдените от ищеца факти с оглед на приложимата правна норма, може да бъде упражнено след стадия на предварителната подготовка на делото в първоинстанционното производство. Подходът на законодателя при уреждането на последиците при неупражняването на правото на възражение по същество е диаметрално противоположен. Преклудирването на възможността за неговото въвеждане в производството още на фазата на предварителната подготовка на делото до голяма степен би могло да предопредели изхода на образуваното съдебно дело. Този извод произтича от приетото в доктрината разбиране, че процесуалното действие „възражение“ е средство за защита на ответника срещу иска по същество, с което той твърди факти, които пораждаат благоприятни за него правни последици, или предявява свои насрещни права, които представляват материалноправни възражения. Едновременно с това, чрез упражняването на това процесуално действие, ответникът иска материалноправният спор между страните да бъде разрешен със сила на пресъдено нещо.

В различните гражданскопроцесуални системи последиците от неупражняването на правото на възражение в предвидения за това срок не се отличават. Процесуалното бездействие води до погасяване на възможността пропуснатото средство за защита да бъде упражнено във висиящия процес. При все това, от гледна точка на видовете възражения, законодателните модели съществено се различават в две основни насоки. Първата отлика се отнася до въпроса в кои случаи съдът следи служебно за въпроси, които могат да бъдат предмет било на процесуално възражение, било на възражение по същество в смисъла на понятията, в които те се използват в българския граждански процес. Второто различие засяга обстоятелството, че различните законодателства не уреждат по еднакъв начин отделните процесуални предпоставки и последиците от липсата или наличието им по отношение на допустимостта на иска.

Във френската процесуална конструкция защитата по същество и възраженията срещу допустимостта на иска не са ограничени с никакъв срок и ответникът би могъл да се защитава с тях във всяко положение на делото в инстанциите по същество. Пред касационната инстанция са допустими средства за защита, които се основават единствено на правни въпроси, но не и на нови факти, които не са посочени при

разглеждането на делото в първоинстанционното и във въззивното производство. Що се отнася до процедурните възражения, разпоредбата на чл. 74, ал. 1 СРС предвижда задължението на ответника да направи процедурните си възражение едновременно и преди всяка защита по същество или възражение срещу допустимостта на процеса, като по силата на отделни законови норми това принципно положение се отнася единствено за възражението за неподсъдност и за възражението за наличието на висящ процес. Състезателността в процеса забранява на съда да основе решението си на правни средства, които са въведени в процеса служебно от съда, без преди това да е дадена възможност на страните да вземат становище по тях. При това няма значение дали става въпрос за защитни средства по същество, по недопустимостта на иска или по процедурата. Няма значение и дали средството за защита е от частен или от обществен интерес.

Посочените примери от процесуалната уредба и съдебната практика в Италия дават основание за извода, че в италианския модел класификацията на възраженията на процесуални възражения и възражения по същество няма значение при определянето на момента, в който правото на възражение се погасява. В процесуалния закон и в материалните закони определянето на този момент се основава на предвиденото от законодателя задължение съдът да следи служебно за въпроса, който може да бъде предмет на възражение. Доктрината и съдебната практика разширяват значително каталога на възраженията по съществото на спора, за които съдът следи служебно. По този начин последиците на преклузията за посочване на възраженията в срока за отговор на исковата молба значително се ограничават. Възраженията, за които съдът не следи служебно, се преклудират с отговора на исковата молба в първоинстанционното производство и посочването им на по-късен етап на първоинстанционното производство, както и във въззивната инстанция, е недопустимо. Класическите примери са възражението за прихващане, възражението за изтекла погасителна давност и възражението за неизпълнен договор.

Разгледаният процесуален модел на видовете възражения в Германия и моментът, в който се преклудира правото на ответника да направи онези възражения срещу недопустимостта на иска, за които съдът не следи служебно, и да упражни защитата си по същество чрез възражение, което има за предмет факти, водещи до неоснователността на иска, показва съществени различия по отношение на френското и особено на италианското разрешение. Откритото заседание в първоинстанционното производство е моментът, в който ответникът може да упражни защитата си по същество. Евентуалните пропуски са поправими и на по-късен етап от процеса и зависят изцяло от преценката на съда доколко късно извършеното процесуално действие може да бъде взето предвид при постановяването на съдебното решение. Активното участие на съда при подготовката на делото, изясняването на твърденията и становищата на страните и правото му на крайна преценка е ключов фактор в германския граждански процес за постановяването на съдебно решение, което в максимална степен отчита фактите, които са предмет на спора, и възможното им посочване в рамките на висящия съдебен процес.

В дисертационния труд се приема, че съдът има правомощие служебно да следи за въпроси, които биха били предмет на възражение по същество. То се основава на приетото в ТР на ОСГТК на ВКС № 1/09.12.2013 г. по тълк. д. № 1/2013 г, т. 1, във

връзка с възможността въззивният съд служебно да приложи императивна материалноправна норма, когато нейното нарушаване не е въведено като основание за обжалване на първоинстанционното решение. След като въззивният съд при проверката на правилността на първоинстанционното решение може да приложи служебно императивна материалноправна норма в защита на обществения интерес, несъмнено тази възможност е отворена и пред първоинстанционния съд при постановяването на решението му. Ето защо, дори и ответникът да пропусне в срока за отговор да направи възражение за нищожността на договора при предявен иск за изпълнение на задължение, което произтича от него, съдът, служебно или по искане на ответника, трябва да вземе предвид въпроса за действителността на договора при произнасянето по основателността на иска без ограничение при разглеждането на делото пред инстанциите по същество.

Съществуват и случаи, при които, въпреки липсата на конкретна законова разпоредба, моментът в който се погасява възможността да бъде упражнено едно възражение, се определя от съдебната практика. Такъв е случаят с възражението за прихващане, когато то се изразява в материалноправно изявление във висиящия процес за компенсиране на две насрещни изискуеми и ликвидни вземания, и с възражението за право на задържане, когато има за предмет ликвидно вземане, както и когато това възражение се предявява като акцесорно право към насрещния иск на ответника за неговото вземане. Съгласно т. 4 на ТР на ОСГТК на ВКС, № 1/09.12.2013 г. по тълк. д. № 1/2013 г. тези възражения могат да се правят и след стадия на предварителната подготовка на делото в първоинстанционното производство.

При така направените уточнения в дисертационния труд се приема, че при съществуващата днес законодателна уредба понятието „възражение” по смисъла на чл. 131, ал. 1, т. 5 ГПК и чл. 133 ГПК обхваща всички възражения по същество на ответника, освен възраженията, които са свързани с прилагането на императивна правна норма в защита на обществения интерес, за която съдът следи служебно, или за които съдебната практика приема, че моментът, до който могат да бъдат направени от ответника, следва изтичането на срока за отговор на исковата молба.

2.3 Последиците от настъпилата преклузия за възражения на ответника в светлината на принципите на гражданския процес.

В тази част от изложението е направен опит за изясняването някои въпроси, които засягат съотношението между преклузията на права на страните, и в частност преклудирането на правото на възражение на ответника, в общия исков процес, и принципите на гражданския процес не само по начина, по който е определено тяхното съдържание, обхват и граници в Глава втора „Основни начала” на ГПК, но и в светлината на постигането на основната цел на гражданския процес - постановяването на съдебно решение, което в максимална степен да отговаря на действителните отношения между страните.

В т. 2.3.1 е изследвано съответствието на чл. 133 ГПК с чл. 121, ал. 2 и чл. 56 от Конституцията. Разгледани са аргументите в искането на Омбудсмана на Република България, въз основа на които е образувано к.д. № 4/2009 г. пред Конституционния съд, становищата на заинтересуваните страни, мотивите на мнозинството съдии в

постановеното решение на Конституционния съд, застъпените виждания в особените мнения.

В изложението се поддържа становището, че ако бъде разглеждана систематично с всички относими законови разпоредби в първоинстанционното производство, санкционната норма на чл. 133 ГПК в частта, в която след изтичането на срока на отговор се преклудира правото на ответника да посочи възраженията си по същество, противоречи на изискванията на чл. 121, ал. 2 и на чл. 56 от Конституцията. Тази теза се аргументира с това, че по силата на чл. 133 ГПК се прегражда възможността за ответника да попълни делото с относими за решаването му факти, посочването на които би довело до съдебно решение, което би било противоположно като извод на съда от извода, който той би направил, без да съобрази тези факти. Преклузията настъпва на етап от производството, в който съдът не е упражнявал каквито и да било правомощия във връзка с изясняването на делото от фактическа страна. Съгласно чл. 145 ГПК съдът има задължение да укаже на страните в откритото заседание какво е значението на фактите за процеса, а това негово правомощие няма как да бъде упражнено по отношение на ответника, тъй като в откритото заседание в общия случай той не може да сочи факти, на които да основава свои възражения по същество. Допустимо е изключение от това правило единствено по отношение на възраженията, които се основават на новооткрити или нововъзникнали факти, или които са допустими по силата на специални норми.

При действащия процесуален модел е изключена преценката на съда доколко едни или други факти, които ответникът би желал да въведе в процеса след изтичането на срока за отговор, са относими и са от значение за правилното решаване на спора. Задължението на съда да укаже на ответника последиците от неупражняването в срок на правото на възражение по силата на чл. 131 ГПК се изпълнява формално чрез възпроизвеждането на текста на чл. 133 ГПК в съобщението, което се изпраща на ответника, наред с исковата молба. По този начин е невъзможно да се постигне каквато и да е степен на разумна информираност за последиците от неподаването в срок на отговора на исковата молба. Това е така, тъй като законът не предвижда задължително процесуално представителство по граждански дела в производството пред първата инстанция (за разлика от разрешението във Франция, Италия, Германия). Задължителното изискване за професионално процесуално представителство в процедура, при която определени права на страните се погасяват на ранен етап на производството и пропускът е непоправим в следващ момент, не е процесуална приумица в големите европейски правни системи, която да се използва като средство за увеличаване на разходите за страните по делото, а абсолютна необходимост и гаранция за правото на защита в гражданския процес. Член 121, ал. 2 от Конституцията налага производството да бъде изградено по такъв начин, че да осигурява установяването на истината, и тази конституционна норма има непосредствено действие по силата на чл. 5, ал. 2 от Конституцията. Член 133 ГПК, разглеждан в светлината на цялата уредба на първоинстанционното производство по отношение на попълването на делото с факти, както и в светлината на чл. 260, т. 5 ГПК и чл. 266, ал. 1 ГПК, нарушава този конституционен императив.

По отношение на съответствието на чл. 133 ГПК с принципа за установяването на истината в дисертационния труд се възприема становището, че изискването на чл. 121, ал. 2 от Конституцията, съгласно което „производството по делата осигурява установяването на истината“ означава, че процедурата трябва да бъде изградена по такъв начин, че в постановеното съдебно решение съдът да приложи точната материалноправна норма към фактите, които в действителност са се случили в определен минал момент (т. 2.3.2). Приема се, че конституционният законодател поставя стандарт при изработването на процесуалните закони след приемането на Конституцията, който няма как да бъде пренебрегнат или преодолян с процесуална конструкция, която му противоречи. Поддържа се разбирането, че от чл. 121, ал. 2 на Конституцията не следва, че решението на съда, за да бъде правилно, във всеки един случай трябва да отговаря на действителното положение. Това няма да бъде винаги възможно, тъй като в основата на гражданския процес стои субективната преценка на страните по какъв начин и в каква степен да защитят правата си. Действащата гражданскопроцесуална уредба изключва възможността съдът сам да попълва делото с факти. Това е процесуална дейност, която лежи изцяло върху страните по делото и от тяхното процесуално поведение в крайна сметка зависи в каква степен делото ще бъде попълнено с относимия процесуален материал.

Изложените моменти обосновават становището, че концепцията за правилност на решението при съответствието му с доказаните по делото факти, която днес е господстваща и в българския граждански процес, и в големите процесуални системи, по никакъв начин не влиза в противоречие с изискването на чл. 121, ал. 2 от Конституцията. Тя предполага обаче не само съдът да съдейства на страните при установяването на фактите при обезпечаването на равенството между страните, но и самата уредба да е изградена по начин, че да дава възможност делото да бъде попълнено с относимия фактически материал така, че в общия случай да може да се стигне до решение, което да отговаря на действителните фактически отношения между страните. Погасяването на правото на ответника да сочи факти с изтичането на срока за отговор на исковата молба още преди съдията да е имал възможност да ги обсъди със страните противоречи на изискването за установяването на истината в процеса.

В дисертационния труд се обосновава виждането, че независимо от това, че не е изрично прогласен сред нормативно уредените основни принципи на гражданския процес, принципът за сътрудничество между съда и страните с утвърденото съдържание, което той има в модерните гражданско процесуални законодателства, може да бъде изведен от задължението за съдействие, което съдът дължи на страните за установяване на фактите (чл. 10 ГПК) и за изясняването на делото от фактическа и от правна страна (чл. 7, ал. 1 ГПК), разгледано през призмата на правото на страните да посочат фактите, на които основават исканията си и представят доказателствата за тях по силата на чл. 8, ал. 2 ГПК (т. 2.3.3). Проблемът за отражението на този принцип в конкретните разпоредби на ГПК, които уреждат правомощията на съда и страните при изясняването на фактическата страна на спора, е поставен във връзка с търсенето на отговор на въпроса доколко това общо изискване за сътрудничество между съда и страните в основните начала на процеса намира адекватно отражение в разпоредбите, които уреждат исковото производство. Като се има предвид факта, че санкционната норма на чл. 133 ГПК в общия случай прегражда пътя на ответника за твърдения за

факти, на които той основава възраженията си по същество, след изтичането на срока за отговор на исковата молба, отговорът на поставения въпрос е отрицателен. Подчертава се, че в основата на този извод не стои предвидената преклузия сама по себе си, а обстоятелството, че тя настъпва преди фактите по делото да са били разисквани заедно от съда и страните. Това обуславя заключението, че уредбата на ГПК по отношение на правомощията на участниците в производството за попълване и изясняване на делото с фактическия материал представлява особено несполучлива смесица между чиста състезателност и ранна преклузия, съчетана с безсмислени указания от съда на етап от процеса, в който те, поне по отношение на ответника, нямат никакво значение.

Целият дисертационен труд разглежда последиците от преклузията за възражения на ответника в светлината на принципа за равенство между страните. В т. 2.3.4 се подкрепя поддържаната теза в правната доктрина, че във всеки граждански процес, в който обективните предели на силата на пресъдено нещо на съдебното решение се ограничават до посоченото от ищеца и възприето от съда основание, въпросът за равенството на страните остава открит. Това становище се основава на разбирането, че щом ответникът може да предявява своите възражения само в същия процес, а ищецът може да предяви същото свое искане и в други процеси на различно основание, самият принцип за равенство на страните подсказва различно третиране на ищеца и ответника. Преодоляването на този проблем обаче изисква цялостна реконструкция на традиционно възприетата у нас уредба на исковия процес.

От гледна точка на равенството между страните, в изложението са разгледани и някои отделни въпроси, които засягат някои хипотези на изменение на иска във висящото дело и възможното поведение на ответника в следващ процес при уважен частичен иск (т. 2.3.4.1 и т. 2.3.4.2). Обсъден е и проблемът за липсата на изискване в ГПК за задължителна адвокатска защита в общия исков процес (т. 2.3.4.3).

Поддържа се становището, че ГПК съчетава на практика предварителната писмена подготовка на делото в общия исков процес чрез правото на ответника да изгради в пълнота защитата си по същество единствено в отговора на исковата молба под страх от погасяване на тази възможност в по-късен етап от процеса, с правото на ищеца да измени основанието или петитума на първоначално предявения иск без съгласието на ответника. Само по себе си това законодателно решение поставя сериозни въпроси от гледна точка на равенството между страните и избягването на изненадите в процеса, което е един от основните аргументи за повторното въвеждане на писмената подготовка в исковия процес с приемането на ГПК 2007. Аргументирано е разбирането, което се поддържа и в по-новата съдебна практика, че независимо, че няма изрична норма в този смисъл, съдът трябва да даде на ответника нов срок за отговор на исковата молба, за да може той да се запознае с изменения иск и да организира защитата си по него, като посочи относимите за това факти и направи своите възражения по допустимостта и по същество на изменения иск.

В правната доктрина и в съдебната практика е дискуссионен въпросът дали ненаправените възражения в производството по уважения частичен иск преклудират правото те да бъдат направени в производството, в което се претендира друга част или целия остатък от вземането. В изложението се аргументира становището, че преклузията има последици само по отношение на производството, в което е

настъпила, и ответникът може да направи свободно възраженията си в производството в което се претендира друга част или целия остатък от вземането. Обосновава се виждането, че увеличаването на размера на иска във висияния процес следва да води до преодоляване на настъпилата преклузия на възраженията срещу първоначално предявения иск и ответникът би могъл да упражни защитата си по същество в пълнота.

Проблемът за липсата на задължителна адвокатска защита е разгледан в сравнителноправен аспект. Изводите от изследването му показват, че в континенталните процесуални законодателства, без значение дали е предвидена предварителна писмена подготовка на делото в първоинстанционното производство с последици, свързани с погасяване на правото за попълване на делото с факти след този момент (Италия) или не (Франция), задължителното процесуално представителство е необходим елемент за упражняването на правото на защита на страните по делата пред по-високия по степен първоинстанционен съд. При това, нуждата от извършване на необходимите процесуални действия от адвокат не се поставя в зависимост от задължението на съда за указания към страните, независимо от факта, че обемът на това задължение на съда далеч надхвърля предвиденото в българския процесуален закон (Германия). Въз основа на направеното проучване в дисертационния труд се приема, че при модел на граждански процес, подобен на днес действащия в България, въвеждането на задължително процесуално представителство по граждански и търговски дела, които се разглеждат по реда на общия исков процес, е необходимо условие за обезпечаването на правото на защита на страните.

Последиците на преклузията за възражения на ответника са разгледани и в светлината на принципа за разглеждане и решаване на делото в разумен срок (т. 2.3.5). Понятието „разумен срок“ по смисъла на чл. 13 ГПК е разгледано съобразно ясно установеното му съдържание от практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) и общностните съдебни юрисдикции по тълкуването и прилагането на чл. 6 § 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и чл. 47 § 2 от Хартата на основните права на Европейския съюз.

Нормите в ГПК, които са проявление на концентрационното начало, всъщност са конкретен израз на законодателната политика за изграждане на исковия граждански процес по такъв начин, че страните да могат да получат съдебна защита по граждански дела в разумен срок. При това, те са средство за осигуряване на само единия от елементите на съдържанието на понятието „разумен срок“ – своевременност на защитата. В този смисъл, в труда се обосновава становището, че концентрационното начало и принципът на преклузиите за посочване на факти и доказателства не са основни начала на исковия граждански процес. Те имат своето значение единствено за ускоряването на производството по делото.

Що се отнася до конкретните последици, които има преклузията за възраженията на ответника към изискването за разглеждането и решаването на делото в разумен срок, на пръв поглед те влизат в противоречие с изискването за цялостно установяване и изясняване на фактите по делото, когато моментът, към който тя настъпва, е изтичането на срока за отговор на исковата молба. Това е така, тъй като задължението за изясняване на фактите по делото и за точното прилагане на относимата материалноправна норма е на съда, а той пристъпва към изясняването на

фактите в общия случай едва след като правото на възражение по същество е преклудирано.

ТРЕТА ГЛАВА

ПРЕКЛУЗИЯТА ЗА ВЪЗРАЖЕНИЯ НА ОТВЕТНИКА В ОТДЕЛНИТЕ ФАЗИ И СТАДИИ НА ПРОИЗВОДСТВОТО

3.1 Преклузията за възражения на ответника в стадия на предварителната подготовка на делото в първоинстанционното производство

В тази част от изложението са очертани функциите на отговора на исковата молба като част от предварителната подготовка на делото (т. 3.1.1). Разгледани са последиците от неупражняването в срок на правото на отговор на исковата молба (т. 3.1.2) и съществуващите механизми за преодоляване на процесуалното бездействие на ответника в стадия на предварителната подготовка на делото (т. 3.1.3).

Въз основа на застъпените становища в правната доктрина, в дисертационния труд се възприема разбирането, че отговорът на исковата молба служи на ответника за излагане на първоначалното му становище по предявения иск. Въз основа на него, ищецът може да организира защитата си срещу изложените аргументи в отговора на исковата молба като предприеме подходящи процесуални действия в хода на производството. Разглеждан като част от предварителната писмена подготовка на делото наред с исковата молба, отговорът на исковата молба е от съществено значение за изпълнението на функциите на съда във връзка със съдействието, което той дължи на страните за установяване на фактите, които са от значение за решаването на делото по смисъла на чл. 7, ал. 1 ГПК и чл. 10 ГПК. С оглед на това, в труда се приема, че отговорът на исковата молба като първо възможно процесуално действие на ответника в общия исков процес е необходим процесуален инструмент, който има своето съществено място в общия исков процес на статия на предварителната подготовка на делото.

Изложеното разбиране за функциите на отговора на исковата молба влиза в противоречие с действащата процесуална уредба, тъй като разпоредбата на чл. 133 ГПК не може да се впише в очертаните функции и цели на предварителната подготовка на делото. Санкцията при неупражняването на възраженията на ответника в срока за отговор на исковата молба води до това ответникът да може да упражни защитата си по същество единствено в предварителния стадий на процеса. По този начин отговорът на исковата молба служи не за предварително становище на ответника, с което да бъде очертан правния спор, да ориентира противната страна за процесуалните му намерения и да подготви съда за изясняването и докладването на делото в открито заседание, а представлява основата, около която се гради защитата по същество на ответника.

В изложението се застъпва тезата, че въвеждането на предварителна писмена подготовка на делото с тежки санкционни последици за ответника при неупражняването в срок на правото на отговор на исковата молба има смисъл само при първоинстанционните дела, които се разглеждат от окръжния съд, което предполага различие в процедурата на първоинстанционното производство, по която

разглеждат делата районния или окръжния съд. Авторът намира за по-удачно разрешението, което се съдържа в проекта за ГПК, по оценяемите искове, които се разглеждат от районния съд, производството да бъде опростено, като се премахне размяната на книжа между страните при предварителната подготовка на делото, а съдопроизводствените действия на страните след подаването на исковата молба да се съсредоточат в първото заседание по делото (чл. 141 от проекта). По този начин, по делата с нисък материален интерес изясняването на фактите по делото, в това число упражняването на защитните и нападателните средства на страните, ще може да бъде пълноценно направено с участието на съдията по делото. Това разрешение предполага приемането на уредба, която да предвижда задължителна адвокатска защита в първоинстанционното производство по гражданските и търговските дела, които се разглеждат от окръжния съд.

В дисертационния труд последователно са разгледани възможните процесуални механизми за преодоляване на процесуалното бездействие на ответника в стадия на предварителната подготовка на делото с оглед на това доколко пропускат се дължи на непредвидени обстоятелства или не (т. 3.1.3). С оглед на предвидената в чл. 64 ГПК възможност за възстановяване на срок при наличие на съответните предпоставки за това, е направен изводът, че в процесуалното законодателство са предвидени процесуални механизми, чрез които може да бъдат преодолените последиците, които произтичат от извинителния пропуск на ответника да подаде отговор на исковата молба в предвидения едномесечен срок (т. 3.1.3.1).

Изложеното по отношение на преклузията за възражението за местна неподсъдност и за възражението за неподведомственост на спора поради наличието на сключено арбитражно споразумение между субектите на спорното материално правоотношение обосновава извода в дисертационния труд, че преклузията за повдигането на тези две възражения след изтичането на срока на отговор на исковата молба е абсолютна, но тя не засяга по принцип възможностите на ответника да защити позицията си по съществуващото на спора и да издейства благоприятно съдебно решение за себе си (т. 3.1.3.2.1).

Застъпеното разбиране по отношение на преклузията за възраженията по същество, която е настъпила поради небрежното процесуално поведение на ответника да подаде отговор на исковата молба в срок или да посочи възражението в отговора, е обусловило следното обобщение в дисертационния труд (т. 3.1.3.2.1). Когато предмет на възражението е самостоятелно насрещно вземане на ответника, което се преклудира с изтичането на срока за отговор на исковата молба, преклузията, която произтича от процесуалното бездействие на ответника да упражни правото си на възражение в образуваното срещу него дело, води до погасяване на правото на възражение на ответника във висящия процес, но не засяга защитата му по отношение на самостоятелното вземане, което той има срещу ищеца, и на произтичащите от него права. Ответникът има възможност да търси това свое самостоятелно вземане в отделен процес, независимо от това дали производството, в което е преклудирано правото на възражение, е приключило с влязло в сила решение или не. Санкцията от процесуалното бездействие на ответника по първото дело се състои в изгубването на правата, които произтичат от неупражненото възражение – отказът да се изпълни задължението, докато кредиторът не изпълни своето задължение при възражението за

неизпълнен двустранен договор, правото да се задържи вещта до удовлетворяването на направените разноски за запазване и подобрения, правото на компенсация във висиящия процес.

Когато предмет на пропуснатото възражение са факти, които са относими към съществуването, изискуемостта, принадлежността или размера на правото, което е предмет на иска, влизането в сила на съдебното решение във всички случаи препятства възможността на ответника в следващ процес да получи защитата, която би получил, ако беше въвел относимия факт с възражение в процеса, в който правото на възражение е преклудирано. Моментът на преклузията е различен в зависимост от това дали ненаправеното възражение засяга прилагането на императивна материалноправна норма, която е приета в защита на обществения интерес. Това е случаят с основанията за нищожност на правните сделки, които могат да бъдат въведени в процеса чрез възражение за нищожност на сделката до приключването на съдебното дирене във въззивната инстанция.

Всички останали факти, които са свързани с погасяването на вземанията, или от които се поражда потестативно право за унищожаване на сделката, или са част от фактическия състав на възражение за давност, могат да бъдат въведени във висиящия процес чрез възражение единствено в срока за отговор на исковата молба. От естеството на съответното възражение с оглед на възможен отвод за висящ процес зависи дали пропускът на ответника да го направи препятства възможността да бъде получена защита в друг процес, докато производството по първото дело не е приключило. Допустим ще бъде отделен иск за унищожаване на сделката, стига да не е преклудирано правото да се иска унищожение, когато ответникът не е направил възражение, което се основава на някой от пороците, водещи до унищожаемост на сделката, ако производството по иска за изпълнение по унищожаемата сделка не е приключило. Предявяването на конститутивния иск за унищожаване на сделката има за своя последица спирането на делото по иска за изпълнение на унищожаемата сделка. Ако обаче в основата на пропуснатото възражение стои факт, който води до погасяване на вземането (плащане, опрощаване, новация и пр.), или пък факт, който дава възможност да се предяви възражение за давност (погасителна или придобивна), пропускът на ответника да направи съответното възражение е фатален и няма процесуален механизъм, чрез който да бъдат поправени последиците от процесуалното му бездействие.

Направеното обобщение води до следните изводи изводи. Ранната преклузия за възраженията по същество на ответника на практика може да доведе до увеличаването на броя на делата и забавянето на защитата, която трябва да получат лицата, които търсят съдебна защита. Това обстоятелство поставя под сериозно съмнение доколко целта на законодателя да гарантира ускоряването на производството по граждански дела чрез дисциплинирането на страните при упражняване на процесуалните им права всъщност може да бъде постигната чрез ограничаването на правото на възражение в подготвителната фаза на процеса. Ако замисълът на авторите на кодекса е бил ускоряването на делата да бъде постигнато чрез процесуалното бездействие на страните, породено от незнанието на строгите процесуални правила, без да е предвидена задължителна адвокатска защита, поддържаното в правната доктрина

виждане, че преклузиите са заплаха за правосъдието като цяло има своето дълбоко основание.

От друга страна, невъзможността за ответника да посочи правопогасяващ факт за плащане на дълга, опрощаване или новация след изтичане на срока на отговор на исковата молба води пряко до резултат, който е несъвместим с целите на гражданския процес. По всяко дело е възможно да бъде постановено съдебно решение, което не отговаря на действителните материални отношения между страните било поради грешка на страните при посочването на относимите факти и тяхното доказване, било поради неправилно прилагане на правните норми от съда. Това обаче съвсем не означава, че може да бъде допуснато едно процесуално средство за дисциплиниране на страните да влияе по такъв начин на крайния резултат от производството, че постановеното съдебно решение да е в крайно противоречие със справедливостта, особено когато ответникът, макар и късно, иска да въведе в процеса правопогасяващия факт и да го докаже. В този случай, съдията знае какво е действителното фактическо и правно положение между страните, когато изготвя съдебния акт, тъй като ответникът е опитал да възрази срещу предявения иск след срока за отговор на исковата молба, но е длъжен да не съобрази късно направеното възражение и да постанови съдебно решение, с което да осъди ответника да плати вече погасено задължение, или задължение, което на друго основание не се дължи. Тази процесуална конструкция води до постановяването на съдебни решения, които са несъвместими с принципа за установяването на истината в процеса. Те, от своя страна, имат за своя последица подкопаването на доверието в правораздавателната система.

3.2 Ограничения за посочване на възражения в откритото заседание

В изложението са разгледани ограниченията за посочване на нови възражения в процедурата по изясняването на фактите по спора (т. 3.2.1) и възможността за носочване на нови възражения в откритото заседание в съответствие с изискванията, които поставя чл. 147 ГПК (т. 3.2.1).

В дисертационния труд се обосновава изводът, че чл. 143, ал. 3 ГПК не дава каквато и да било възможност на ответника да поправи пропуска си да посочи в отговора на исковата молба възражения, които имат за предмет правоизключващи, правоунищожаващи, правопогасяващи или правоотлагащи факти. Правото му да стори това е погасено с изтичането на срока за отговор на исковата молба. По смисъла на чл. 143, ал. 3 ГПК исканията и възраженията за ищеца трябва да произтичат от изразената защитна позиция на ответника в отговора на исковата молба, а за ответника – от становището на ищеца по отговора на исковата молба, което той е обосновал в откритото заседание по делото. Ищецът може да поправи всякакви грешки и непълноти по отношение на главните факти по отношение на спорното материално право в първото заседание по делото, като измени основанието на предявения иск. Непълнотата в отговора на исковата молба по отношение на непосочените от ответника правоизключващи, правоунищожаващи, правопогасяващи или правоотлагащи факти, не може да бъде отстранена в следващ стадий на първоинстанционното производство.

Поддържа се разбирането, че липсата на съгласуваност между чл. 133 ГПК и чл. 145 ГПК, от една страна, и между чл. 133 ГПК и задължението за съдействие по смисъла на чл. 7, ал. 1 ГПК и чл. 10 ГПК, може да бъде преодоляна единствено със законодателна промяна. Този извод е обоснован с невъзможността чрез тълкуване да се дерогира ясната норма на чл. 133 ГПК и тя да се прилага в светлината на изискването за съдействие, което, макар и закрепено в разпоредбите, които очертават рамките на служебните правомощия на съда и установяването на истината, е проявление и на принципа за сътрудничество между съда и страните.

По силата на чл. 147 ГПК ответникът може да твърди нови обстоятелства в първоинстанционното производство само ако не е могъл да ги узнае и посочи своевременно, както и да твърди нововъзникнали обстоятелства, които са от значение за делото. Крайният момент за това е приключването на съдебното дирене. Чрез тази разпоредба законодателят урежда принципната допустимост за въвеждането на нови средства за защита от страна на ответника след изтичането на срока за отговор на исковата молба. Правото на ответника да направи възражение, което се основава на нововъзникнал факт, се предопределя от задължението за съда при постановяването на съдебното решение да вземе предвид фактите, които са настъпили след предявяването на иска, които са от значение за спорното право (чл. 235, ал. 3 ГПК).

3.3 Предложения за промяна на правната уредба на първоинстанционното производство

Отправната точка, от която се изхожда при формулирането на предложенията за промяна в дисертационния труд, е обстоятелството, че промяната в процесуалната уредба по отношение на попълването на делото с факти и доказателства не трябва да размества функциите, които имат отделните инстанции. Поради това, евентуалните корекции на сегашната концептуално погрешна процесуална конструкция на първоинстанционното производство не могат да водят до положението, което съществува преди приемането на ГПК, пред въззивната инстанция страните да могат свободно да сочат факти и доказателства, независимо от това дали са имали възможност да направят това в първоинстанционното производство. В светлината на основната цел, която преследва гражданския процес – разрешаването на правния спор между страните с постановяването на справедливо, в съответствие с действителното фактическо положение, съдебно решение, процедурата трябва да бъде изградена по такъв начин, че в първоинстанционното производство страните да имат възможност и след стадия на предварителната писмена подготовка на делото да попълват делото с относимите факти към търсената защита.

С оглед на преклузията за възраженията на ответника в общия исков процес е без значение как ще бъде конструирана втората инстанция. Независимо дали ще остане съществуващото положение втората инстанция да е инстанция по същество, при която е предвидено ограничение на правото на страните да попълват делото с такива факти и доказателства, които са могли, но не са посочили и представили в първоинстанционното производство, или пък тя ще бъде уредена като контролно-отменителна, но без възможност делото да се връща на първоинстанционния съд поради непълнота на фактите или доказателствата, втората инстанция не трябва да служи за преодоляване на последиците от неизвинителното процесуално бездействие на страните в първоинстанционното производство. Пред втората инстанция страните

трябва да могат да сочат единствено новооткрити и нововъзникнали факти, които са от значение за делото.

В основата на предложенията за промяна на законодателството стои разбирането, че моментът на преклудирането на правото на възражение на ответника трябва да бъде съобразен с доклада по делото. По този начин ще бъде допустимо страните да допълнят и изяснят фактическите си твърдения с оглед на поставените въпроси за изясняване на фактите, които са от значение за делото, и указанията на съда за конкретизиране на твърденията им. От друга страна, обсъждането на фактите по делото между съда и страните би дало възможност за поправка на пропуски, които са допуснати в стадия на предварителната подготовка на делото. В изложението последователно са посочени аргументи против пълната отмяна на санкционната разпоредба на чл. 133 ГПК в първоинстанционното производство или възприемането на процесуален модел, при който допустимостта на възраженията по същество на ответника в откритото заседание по делото да бъде обусловена от изключителната преценка на съда доколко направеното възражение има значение за делото.

3.4 Ограничения за използване на нови защитни средства от ответника след първоинстанционното производство

В изложението са разгледани възможностите за посочване на нови възражения след първоинстанционното производство. Поддържа се принципното становище, че попълването на делото с относимите факти, които са настъпили преди образуването на делото, трябва да бъде направено пред първата инстанция, поради което се застъпва разбирането, че въззивното обжалване трябва да остане ограничено по своя характер. Обосновава се виждането, че именно чрез запазването на функциите на въззивната инстанция такива, каквито са в действащия ГПК, и чрез промени в първоинстанционното производство, които да осмислят сътрудничеството между съда и страните при установяването на фактите, които са от значение за правилното решаване на правния спор, може да се постигне правилната конструкция на гражданското съдопроизводство.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Българският граждански процес традиционно се колебае при определянето на момента, в който се погасява правото на ответника да направи възраженията си срещу основателността на предявения срещу него иск. В първоинстанционното производство изборът се свежда до това дали това да става при подготовката на делото преди внасянето му за разглеждане в откритото заседание или упражняването на правото на възражение да бъде допустимо до определен стадий от разглеждането на делото. В отделните периоди се възприема различен подход, често поради незадоволителните практически резултати на едното или другото решение, както и поради пренасянето на чуждестранни модели, които са възприемани като успешни и подходящи за българските условия. Изборът между тези два подхода сам по себе си няма особено значение, тъй като и двата позволяват на страните да предприемат съответните процесуални действия, за да защитят позициите си и да получат благоприятно решение по делото.

До приемането на ГПК през 2007 г., общият исков процес никога не бил конструиран по начин, при който правото на ответника да направи възражение срещу основателността на предявения иск да се погасява с изтичането на подготвителната, писмена фаза на първоинстанционното производство. В случаите, в които процесуалната уредба предвижда предварителна писмена подготовка на делото преди внасянето му за разглеждане в открито съдебно заседание, след която по отношение на страните се налагат едни или други ограничения за въвеждане на правоизключващи, правоунищожващи или правопогасяващи факти (1907 г. - 1922 г., 1930 г. - 1948 г.), във въззивната инстанция се урежда принципната допустимост на нови защитни средства, независимо от причината, поради която те не са посочени в първоинстанционното производство.

Гражданският процесуален кодекс от 2007 г. предвижда ранна преклузия на правото на възражение на ответника, чието нормативно проявление е санкционната разпоредба на чл. 133 ГПК. Правото на възражение се погасява още във фазата на предварителната подготовка на делото в първоинстанционното производство с изтичането на срока за отговор на исковата молба. Разглеждана във връзка с всички относими разпоредби, които уреждат процесуалните действия на страните за посочването на фактите в първата инстанция, санкционната норма на чл. 133 ГПК в частта, в която след изтичането на срока на отговор се преклудира правото на ответника да посочи възраженията си по същество, противоречи на чл. 121, ал. 2 и на чл. 56 от Конституцията. Чрез нея се прегражда възможността за ответника да попълни делото с относими за решаването му факти, посочването на които би довело до съдебно решение, което би било противоположно като краен резултат от извода, който съдът би направил без да съобрази тези факти.

Този извод се основава на становището, че при формулирането на конкретните норми, които трябва да бъдат пряко проявление на този принцип, законодателят не е отчел конституционния императив производството да бъде изградено по такъв начин, че при постановяването на съдебното решение съдът да приложи точната материалноправна норма към фактите, които в действителност са се случили в определен минал момент. По този начин съдът не би могъл да изпълни задължението си да проведе установяването на истината по конкретното дело. Това задължение произтича от присъщата цел за всяко двустранно съдебно производство – да бъде постановен съдебен акт, който в максимална степен да отговаря на действителното фактическо положение.

Преклузията настъпва на етап от производството, в който съдът не е упражнявал каквито и да било правомощия във връзка с изясняването на делото от фактическа страна. По силата на чл. 145 ГПК съдът има задължение да укаже на страните в откритото заседание какво е значението на фактите за процеса, а това негово правомощие няма как да бъде упражнено по отношение на ответника, тъй като в откритото заседание той не може да прави възражения по същество, освен възражения, които се основават на факти, които са новооткрити, нововъзникнали, или са допустими по силата на специални норми. При подобно законодателно разрешение преценката на съда доколко фактите, които ответникът би желал да въведе в процеса след изтичането на срока за отговор чрез възражение, са относими и от значение за правилното решаване на спора, е изключена.

Това обстоятелство предопределя извода, че при действието на ГПК за принцип за сътрудничество между съда и страните не може да се говори. По този начин действащата процесуална уредба не отчита съвременните тенденции в процесуалната теория и практика за това как трябва да бъде изграден гражданският процес. При това, става дума за развитие на доктриналните концепции, което започва още в края на XIX в. и продължава през целия XX в. В този смисъл, поне що се отнася до уредбата на първоинстанционното производство, няма да бъде пресилено обобщението, че на практика действащата уредба представлява механично възпроизвеждане на уредбата на ЗГС 1930 по отношение на предварителната подготовка на делото в първоинстанционното производство (с единична вместо с двойна размяна на книгата между страните) и, наред с това, неудачно преформулирани разпоредби от ГПК 1952 във връзка с установяването и изясняването на фактите в откритото заседание по делото и почти идентично пренасяне на правилата, които са свързани с отклоненията във връзка с иска. Формалното съчетаване на концептуално различни процесуални конструкции в отделните стадии на първоинстанционното производство от своя страна поставя сериозни проблеми във връзка с равенството на страните.

Процесуалната уредба на общия иск граждански процес удовлетворява в пълна степен изискването за бързина на производството. Самата процедура е изградена по такъв начин, че, поне като принципна постановка, всякакви забавяния са изключени. Няма как да бъде направен друг извод при условие, че производството е изключително формално, без каквато и да било възможност за преценка от съда доколкото процесуалните действия, които страните, и в частност ответникът, биха желали да предприемат за допълване и изясняване на позициите си в откритото заседание пред първата инстанция, в голяма степен са ограничени от настъпилата преклузия в подготвителния стадий на процеса.

От гледна точка на баланса между отделните принципи на гражданския процес, съотношението между принципа за установяване на истината и необходимостта за своевременно разглеждане и решаване на делата по смисъла на чл. 6 ЕКПЧ има най-голямо значение във връзка с преклузията за възражения на ответника. Постановяването на справедливо решение и бързината в процеса не са ценности от еднакъв порядък. Процесуалната уредба дава предимство на бързината, която, сама по себе си, не представлява основно начало, върху което да се гради гражданския процес. Резултатът от липсата на баланс ясно личи при изследването на конкретните процесуални норми в първоинстанционното производство, които, поне по определение, трябва да са конкретно отражение на принципите на процеса, на първо място според конституционното им съдържание, и едва след това, с оглед на позитивното им определяне в Глава втора на ГПК.

Предложенията за промяна на процесуалния закон са направени на съответното място в изложението. В основата им стои разбирането, че промяната в процесуалната уредба по отношение на попълването на делото с факти и доказателства не трябва да размества функциите, които имат отделните инстанции. Втората инстанция не трябва да служи за преодоляване на последиците от неизвинителното процесуално бездействие на страните в първоинстанционното производство. Пред нея страните трябва да могат да сочат единствено новооткрити и нововъзникнали факти, които са от значение за делото.

Моментът, в който се преклудира правото на ответника да направи възражение по същество срещу предявения иск, трябва да бъде съобразен с доклада по делото. Това ще позволи на съда да докладва делото след като то е попълнено с относимите факти, на които ответникът основава възраженията си. Погасяването на правото на възражение по същество в откритото заседание ще позволи на страните да допълнят и изяснят фактическите си твърдения с оглед на поставените въпроси за изясняване на фактите, които са от значение за делото, и указанията на съда за конкретизиране на твърденията им. От друга страна, обсъждането на фактите по делото между съда и страните би дало възможност за поправяне на пропуски, които са допуснати във фазата на предварителната подготовка на делото.

При тази конструкция предварителната подготовка на делото запазва значението си на основен стадий в процеса, в която ответникът да изложи своите защитни средства. Евантуалните пропуски ще могат да бъдат поправени в откритото заседание до докладването на делото, като забавянето на производството може да бъде санкционирано чрез налагането на глоба или понасянето на разноските за производството, но това няма да се отрази на правото му да се защити срещу предявения иск. След доклада по делото до приключването на съдебното дирене в първата инстанция той ще може да прави само такива възражения, които се основават на новооткрити или нововъзникнали факти.

Съобразяването на момента на преклузията за възраженията по същество на ответника с доклада по делото при разглеждането му на първа инстанция отговаря в най-пълна степен на процесуалната конструкция, при която е предвидена предварителна писмена подготовка на делото с открито заседание, в което страните получават указания от съда във връзка с правилното установяване на фактите по делото и изясняването на спора от фактическа страна. Изграждането на производството по този начин би удовлетворило изискванията на чл. 121, ал. 2 и на чл. 56 от Конституцията.

III. НАУЧНИ ПРИНОСИ

1. Защитена е тезата, че теоретичното осмисляне на преклузията за възражения на ответника в общия исков процес трябва да бъде направено при постигането на съответствие и баланс между погасяването на правото на възражение на ответника срещу основателността на предявения иск и основните начала на гражданския процес. Моментът, в който настъпва преклузията за възраженията на ответника, трябва да отразява баланса между принципа за установяването на истината и принципа за разглеждане на делото в разумен срок при спазването на равенството между страните в производството и с оглед на съдействието, което дължи съдът за изясняването на фактическата страна на спора.

2. Изведено е понятието за преклузия като процесуална последица от неизвинителното бездействие или недопустимото действие на страната, която се отнася до неупражняването в срок на процесуалните възможности (права) на страните, които не влияят на развитието на производството, и която се изразява в погасяването на правото на страната да извърши пропуснатото процесуално действие във висиящия процес.

3. Обоснована е тезата за вътрешнопроцесуалния характер на преклузията. Това е санкцията за страната, която във висящия процес, в нарушение на изискванията на процесуалния закон, не е упражнила свое вътрешнопроцесуално право чрез предприемането на съответното процесуално действие, или го е извършила по недопустим начин, при което тя губи предоставеното ѝ от закона право на извърши това процесуално действие на по-късен етап от висящото производство. Това разбиране за същността на преклузията предопределя нейния единствено вътрешнопроцесуален ефект във висящото производство по отношение на погасяването на процесуалното действие като резултат на бездействието или късното извършеното от страната действие. След влизането в сила на решението не преклузията, а преклудиращото действие на силата на пресъдено нещо преклудира правото за посочване в следващ процес на факти, които страната е могла да посочи в първото дело до приключването на съдебното дирене в последната инстанция по същество, при това само в рамките, очертани от обективните предели на силата на пресъдено нещо.

4. Анализът и критичните изводи по отношение на възприетото в ТР на ОСГТК № 5/2012 г., съгласно което „процесуалните преклузии имат и извънпроцесуален ефект, който касае стабилитета на съдебното решение и правните му последици”. Въз основа на приетото разбиране за вътрешнопроцесуалния характер на преклузията е обоснован противоположния извод. В резултат на това се приема, че независимо от пропуската на страната на оспори истинността на писмен документ в срока по чл. 193, ал. 1 ГПК, би било допустимо самостоятелното предявяване на установителния иск по чл. 124, ал. 4, изр. I ГПК, което би обусловило спирането на първото дело.

5. Приносен момент се съдържа в аргументацията, с която се обосновава противоконституционността на чл. 133 ГПК. Чрез тази разпоредба се прегражда възможността за ответника да попълни делото с относими за решаването му факти, посочването на които би довело до съдебно решение, което би било противоположно като извод на съда от извода, който той би направил, без да съобрази тези факти. Преклузията настъпва на етап от производството, в който съдът не е упражнявал каквито и да било правомощия във връзка с изясняването на делото от фактическа страна. Съгласно чл. 145 ГПК съдът има задължение да укаже на страните в откритото заседание какво е значението на фактите за процеса, а това негово правомощие няма как да бъде упражнено по отношение на ответника, тъй като в откритото заседание в общия случай той не може да сочи факти, на които да основава свои възражения по същество. Допустимо е изключение от това правило единствено по отношение на възраженията, които се основават на новооткрити или нововъзникнали факти, или които са допустими по силата на специални норми.

IV. ПУБЛИКАЦИИ ПО ТЕМАТА НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

1. **Костов, И.** Някои въпроси във връзка с изменението на основанието на иска и равенството на страните в общия исков процес. – Търговско право, **2016**, № 4, 17-24.
2. **Костов, И.** Функции на отговора на исковата молба в общия исков процес. – Юридически свят, 2017, № 1 (под печат).