

С Т А Н О В И Щ Е

от проф. д-р Анелия Мингова,

член на научното жури /назначено със Заповед на Ректора на СУ „Св.Кл.Охридски” РД 38-190/24.03.2017г./ и научен ръководител на

Ивайло Кръстев Костов,

асистент по Граждански процес в ЮФ на СУ „Св. Кл. Охридски” и докторант на самостоятелна подготовка към катедрата по гражданскоправни науки на ЮФ на СУ „Св. Кл. Охридски” –

ОТНОСНО дисертационен труд на тема:

**„Преклузията за възражения на ответника в общия исков процес”-
за получаване на образователната и научна степен
„ДОКТОР” в професионално направление 3.6. „Право”**

I. Обща характеристика на труда:

1. Структура и съдържание:

Представеният за защита съдържа увод, изложение - структурирано в три глави, заключение и посочена библиографска справка. Авторът следва „класическия образец” на дисертационен труд. В първата глава се съдържа исторически и сравнително-правен анализ на правната уредба относно ограниченията пред различните видове защитни средства на ответника, проследени в зависимост от конкретния стадий от развитието на всяко исково производство и представена през призмата на теоретичните изследвания според български и чужди източници.

Есенцията на изложението се съдържа във втората и третата глави на труда. Във втората глава е развито понятието за преклузия в гражданския процес и видовете възражения, които могат да бъдат неин предмет. Темата е разгледана в светлината на нуждата от съответствие

между законовия модел за преклузия на възраженията и основните принципи, съобразно които следва да бъде изградена една съвременна процесуална система за защита на правата. Глава III-та е посветена на правната уредба на преклузията в отделните стадии и фази на производството в действащата процесуална уредба. Изложението съдържа критика на законовия модел, като очертава възможното действие от преклудирането при различните видове възражения и проблемите пред защитните възможности на ответника, както и предложения за промяна в правната уредба. В заключението са очертани общите теоретични изводи на автора.

Представен е и списък на използвана научна литература: 103 заглавия на български език и 41 на латиница.

2. Обща положителна оценка на труда.

С представеният труд Ивайло Костов е приел предизвикателството да навлезе дълбоко в темата и не се е уплашил от нейната теоретична сложност - преклузията за възражения на ответника е познат институт на процеса в правната уредба на редица държави, а оттам - и широко изследван в правната теория. Различията са продукт на политическо и правно-философско осмисляне на целите пред гражданскопроцесуалната защита в различните правни системи. В това отношение темата е благодатна за теоретични изследвания.

Постигнатият резултат е задълбочено и иновативно научно изследване. Трудът представлява цялостно изложение по поставената тема. Поставените на обсъжданите отделни въпроси и предлаганите отговори са вградени в стройна и вътрешно-свързана система. Анализът е задълбочен, по доста конкретни въпроси съдържа отклонения от възприети тези в теорията и съдебната практика, като предлага друго тълкуване и различни изводи. Тезите са изведени след коректна полемика, сериозно и убедително защитени, не откривам вътрешно противоречие между тях.

Съществен общ научен принос е защитената теза, че отправната точка при цялостното теоретично осмисляне на темата трябва да бъде постигането на съответствие и баланс с основните начала на гражданския процес, разгледани от автора през призмата на философски осмислена от него концепция за целите на процесуалната защита-санкция. Убедителен е изводът, че преклузията за възражения на ответника трябва да служи на идеята за постигане на справедливост и ефективност процеса, като отразява баланса между установяването на истината и разглеждането и решаването на делото в разумен срок, при спазване на равенството между страните. На базата на богат сравнително-правен анализ, убедителна е тезата, че действащата уредба по ГПК не е в синхрон със съвременните тенденции в процесуалната теория и съдебна практика, а по-скоро представлява несинхронизирана вътрешно компилация на предходни законодателни решения у нас, които са концептуално различни помежду си. В резултат на това трудът съдържа аргументирани предложения *de lege ferenda*.

II. Трудът съдържа и редица конкретни научни достойнства, аргументирани теоретични изводи, критика на установена съдебна практика по редица конкретни въпроси и интересни предложения за промяна на законодателството, а възможната полемика, която те биха предизвикали, подчертава иновативния им характер. Например:

1. Интересен е анализът на съотношението между процесуалните права и задължения и изводът, че за страните съществуват и процесуални задължения, но обединени под общото изискване за добросъвестно упражняване на правата, което е свързано с качеството на процесуалните действия, без да е налице задължение за извършването им. Така се обосновава и изводът, че страната няма задължения да извършва действия, обезпечаващи развитието на производството и крайния му акт /т.2.1.1/.

2. Изведеното понятие за преклузията като процесуална последица от неизвинителното бездействие или недопустимото действие на страната, която се изразява в погасяване на неупражнените в срок такива процесуални права, които не могат да повлияят на самото развитие на делото /т.2.1.1/.

3. Съпоставката между преклузията на възраженията на ответника и преклудиращото действие на СПН. Авторът разглежда разликата в техните цели, фактически състав, предмет и проявление на правните им последици. В резултат е аргументирана тезата, че преклузията на възраженията трябва да има действие по отношение на висящото производство, а преклудиращото действие на СПН е следпроцесуален ефект. От това е изведен изводът, че преклузията не погасява правото на ответника да упражни своите самостоятелни права в следващ процес и че такъв иск е допустим, без това да засяга непререшаемостта на спора и СПН, постигнати в предходния процес /т.2.1.2; т.3.1/.

4. Особен акцент сред научните приноси има полемиката с ТР по ТД №5/2012г. на ОСГТК на ВКС. Във връзка с аргументираното разбиране за целите на преклузията и нейния вътрешнопроцесуален ефект, се прави изводът за допустимостта на иска по чл.124, ал.4 ГПК, както и на отмяната по чл.303, ал.1 т.2 ГПК, независимо от преклузията при неоспорване истинността на документ по чл.193 ГПК. Изтъква се, че в този случай преклузията не погасява другите процесуални възможности за защита, което не влиза в противоречие с постигнатата по делото СПН. Заслужава внимание изведения извод за по-висшата процесуална стойност на принципа за установяване на истината и за постигане на справедливост като обща цел на гражданския процес като защита-санкция/т.2.1.3/.

5. Изводът за понятието „ възражение” по смисъла на чл.131, ал.1, т. 5 и чл.133 ГПК, неизвършването на което води до преклузия, което включва всички възражения по същество на ответника, с изключение на

тези, за която съдът следи служебно поради свързаност с прилагането на императивна правна норма в защита на обществения интерес или такива, които според задължителната съдебна практика могат да бъдат направени и след изтичането на срока за отговор/т.2.2.4/.

6. Анализът и изводите относно обвързването на преклузията като процесуална последица от неизвинителното бездействие на ответника, с целите, проявлението и взаимодействието на основните процесуални начала – изводът, че преклузията не може да цели само бързина, а има смисъл при добър баланс с установяването на истината, което се постига чрез обема на правомощията на съда относно изясняване на фактите по делото / т.2.3/. Споделям критиката, че настоящият модел не е сполучлив, доколкото указанията на съда се отправят към ответника едва след като неговите възможности да попълва делото с факти и доказателства вече са преклудирани. В тази връзка успешно е полемизирано с мотивите на решението, особените мнения към него и различните становища на страните по КД №4/2009г. по този въпрос/ т. 2.3.1/. Авторът намира, че със сегашния чл.133 ГПК, разгледан в съотношение с другите норми, посветени на попълването на делото с факти и доказателства, се нарушена конституционната разпоредба на чл.121, ал.2. Обосновано е и становището, че сегашната законова уредба в чл. 7, ал.1, посл. изр., чл.9, изр.1-во и в чл.10 ГПК не кореспондира на заложената в мотивите към законопроекта за ГПК хармония с конституционната уредба, защото не съдържа „стандарт за организация на производството по начин, че да се установи истината” /т.2.3.2/.

7. Интересно е третиран проблемът за преклузията на възражения на ответника и с оглед принципа за равенство в исковия процес/ т.2.3.4/.Авторът обогатява с аргументи разбирането, че санкцията по чл.147 няма да важи за възраженията на ответника, провокирани от предприето изменение на основанието на иска, както и че не се погасяват

възраженията, когато са станали релевантни поради предприето от другата страна валидно процесуално действие. Представлява интерес и третирането на въпроса за преклузията при частичните искове в хипотезите на следващ процес за останалата част при уважен частичен иск и при увеличение на иска. Независимо дали се споделят еднозначно в теорията и съдебната практика, вътрешно безпротиворечиви - в синхрон с разбирането на автора, че предмет на иска е била само предявенията част от вземането и че преклузията има вътрешнопроцесуалното действие - са поредицата от изводи. Например изводът, че СПН на първото решение не следва да се зачита по второто дело, а в следващия процес за останалата част от размера ответникът може да използва преклудиранията в предния процес възражения. В контекста на същите аргументи и с оглед принципа на равенството, авторът стига до предложението да се „реабилитира” тезата, че от СПН по отхвърления частичен иск се обхваща само предявения с него обем на правото, което прави допустим следващия процес за останалата част, по който са допустими и за двете страни всички процесуални средства за защита на тезите им. Вътрешно-безпротиворечив спрямо горната теза е и изводът, че преклузията за възраженията на ответника не следва да настъпи и при изменение на иска, изразяващо се в увеличение на неговия размер. В същия контекст на равенството, споделям извода, че ранната преклузия трябва да бъде обвързана със задължителна адвокатска защита или приподписване на отговора на ответника.

8. Детайлен и задълбочен е анализът на отделните видове възражения, които водят до преклузия на правата за упражняването им. Авторът ги систематизира, като класификацията им на отделни групи/ и подгрупи/ е направена с оглед допустимостта на процесуални средства за преодоляване на последиците от неизвинителното бездействие на ответника. Издигайки в първостепенна ценност постановяването на правилен и справедлив съдебен акт, основан на установяването на

истината относно фактите, е очевиден стремежът на автора да минимизира по всякакъв начин процесуалното действие на преклузиите за възражения на ответника, аргументирайки принципната възможност в определени хипотези непосочения чрез възражения факт, да бъде релевиран като основание за самостоятелен иск/3.1.3.2/.

9. Убедително е защитен изводът, че преклузията за възраженията на ответника по същество трябва да настъпи след доклада по делото от първата инстанция, което осигурява възможност за страните да посочат всички релевантни по делото факти, след като са получили указанията на съда и са отговорили на поставените въпроси. Авторът предлага разпоредбата на чл.147 ГПК да се прилага след доклада по делото. Убедителен е и изводът, че този момент на преклузията отговаря в пълнота на законовата конструкция за производство, изградено от писмена подготвителна фаза, съчетана с провеждането на открито заседание, в което съдът дава указания и си сътрудничи със страните за изясняване фактическата страна на спора / т.3.3. /.

10. Заслужава внимание разбирането, че подготвителната писмена подготовка на делото не следва да загуби значението си като основна фаза за упражняването на защитните възможности на страните, ведно с предложението за въвеждане на друг вид процесуална санкция, ако се установи, че забавянето, причинено от упражняването им в откритото заседание, е можело да бъде избегнато/т.3.1./.

Заслужава подкрепа и тезата, че трябва да се запази разликата във функциите на първата и въззивната инстанция, като производството пред въззивния съд не следва да служи за преодоляване последиците от неизвинителното бездействие на страната в предходната фаза на процеса /т.3.4./.

III. Към труда могат да бъдат отправени някои бележки и препоръки. Например:

1. Авторът предлага тезата, че когато ответникът виновно е пропуснал чрез възражение да упражни едно свое самостоятелно насрещно право със защитно предназначение/ напр. потестативното право за унищожаване на сделката/, той може да го направи в отделен процес, вкл. и когато делото за изпълнение на унищожаваната сделка още не е приключило, като в този случай първото дело следва да бъде спряно, на основание чл.229, ал.1, т.4 ГПК, поради връзката на преюдициалност. /т.3.1.3.2.2./.

По този начин, от санкция като стимул към процесуална дисциплина, преклузията се превръща в бонус за неизвинителното бездействие на ответника. Не намирам основание за поддържането на тази крайна теза, ако се възприеме предложението на дисертанта за изместване момента на преклузиите след доклада по делото, което предпоставя разгръщане в пълнота на задължението на съда да съдейства на страните при изясняване фактическата страна на спора чрез указанията, които им дава. Освен това, ако при оспорване истинността на документ, този подход е оправдан, поради обществената непоносимост от правните последици на един неистински документ, а има и нормативна опора в специалното основание за отмяна на влязлото в сила решение поради установена неистинност на документа/чл.303, ал.1, т.2 ГПК/, то не може да се каже същото за всички останали хипотези, при които ответникът разполага с определени насрещни права, неупражняването на които не нарушава императивна правна норма и които той сам виновно е пропуснал да предяви чрез възражение.

Ако преклузията за възражения има вътрешнопроцесуално значение и вече е породила правни последици за висиящия процес, този резултат не може да бъде заличен до неговото приключване с влязло в сила решение.

По този начин ми се струва и по-убедителна връзката с преклудиращото действие на СПН - СПН брани вече реализираното право на иск чрез забраната за пререшаване на спора, а преклузията за възражения следва да брани правото на иск чрез запазване във висящия процес на вече постигнатите при неговото упражняване резултати.

2. Тезата, че моментът на преклузията трябва да се отнесе към доклада по делото, се нуждае от уточнение и допълване. От цялостния прочит на труда се налага убеждението, че авторът по-скоро има принципно негативно отношение към преклузията на възраженията, което по-скоро би следвало да го отведе към извод за още по-късен момент за погасяване на правата – края на откритото заседание, или даже приключване на съдебното дирене в първата инстанция. Последното би било в синхрон с предложението да се възстанови имуществената санкция като вид процесуална тежест при виновно бездействие на страната като коректив на преклузията към определен момент от развитието на производството.

3. Редно е да се помисли и предложи анализ на въпроса дали и *de lege lata* не съществуват процесуални възможности негативните ефекти от преклузията да бъдат избегнати. Така например, съгласно чл.12 ГПК съдът е длъжен да основе фактическите си изводи върху всички събрани по делото доказателства, като ги прецени по вътрешно убеждение. Не означава ли това, че той може да приеме за осъществен и факт, който ответникът не е посочил, но положителният извод следва от цялостното съдебно дирене, вкл. в резултат на посочени и от другата страна доказателства, а даже и поради действията на самия съд/напр. при служебно назначена от него експертиза по чл.195, ал.1 ГПК/.

IV. В заключение, въпреки отправените критични бележки, смятам че дисертационният труд представлява цялостно и задълбочено научно изследване с монографичен характер. Съчинението съдържа научни и научно-приложни резултати, които представляват оригинален принос в науката и разкриват задълбочените теоретични знания на автора му по специалността, както и способностите му за самостоятелни научни изследвания.

Поради изложеното убедено ще гласувам положително за дисертационния труд „Преклузията за възражения на ответника в общия исков процес”, на Ивайло Кръстев Костов да бъде дадена научната и образователна степен „доктор” в професионално направление 3.6. „Право”.

11.04.2017г.

проф. д-р Анелия Мингова