

Бургаски свободен университет

Център по юридически науки

АВТОРЕФЕРАТ

на дисертационен труд за придобиване на образователна и научна степен
„Доктор“

по професионално направление 3.6 Право,
докторска програма „Граждански процес“

тема на дисертационния труд:

**“Обжалване на определенията, постановявани от
първоинстанционния съд в производството по граждански дела“**

Дисертант

Даниела Любомирова Зарева

Научен ръководител

Проф. д-р Силви Чернев

Бургас

2020г.

Дисертационният труд съдържа 201 страници. Библиографията обхваща 89 заглавия, от които 80 заглавия на български език и 9 на чужд.

Дисертационният труд е обсъден в Центъра по юридически науки от назначена комисия от хабилитирани преподаватели, като е дадена предварителна положителна оценка, на 10.03.2020г.

Докторантът е зачислен в самостоятелна форма на подготовка по акредитирана докторска програма „Граждански процес“ в професионално направление 3.6. Право към Центъра по юридически науки със Заповед № ЛС-157 от 05.10.2016г. на Ректора на Бургаския свободен университет.

Автор: Даниела Любомирова Зарева

Заглавие: Обжалване на определенията, постановявани от първоинстанционния съд в производството по граждански дела

Обща характеристика на дисертацията

Обект на изследване

Обект на изследване на дисертационния труд е процедурата по обжалване на определенията, постановявани от първоинстанционния съд в производството по граждански дела, позитивно уредено в Глава Двадесет и първа на Гражданско процесуалния кодекс (обн., ДВ, бр. 59 от 20 юни 2007 г., в сила от 1 март 2008 г., последно изменение ДВ, бр. 100 от 20 декември 2019 г.).

Актуалност на проблема

По темата липсва пълно и цялостно изследване на същността на съдебния акт определение, способите за защита срещу незаконосъобразните определения, постановявани от първоинстанционните съдилища в производството по граждански дела. Такова изследване е необходимо както с оглед приложението на новия процесуален закон, но и от теоретична и практическа необходимост, тъй като не е правено и при действието на отменения процесуален закон.

От друга страна, въпросите, свързани с обжалването на определенията са многообразни и сложни, но се уреждат и обсъждат чрез метода на съответното препращане към правилата относно постановяването и защитата срещу съдебните решения. За последните съществуват много изследвания на проблемите, отнасящи се до тях, но начинът, процедурата, действията, които съдят извършва, за да изясни обстоятелствата по делото и произнасянето му по въпроса, дали е надлежно сезиран, както и действията, предхождащи постановяването на съдебното решение, до момента са оставали в периферията на научните търсения. А именно актовете, с които съдят придвижва производството от момента на сезирането му с конкретния спор до постановяване на заключителния акт, са многобройни и от различно естество.

В изложението са цитирани и многобройни решения от съдебната практика, като акцент е сложен на тези, които са задължителни за приложение от съдилищата, тъй като са постановени за уеднаквяване на практиката или съдържат задължителни тълкувания

по конкретни въпроси. На съответното систематично място са обсъждани постановките на Тълкувателно решение № 1/2009 г. от 19.02.2010 г. на ОСГТК на ВКС, постановено по тълкувателно дело № 1/2009 г. относно предпоставките за допускане на касационното обжалване съгласно уредбата на чл.280, ал.1 от ГПК; Тълкувателно решение № 2/2010 г. от 28.09.2011 г. на ОСГТК на ВКС, постановено по тълкувателно дело № 2/2010 г. относно съдържанието на „противоречиво разрешавани въпроси по смисъла на чл. 292 от ГПК“ и за ранга на противоречащите си съдебни решения като предпоставка за допускане на касационно обжалване. В пряка връзка с разглежданата проблематика са и задължителните указания, дадени с Тълкувателно решение № 1 от 09.12.2013 г. по тълкувателно дело № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС по въпросите на въззивното обжалване, Тълкувателно решение № 5/12.07.2018 г. по тълк. д. № 5/2015 г. на ОСГТК на ВКС, Тълкувателно решение № 6 от 15.01.2019 г. по тълк. д. 0 6/2017 г. на ОСГТК на ВКС, Тълкувателно решение № 3 от 22.04.2019 г. по тълк. д. № 3/2016 г. на ОСГТК на ВКС за частичния иск, Тълкувателно решение № 1 от 09.07.2019 г. по тълк. д. № 1/2017 г. на ОСГТК на ВКС и други.

Цели и задачи на дисертационния труд

Основната цел на настоящия труд е изследване на въпросите относно същността на определението и начините за защита срещу незаконосъобразната процесуална дейност на съда в производството по граждански дела, формите за защита, предпоставките за допустимост, компетентния съд и особеностите на производството пред него.

За постигане на тази цел в хода на изследването са поставени и решени следните по-конкретни задачи, свързани с изясняване на:

- 1) Съдържанието на понятието за определение като вид съдебен акт и отграничаването му от другите актове, постановявани от съда в рамките на исковото производство по граждански дела;
- 2) Класифициране на видовете определения според различни възможни критерии;

- 3) Възможните способи за защита срещу незаконосъобразните определения на съда, като са изяснени хипотезите, при които е допустимо сам съдът да отмени и измени постановено от него определение и последиците от подобно действие;
- 4) Частната жалба като средство за защита срещу незаконосъобразните определения на съдилищата;
- 5) Отговорът на частната жалба като процесуално действие на страната, заинтересована или облагодетелствана от обжалваното определение;
- 6) Производството и правомощията на по-горестоящия съд, до който е адресирана частната жалба;
- 7) Особеностите на производството пред касационната инстанция.

Методи на изследване

С оглед постигане на поставените цели и задачи, при изследването са използвани общонаучни и специални методи. От общонаучните методи са използвани диалектическият, историческият и критико – аналитичният. Историческият метод проследява развитието на изследвания институт. С помощта на критико-аналитичния метод е направен опит за оценка на българската правна уредба относно производството по обжалване на определенията, като са направени предположения на автора за запълване на празноти в уредбата, както и препоръки *de lege ferenda* за нейното подобряване. За извеждането на подобни предложения способства и диалектичният метод като се посочват законодателните пропуски, включително и тяхното противоречиво прилагане в разглежданото производство.

Научна новост

Иновативността на дисертационния труд се състои в следните приносни моменти:

- 1) Той е първото пълно и цялостно изследване на въпросите, свързани със защита срещу допуснатите от първоинстанционния съд в производството по граждански дела нарушения. Изследването е първо както с оглед цялостното изследване на проблема, така и първо при действието на Гражданско процесуалния кодекс от 2008г.

2) Дадено е пълно определение на понятието за „определение“ като съдебен акт, като е предложена нова и самостоятелна формулировка, като е избягнато сравняването на определението с решението по делото;

3) Направена е пълна класификация на определенията според различни критерии;

4) Направено е изброяване на всички определения, уредени от действащия процесуален закон, за които е предвидена самостоятелна защита чрез обжалване с частна жалба;

5) Разглеждат се всички възможни способи за защита срещу допуснати от съда процесуални нарушения, както и способите за саниране на незаконосъобразната дейност на съда.

Приложимост и полезност

Резултатите от дисертационния труд биха могли да бъдат използвани:

1) При законодателни промени с цел усъвършенстване на действащата правна уредба в процедурата по обжалване на определенията на съдилищата;

2) При постановяването на тълкувателни актове даването на задължителни указания от страна на ВКС по прилагането на ГПК;

3) При подобряване и уеднаквяване на практиката на гражданските съдилища при администрирането и разглеждането на частни жалби срещу определения;

4) В процеса на обучение на студентите по право по дисциплината Гражданско процесуално право, както и в ежедневната работа на практикуващите юристи, съдии и адвокати.

Обем и структура на дисертацията

Дисертационният труд е в обем на 201 страници и съдържа УВОД, ШЕСТ ГЛАВИ и ЗАКЛЮЧЕНИЕ. Цитирани са 89 литературни източника.

В обхвата на изследване не са включени: първичните определения, постановявани от въззивната инстанция, т.е. тези, които второинстанционният съд постановява в рамките на производството, образувано по повод обжалване на съдебното решение; определенията, които слагат край на други производства (обезпечително, заповедно и др.); определението на съда, с което се налагат глоби – тъй като този акт е израз на санкционната, а не на дейността на съда, извършвана във връзка с разрешаване на спора или по хода на делото; определението на ВКС по чл. 288 от ГПК, тъй като то не подлежи на обжалване освен в частта, в която прекратява производството поради обжалването на акт, обективно неподлежащ на касационно обжалване.

Номерацията на главите в автореферата отговаря на тази в дисертационния труд.

Списък на публикациите

Във връзка с темата на дисертационния труд са направени СЕДЕМ научни публикации, в това число и публикувани доклади от научни форуми, както следва:

1) Възможностите за „поправка“ на определението, VII Национална конференция на докторантите в областта на правните науки, организирана от Институт за държавата и правото при БАН, проведена в периода 15 – 18 юни 2017, Международен дом на учените “Фредерик Жолио-Кюри”, “Св. св. Константин и Елена“, Варна, България, публикуван в Сборника с доклади на докторантите, 2017, С., Българска академия на науките, Институт за държавата и правото, ISSN 2603-3011;

2) Понятието за определението като един от съдебните актове, постановявани от първоинстанционния съд в исковото производство по граждански дела, Юридически сборник, том XXIV, 2017, Б., БСУ, ЦЮН, ISSN 1311-3771

3) Събирането на доказателства пред въззивната и касационната инстанция в производството по обжалване на определения, постановени по реда на ГПК, "Актуални проблеми на частното право" - катедра Гражданскоправни науки при ЮЗУ "Неофит Рилски", Благоевград, 2015;

4) Обжалването на определения, постановявани по граждански дела, в практиката на Върховния касационен съд на Република България, Юбилейна научна

конференция на тема "Проблеми на законодателството и правоприлагането, свързани с развитието на бизнеса в Република България и Европа", УНСС, София, 2014

5) Обжалване на определенията - основни моменти, научна конференция БСУ, 2013

6) Новите моменти в правната уредба на определенията в новия ГПК, Международна научна конференция в БСУ, 2010

Публикации на докторанта по други правни теми:

Студии

1. Bulgaria, FEDMA - Legal Fact Pack - Data Protection & Marketing - Legislation in Europe and the United States, 2010

2. Bulgaria, Data Protection Laws of the World (Sweet & Maxell), 2008

Статии

1. Bulgaria`s expanding blacklist of illegal gaming operators, World Online Gambling Law - www.e-comlaw.com, 2013

2. Bulgaria adopted the decrees of Directive 2007/64/EC, e-Finance&Payments Law&Policy, 2009

3. Data Protection and Labour Relations in Bulgaria, www.dataguidance.com, 2008

4. Bulgaria: Proposed Online Gambling Regulation Changes, World Online Gambling Law Report - www.e-comlaw.com/woglr/index.asp, 2008

5. Customer Data Bases, www.dataguidance.com, 2007

6. Electronic Commerce, www.dataguidance.com, 2007

7. Съвременните тенденции в консенсуалното приключване на делата по гражданскоправни спорове, Юридически сборник т.13, 2003

8. Процесуално положение на съпрузите в гражданския процес, т.6, Годишник на БСУ, 2001

9. Някои процесуални проблеми при реализиране на средствата за колективна защита на правата на потребителите, т.5, Годишник на БСУ, 2001

10. Производството пред арбитражния съд, 2001

11. Законът за държавния служител и европейското законодателство, в печат, 2000

Доклади

1. Проблеми на връчването на съдебни и извънсъдебни документи при прилагането на Регламент (ЕО) 1393/2007 на Европейския парламент и на Съвета от 13.11.2007г., доклада изнесен на Конференция, организирана от Юридическия факултет на УНСС - „Ролята и значението на международното и наднационалното право в съвременния свят“, публикуван в сборника с доклади от конференцията, том първи

2. Data Protection in Bulgaria, 3rd Annual European Data Protection Intensive,

2009

3. Data Protection in Bulgaria, 2nd European Data Protection Intensive, 2008

4. Data Protection in Bulgaria, European Data Protection Intensive, 2007

5. Някои бележки по закона за медиацията, конференция ЦЮН, 2005

6. Някои процесуални проблеми при реализиране на средствата за колективна защита съгласно Закона за защита на потребителите и правилата за търговия, конференция 10-години БСУ, 2001

Научно-изследователски проекти

1. Country Profile - Bulgaria - Environment, Health and Safety Regulatory Requirements Applicable to Industry, научно изследване, ENHESA

Кратко съдържание на дисертационния труд

ГЛАВА ПЪРВА - Общи понятия

В глава първа на дисертационния труд са изяснени понятията, върху които е изградено изложението. Разгледани са накратко трите обяснения на гражданския процес – като защита – санкция, като динамичен фактически състав (производство) и като съвкупност от процесуални правоотношения. Това е необходимо, за да се обясни мястото на определението като един от актовете, постановявани от съда в исковото производство по граждански дела.

1. Обърнато е внимание, че и при трите форми на обяснение на гражданския процес става въпрос за пораждането на държавновластнически последици, обективирани в съдебните актове, за публично-правен характер на правоотношенията, които се създават, и в крайна сметка – за осъществяване на конституционното правомощие на съдилищата да правораздават. Разглеждайки гражданския процес като една съвкупност от съдопроизводствени действия, които се предприемат с цел изясняване на спора от фактическа и правна страна и за постановяване решение по съществуващото на спора, отнесен пред съда, всяка една неотстранена нередовност в извършените действия води до опорочаване и на заключителния акт. Връзката произтича от това, че конкретните действия подготвят постановяването на заключителния акт, поради което и извършените порочни действия на съда и страните водят до опорочаване и на подготвяния заключителен акт. Правоотношенията, които се пораждаат в рамките на образуваното исковото производство са такива от публичен характер, тъй като едната страна в

процесуалното правоотношение е правораздавателният орган в това му качество. По реда на съдопроизводството по граждански дела се преодоляват правни спорове, като се дава защита на правоимащия и се налага санкция на лицето, което има поведение, несъответстващото на материалното право, обект на спора. Защитата, която се дава, не е благоволение, нито санкцията, която се налага, е произвол. Когато са налице предвидена в закона условия, съдът дължи предоставянето на защита, като това негово задължение произтича от възложените от Конституцията и законите в страната функции.

Трите гледни точки за гражданския процес съществуват едновременно, като обяснят гражданския процес като производство, в рамките на което съдът дава защита или оказва съдействие при упражняването на граждански права. А това се реализира чрез постановяването от съда актове (решения, определения и разпореждания), тъй като чрез тях съдът извършва възложените му от закона процесуалните действия по конкретното дело и така правораздава.

Предвид изяснената същност на гражданския процес чрез общоприетите три гледни точки, може да се направи извод, че защитата и санкцията, процесуалните правоотношения и исковото производство се развиват чрез постановяването от страна на съда на различни съдебни актове. Тези актове са решение, определения и разпореждания. Измежду тези актове най-многобройни са определенията, защото с тях съдът разрешава като се произнася различни по характер процесуални и процедурни въпроси. За разлика от определенията, по едно исково производство в рамките на една съдебна инстанция може да бъде постановено само едно съдебно решение (с изключение на производството по съдебна делба, която приключва с постановяването на отделно решение, завършващо всяка една от нейните фази).

2. Въз основа направената характеристика на производството по граждански дела, е изведено и понятието за определение. Последното е обяснено въз основа на общоприетите теоретични схващания и постановки, а именно: Определението е това постановление на съда, както казва проф. Сталев, което съдът произнася по повод образувано пред него съдебно производство, за да уреди неговото движение или пък за да спре или прекрати.

От общоприетите теоретични постановки, че

а) Процесуалните действия са правно релевантни действия. Те са действия, които са израз на съзнателна воля и чието извършване е скрепено с правни последици и са действия, които са насочени към учредяването, движението и приключването на процеса и които действия са уредени от процесуалния закон;

б) Актовете, които съдят постановява по повод на конкретното производство, са най-важните процесуални действия, извършвани от него, защото чрез тях съдят осъществява своята решаваща дейност и правораздава по конкретния спор или молба за съдействие;

в) Тъй като гражданският процес се възприема като производство, насочено към прекратяване чрез разрешаване на отнесените пред съда спорове, основно внимание в доктрината и съдебната практика се обръща на заключителния за производството акт – съдебното решение. Това е актът, с който съдят се произнася по предмета на спора, по съществото на делото, по главния въпрос, с който е сезиран, като дава защита и се налага санкция, с него се предизвиква желаната или необходима правна промяна в материалното правоотношение;

г) Към момента процесуалната доктрина и практика, при липсата на изрична легална дефиниция, а само посочването в чл. 252 от ГПК, че „Съдят постановява определение, когато се произнася по въпроси, с които не се решава спорът по същество“, обясняват определенията на съда като „Постановленията на съда, с които той се произнася по процедурни въпроси, са определенията“ (така Сталев, Ж., и колектив, Българско гражданско процесуално право, Девето издание) или „С определение съдят се произнася по процесуални въпроси“ (така Корнезов, Л., Гражданско съдопроизводство, том Първи).

В дисертационния труд е застъпено становището, че така дадените обяснения са непълни, доколкото се използват на пръв поглед думи – синоними, които обаче са смислово различни, а и не дават пълна характеристика на определението на съдебен акт. Затова е направено предложение за ново определение на понятието, в следния смисъл:

Определението е държавно-властнически, правораздавателен акт, постановяван от съда в рамките на предоставената му за това компетентност и учредена правораздавателна власт, в рамките на образувано пред този съд нормативно установено

и регулирано производство по предоставяне на защита и съдействие при осъществяването на лични и имуществени права, издадено в предвидената за това форма и постановено от пълния състав на съдебния орган, сезиран с разглеждането на делото, с който акт съдът се произнася по въпрос, без да разрешава материалноправен спор.

От така направения опит за определение ясно личат всички характеристики на този съдебен акт:

а) Определението е държавно-властнически акт, доколкото съдебната власт е една от трите власти;

б) Определението е правораздавателен акт не само защото се постановява от орган на съдебната власт в рамките на производство по правораздаване, но и защото се произнася по повод висящо производство за защита и съдействие при упражняването на граждански права;

в) Определението е акт, който може да бъде постановен само от съда, и то само в това му качеството, и то само от този съд, пред който е висящо конкретното дело;

г) Постановяването на определения е нормативно установена дейност и поради това, че ГПК изрично предвижда съдът да се произнася с точно този вид акт, когато не разрешава спора по същество;

д) Постановяването на определения е нормативно установена дейност и поради това, че произнасянето на съдебните актове е част от процесуалните действия, които извършва съдът;

е) Определението като особен вид държавновластически акт трябва да бъде постановено в предвидената за това форма и от пълния състав на съдебния орган;

ж) С определението съдът се произнася по въпрос, който е възникнал по повод защитата на определено материално гражданско право, без обаче да разрешава спор относно това право.

Към тези основни характеристики могат да се добавят и останалите възприети в процесуалната литература черти: определението има само вътрешнопроцесуален ефект, тъй като правните му последици не могат да надхвърлят рамките на производството, в

което е постановено; не подлежи на самостоятелно обжалване или се обжалва с частна жалба; не може да се атакува с извънредните средства за отмяна, освен ако не става въпрос за определение за прекратяване на делото поради отказ от предявен иск; по принцип могат да бъдат изменени или отменени от съда, който ги е постановил, когато са налице предвидените в чл. 253 от ГПК предпоставки.

За допълнително изясняване на същността на определението като съдебен акт е направена съпоставка с останалите съдебни актове, постановявани от съда, а именно – с решението по делото и с разпорежданията. Направено е пълно изброяване на случаите, при които законодателят е предвид постановяването на разпореждане, а не на определение. След кратък анализ на същността на съдебното решение е направена съпоставка със случаите, при които съдебният спор се прекратява с определение.

Обсъдена и хипотезата за постановяване на „процесуални решения“ и нейната приложимост при сегашната нормативна уредба. Възприето е общоприетото становище, че сегашната нормативна уредба и практика не допускат постановяването на „процесуални решения“, т.е. такива съдебни решения, с които предявеният иск се отхвърля като недопустим.

Направен е извод, че постановяването на решение или определение се предопределя от въпроса или въпросите, които съдът трябва да разреши, а не от акта, в който е материализирано произнасянето, освен ако няма изрична законова разпоредба, която да посочва, в конкретния случай с какъв акт трябва да завърши производството.

3. След изясняване на понятието за определение в Глава първа на дисертационния труд са описани изискванията към формата и съдържанието на определението. Обърнато е внимание, че разпоредбата на чл. 254 от ГПК, уреждаща тези изисквания, е без аналог в процесуалното ни законодателство до момента.

4. На следващо място в изложението са описани различните критерии за квалифициране на определенията като най-много бройни и разнородни актове, постановявани от съда в рамките на исковото производство.

а) Според своя предмет и въздействие върху производството, определенията се делят на две големи групи – определения, с които производството се прекратява, и

определения, с които съдът администрира движението (развитието) на делото (определения по движение на делото).

Определенията, които слагат край на делото, с оглед причините, довели до прекратяване на производството, се разграничават в две групи – когато причината за прекратяване е констатирането, че производството е недопустимо, и когато прекратяването се налага поради изчерпване предмета на производството .

Определенията от втората група, тези, с които съдът администрира движението на производството, се наричат определения по движението (по хода) на делото. При тях допустимостта на процеса е предпоставка, въз основа на която чрез определенията от тази категория съдът „придвижва“ производството към неговата цел – постановяването на решение. Спрямо тези определения законът предвижда средствата, чрез които допуснатите при постановяване на тези определения пороци да бъдат отстранявани от съда, който ги е постановил (чл. 253 от ГПК), или по пътя на обжалване с частна жалба, ако е изрично предвидено. Необжалваемите определения подлежат на контрол едновременно с контрола върху съдебното решение, тъй като неотстранените от съда пропуски в процесуалната му дейност, съдържащи се в произнасянията му по процедурните въпроси, се отразява върху законосъобразността на решението.

Определенията, които попадат в тази втора група, не са еднородни . В зависимост от своя предмет, те могат да бъдат обособени в две подгрупи: Определения, които целят да организират и обезпечат бързото, икономично и законосъобразно развитие на процеса; и Определения, с които съдът взема становище по допустимостта на производството, но без да го прекратява.

б) В зависимост от това, дали законодателят е предвидил определението да подлежи на самостоятелно обжалване или не, тези актове се обособяват в две групи – определения, които се обжалват отделно от решението, и определения, които се обжалват посредством обжалване на решението по същество на спора.

Определенията, срещу които заинтересованата страна може да се защитава чрез подаването на частна жалба, са посочени в чл. 274, ал. 1 от ГПК, като законодателят допълнително разделя обжалваемите определения в две групи – определения, които преграждат по-нататъшното развитие на делото (т. 1), и определения, за които изрично е

предвидено, че подлежат на самостоятелно обжалване (т. 2). След като е направена характеристика на определенията, подлежащи на обжалване на основание чл. 274, ал. 1, т. 1 от ГПК, е направено пълно изброяване на определенията, попадащи в обхвата на чл. 274, ал. 1, т. 2 от ГПК, а именно – 24 разпоредби в исковото производство и още 6 хипотези в другите производства.

Обосновано е, на следващо място, съществуването на особена група обжалваеми определения – такива, за които практиката на ВКС предвижда обжалваемост. Съществуването на подобна група определения е обосновано основно с постановките на Тълкувателно решение № 1/2013г. г. от 09.12.2013 г. по тълкувателно дело № 1 за 2013 г. на ОСГТК на ВКС.

Групата на необжалваемите определения е многобройна и многообразна, тъй като в нея се включват всички определения по движението на делото – по администрирането на подадената искова молба, по призоваването на страните, по даване ход на делото, по доказателствените искания и т.н. Към необжалваемите определения трябва да се отнесат и тези, които по принцип са обжалваеми, но липсва интерес от тяхната отмяна. Такова ще е определението, което прекратява производството поради оттегляне или отказ от предявения иск, или поради постигането на съдебна спогодба по целия предмет на делото. Интерес от обжалване в посочените примери ще е налице, когато отказът, оттеглянето или спогодбата се отнасят само до част от предмета на делото, а съдът погрешно прекрати изцяло производството или обратно. В подобен случай допустимостта на частната жалба ще бъде обоснован именно с наличието на изричната законова разпоредба.

в) Следващ уреден в закона критерий за разграничаване на определенията е този с оглед тяхната оттегляемост. Оттегляемостта на определението е поставена в зависимост от осъществяване на някоя от предпоставките, посочени в закона - когато то не прегражда по-нататъшното развитие на делото и е постановено при допускането на грешка, пропуск или е настъпило изменение на обстоятелствата. Неоттегляеми са определенията, с които производството по делото се прекратява.

г) В зависимост от инстанцията, която е постановила конкретното определение, се разграничават първоинстанционни, въззивни и касационни определения.

д) В зависимост от режима на касационно обжалване на определенията се разграничават определения, които подлежат на задължително касационно обжалване, и такива, които подлежат на факултативно касационно обжалване.

е) Въз основа разпоредбата на чл. 254 от ГПК определенията се разграничават на такива, постановявани в открито съдебно заседание, и други, които се постановяват в закрито заседание.

Въз основа на направеното в Глава Първа обяснение на общите понятия, е стигнато до извода, че действащият процесуален закон дава нова и самостоятелна уредба на отделни елементи от същността на понятието за определение, като дава основание и за извеждане на нови квалификационни критерии за разграничаване на видовете определения едно от друго.

ГЛАВА ВТОРА – СПОСОБИ ЗА ЗАЩИТА СРЕЩУ НЕЗАКОНОСЪОБРАЗНИТЕ ОПРЕДЕЛЕНИЯ НА СЪДА

В тази глава изложението разглежда случаите на защита срещу определенията в зависимост на направената в Глава Първа класификация.

На първо място са разгледани способите за защита срещу определения, които не слагат край на производството. В тази група, с оглед тяхната обжалваемост, попадат две групи определения - такива, които подлежат на самостоятелно обжалване, и такива, които не могат да се обжалват отделно. Средството за защита срещу обжалваемите определения е частната жалба, а срещу необжалваемите законодателят е предоставил две възможности за избор на заинтересования – да обжалва решението по съществото на спора, или, ако са налице предпоставките по чл. 253 от ГПК, да поиска съдът да измени или да оттегли собственото си определение, когато настъпи изменение на обстоятелствата, установи се допускането на грешка или пропуск. В теорията производството по чл. 253 от ГПК се нарича още отзивно. Систематическото място на разпоредбата дава основание да се твърди, че действия по изменение на определението могат да бъдат предприети и от въззивната и от касационната инстанция.

Дали конкретно определение подлежи на самостоятелно обжалване или не, не следва да се абсолютизира като критерий при отговора на въпроса, дали това определение може да бъде изменено по реда на чл. 253 от ГПК. Съществуват определения, които подлежат на самостоятелно обжалване (за спиране на производството, за отказ за възобновяване на спряно дело, отказ за конституиране на подпомагача страна и др.), и които могат да бъдат изменяни или отменяни от същия съд. Съдът може да отмени определението си за спиране на производството, когато възникнат предпоставките за неговото възобновяване. Такова правомощие на съда е дадено например с текста на чл. 230 от ГПК. Аналогично е положението и с определението, с което съдът първоначално е приел, че образуваното пред него производство е допустимо, тъй като съществува право на иск и то е надлежно упражнено. Дали определението подлежи на обжалване поради наличието на изрична законова разпоредба, която да предвижда това, не е от значение за възможността, то да бъде изменено или оттеглено. Важното е, да не слага край на делото. В дисертационния труд хипотезите на определения, които могат да бъдат изменяни от съда, който ги е постановил, са обосновани с конкретни примери от практиката на съдилищата. Описани са случаите, при които ще е налице изменение на обстоятелствата, грешка или пропуск, както и разликата в тяхната същност.

Определението, което не слага край на делото, но при постановяването на което съдът е допуснал грешка, пропуск, или е настъпило изменение в обстоятелствата, може да бъде изменено или отменено само докато производството е висящо пред съда. Прекратяване състоянието на висящност води и до отпадане на възможността за формулиране на искане по чл. 253 от ГПК. Евентуално постановеното определение ще бъде незаконосъобразно.

Инициатива за отмяна или изменение на определението по реда на чл. 253 от ГПК е предоставена от закона както на страните, така и на съда. И в двата случая произнасянето по искането ще се извърши с определение, което отново ще от вида определение по хода на делото и необжалваемо на това основание, освен ако не е налице изрична законова разпоредба за обжалваемост.

На второ място във Втора глава са разгледани възможностите за защита срещу определения, които слагат край на производството като прекратяват, било поради неговата недопустимост, било поради изчерпване предмета на производството.

Определенията, които преграждат по-нататъшното развитие на производството, подлежат на обжалване с частна жалба съгласно чл. 274, ал. 1, т. 1 от ГПК. По общо правило се приема, че чрез обжалването в определението могат да бъдат отстранени всички пороци, от които то страда, включително и допуснатата от съда очевидна фактическа грешка .

Определенията, които прекратяват производството поради изчерпване на неговия предмет, често са необжалваеми поради липсата на правен интерес, но те могат да бъдат поправяни, ако при постановяването им съдът е допуснал грешка или пропуск.

Провеждането на процедура по отстраняване на грешки, пропуски или изменение на определението, с което е прекратено производството поради изчерпване на неговия предмет, също е определение.

Като заключение при разглеждането на отзивното производство е направено предложение, при следващи изменения и допълнения в ГПК, или при приемане на задължителна тълкувателна практика, да бъдат установени правилата за съответното приложение на разпоредбите на чл. 247, чл. 250 и чл. 251 от ГПК спрямо постановяваните от съда определения, с които се приключва (като прегражда понататъшното развитие или се изчерпва процесуалния въпрос, който е бил отнесен за решаване от съда) производството по делото. По този начин ще бъде закрепена добрата практика на някои съдии да отстраняват грешки или да допълват и тълкуват неясни определения с цел процесуална икономия и бързина в производството и така да се избягва от необходимостта от обжалване на определението като единствено средство за защита срещу подобни нередовности. От друга страна – наличието на изрична уредба ще предотврати обжалването като незаконосъобразни на определенията, с които фактически грешки, необходимост от допълване или тълкуване се преодоляват.

На трето място в изложението са разгледани случаи, при които порочната процесуална дейност на съда ще се постигне в резултат на бездействието на страна, довело до влиза в сила на обжалваемо определение или на съдебно решение.

На четвърто място в изложението е направена съпоставка на способите за защита срещу порочните определения на съдилищата в исторически план. Достигнато е до извод за приемственост в уредбата с оглед вида на способите, но с отчитане на специфични правни, икономически и философски особености на конкретния исторически момента на действие на процесуалната уредба.

ГЛАВА ТРЕТА – ЧАСТНАТА ЖАЛБА КАТО СРЕДСТВО ЗА ОБЖАЛВАНЕ НА ОПРЕДЕЛЕНИЯТА

На първо място в изложението е направена съпоставка между действащата с отменената уредба, като е направен извод, че действащата уредба по-добре систематизирана в сравнение с уредбата, съдържаща се в ГПК (отм.). В една и съща глава се посочват както видовете определения, подлежащи на обжалване, така и процедурата за обжалване, включително и правилата за касационно обжалване. Отменената уредба използваше методът на препращането към правилата относно касационното (така чл. 218а, ал. 1, б. ”в” ГПК отм.), което налагаше тълкуване и често хипотезите се прилагаха противоречиво от съдилищата .

На второ място в изложението в главата е направена характеристика на частната жалба като средството за защита срещу порочните определения и разпореждания на съда, доколкото последните са приравнени на определенията с оглед тяхната обжалваемост, тъй като и с двата вида актове съдът се произнася по процесуални или процедурни въпроси, а не по съществува на материалноправния спор, който е централен обект на исковото производство.

Подаването на частната жалба е разгледано в два аспекта – като фактическо действие и като действие, насочено към пораждаване на определени правни последици. Подаването на частна жалба като фактическо действие по съществува си представлява предаване на държането на документа, обективиращ частна жалба, и евентуално

приложенията към него доказателства от частния жалбоподател на съда. Това предаване може да се осъществи чрез: - входиране на документа в регистратурата на съда; - подаване на документите по пощата. Към момента не е проведена до край, конкретно в областта на гражданското правораздаване, възможността за подаване на частна жалба по електронен път.

Подаването или предявяването на частната жалба разглеждано като правно действие, т.е. като волеви акт, насочен към пораждаване на определени, целени и желани правни последици, се изразява в отнасяне на процесуалния въпрос пред погорестоящия съд за разглеждане, преценка и осъществяване на контрол върху процесуалната дейност на по-долуостоящия съд. В тази връзка, както и с оглед допустимостта на частната жалба са изяснени мотивите за предприемане на подобно действие – недоволство на страната от постановеното определение, както и желаният резултат – отмяна или изменение на определението и задължаване на долуостоящия съд да приложи процесуално решение, дадено от по-горестоящия съд.

В дисертационния труд е обосновано, че право на частната жалба имат:

а) Страната по делото, която е адресат на определено процесуално действие на съда, или която е отправила искане към съда, което не е било уважено. В този случай правото на частна жалба представлява гарантирано от закона средство за защита срещу незаконосъобразното развитие на процесуалното правоотношение, с което разполагат както ищецът, така и ответникът. От тук са направени следните твърдения:

- правото на жалба произтича от правото на иск, доколкото обжалването на съдебните актове (определения, разпореждания и решения) по принцип произтича от вече упражнено право на иск;

- чрез упражняването на правото на частна жалба се осъществява контрол върху създадените процесуални правоотношения и изпълнението на свързаните с тях права и задължения на съда и на страните;

- правото на жалба е обвързано от спазването на срока за обжалване по същия начин, както преклузивните срокове обвързват надлежното упражняване на правото на иск.

За да разполага с право да подаде частна жалба, страната трябва да е недоволна от постановеното определение. Недоволство ще е налице или когато актът поставя страната в неизгодно процесуално положение, или когато съдът отхвърля конкретно процесуално искане, т.е. съдът не е удовлетворил интереса на страната. Преценката относно наличието на интерес от обжалването се прави за всеки конкретен случай с оглед на това, дали определението е изгодно или неизгодно за страната.

б) Право на частна жалба се признава и на допълнителните страни в процеса

– в полза на подпомагащата страна, когато определението е във вреда на подпомаганата от нея страна, или когато определението нарушава процесуалните права на подпомагащата страна, доколкото тя има възможност да извършва всички съдопроизводствени действия, без значение, дали е встъпила или е привлечена;

- в полза на главно встъпилото лице, включително и когато е отказано неговото конституиране в „чуждото производство“. Чрез предявяване на искове срещу ищеца и ответника главно встъпилото лице в процеса претендира самостоятелни права върху предмета на спора. Затова то има правен интерес както да получи защита по предявените от него искове, така и да осуети уважаването на вече предявения иск.

в) Не разполагат с право да подават частна жалба на собствено основание пълномощникът на страната или нейния процесуален представител. Тези лица в процеса имат качеството „участници“ в процеса, тъй като не защитават собствени права, а само помагат на страната при осъществяване и защита на нейните права.

Не се признава правото на останалите участници в процеса (свидетели, вещи лица, тълковници и други) да подават частни жалби, освен ако те не са станали страни по отделно процесуално отношение със съда (например – поради налагането на глоба за неизпълнение на задължение да се явят или друго), което няма пряко отношение към производството по делото.

г) Разгледани са възможните усложнения в хипотезата на субективно съединени искове, когато един от другарите подава частна жалба.

По аргумент от чл. 216, ал. 2, изр. първо, е изведен изводът, че при необходимото другарство подаването на жалба, включително и на частна (по аргумент от чл. 278, ал. 4), от един от другарите ще има действие и по отношение на останалите, дори те да не са подали такава. По аргумент от чл. 265, ал. 2 от ГПК съдът ще конституира служебно другарите на жалбоподателя, защото при незаконосъобразност на определението ще трябва да го отмени и по отношение на тях - чл. 278, ал. 4 във вр. с чл. 271, ал. 3 от ГПК със задължителен за всички съдебен акт.

В случаите на обикновено другарство, неподаването на частна жалба от един от другарите ще има за последица влизане спрямо него в сила на определението, подлежащо на обжалване. Неподалият частна жалба обикновен другар няма да бъде конституиран служебно от въззивния съд. Още по-малко може да му се признае право и на присъединяване при условията на чл. 265, ал. 1 от ГПК, тъй като няма как да бъде спазен срокът за подаване на молбата, а именно – „не по-късно от първото заседание във въззивната инстанция“.

д) Ако частна жалба бъде подадена от подпомагащата страна, следва ли въззивният съд да конституира и подпомаганата страна? На този въпрос не се открива отговор в процесуалната теория и в съдебната практика.

След направен анализ на отношенията между главната и подпомагащата я страна е достигнато до извода, че при подадена от един от тях частна жалба, в производството пред по-горестоящия съд трябва да бъде конституирана и другата страна. Аргумент за това е почерпен от обстоятелството, че произнасянето на погорестоящия съд по повод подадената частна жалба ще доведе до промяна в процесуалния ефект и спрямо необжалвания, затова и той трябва да разполага с възможност за защита пред погорестоящия съд. Това право на защита ще трябва да бъде упражнено при подаване на писмения отговор по реда и в срока по чл. 276 от ГПК.

На трето място в главата са разгледани подробно изискванията за редовност и допустимост на частната жалба:

– началният и крайният момент на срока за подаването ѝ, хипотезите на неговото продължаване, прекъсване и спиране, както и последиците от изтичането на срока за подаване на частна жалба и хипотезите за възстановяване;

- за формата и съдържанието на частната жалба – законодателят е посочил тези изисквания чрез метода на препращането към уредбата за въззивните жалби, но в изготвения труд са посочени изискванията, на които трябва да отговаря частната жалба от външна страна с оглед изпълнението на изискванията към нейната форма и съдържание;

- обърнато е внимание на начина, по който трябва да бъде формулирано искането към по-горестоящия съд, т. нар. петитум. Тук е направен анализ на обстоятелството, че българската процесуална теория и съдебната практика не съдържат разграничение на порочните определения на неправилни, недопустими и нищожни, каквото разграничение е възприето при порочните съдебни решения. Използват се събирателните понятия „порочност“ и „незаконосъобразност“, като в тях се включват както допускането на процесуални нарушения, така и допускане на нарушения на материалния закон, неправилна преценка на доказателства и на всички обстоятелства по делото.

Изискването на закона, жалбоподателят да укаже в какво се състои порочността на определението, цели да насочи контролиращата инстанция към конкретните факти, обстоятелства и доводи, които опорочават акта. Жалбоподателят трябва да обясни, от кое точно не е доволен, за да може горестоящият съд да прецени, дали е оправдано изразеното недоволство. Изложението е становището, че несъблюдаването на това изискване на закона няма да има за последица нито връщането на жалбата като нередовна, нито оставянето ѝ без движение.

Петитумът на жалбата ще определи границите на решаващата дейност на погорната инстанция.

В представения дисертационен труд се застъпва и обосновава становището за възможността за формулиране на доказателствени искания, както и за събирането на доказателства в производството пред по-горестоящия съд.

На четвърто място са разгледани приложенията към частната жалба, като е посочено, че по силата на препращането на чл. 275, ал. 2 от ГПК приложение ще намери разпоредбата на чл. 261 от ГПК. Така, към частната жалба трябва да бъдат представени:

- преписи от нея и от приложенията ѝ според броя на лицата, които участват по делото като насрещна страна, като е изяснено понятието „насрещна страна“, както и случаите, при които представяне на преписи не е необходимо поради липсата на

„насрещна страна“ и изрична законова разпоредба, която да го предвижда;

- пълномощно, когато частната жалба се подава от пълномощник;
- доказателства за внесена държавна такса

Направен е анализ на действащите правила относно определянето на държавната такса, която е дължима за разглеждане на подадената частна жалба, като е застъпено становището, че предвид публичния и императивен характер на разпоредбата на чл. 19 от Тарифата за държавните такси, които се събират от съдилищата по ГПК, разпоредбата не може да бъде тълкувана разширително. Следователно, таксата не зависи от материалния интерес по делото, нито от броя на нейните податели.

На пето място в изложението на Глава трета е описана дейността, която трябва да извърши съда, постановил обжалваното определение, и чрез който се подава жалбата. Тази дейност включва основно проверка на редовността на жалбата и съответствието ѝ със законовите изисквания и възможността за предприемане на действия по отстраняване на констатирани нередовности, както и задължението на съда да изготви и приложи препис от обжалвания акт.

Дейността на съда, чрез който се подава жалбата е двукрака – организационно – логистична, включваща дейностите по връчване на преписи от жалбата, комплектуване на преписката и изпращането ѝ на по-горестоящия съд, и попълно – контролна, тъй като съдът разполага с ограничени правомощия да следи за редовността и допустимостта на частната жалба.

Проверката на редовността на жалбата, извършена от съда, чрез който се подава тя, не освобождава по-горестоящата инстанция да извърши собствена и самостоятелна проверка на същите въпроси. Действията на горестоящия съд са от значение за законосъобразността на производството, което ще се развие пред него, и за

законосъобразността на акта, който той ще постанови. Затова се казва, че частната жалба подлежи на двойна проверка относно нейната редовност и допустимост .

Ако в резултат на описаната по-горе проверка администрацията съд установи, че са налице пропуски, допуснати от страната, той оставя производството по жалбата без движение и дава указания на жалбоподателя. Процедурата, която се прилага е тази, регламентирана в разпоредбата на чл. 129 от ГПК. До връщане на частната жалба ще се стигне и в случаите, когато не е спазен срокът за обжалване. В подобна хипотеза съдът няма да остави производството без движение, нито ще дава указания. Изтичането на срока е обективно обстоятелство, което е извън волята на страната и на съда, и за което съдът следи служебно по силата на императивната разпоредба на чл. 262, ал. 2, т. 1 от ГПК, към която препраща текстът на чл. 275, ал. 2 от ГПК.

Връщането на жалбата поради неотстраняване на нередовностите в указания срок или поради просрочването ѝ се постановява с разпореждане (чл. 262, ал. 3 във вр.с чл. 275, ал. 2 от ГПК). Това разпореждане подлежи на самостоятелно обжалване. С влизане в сила на разпореждането за връщане на частната жалба, включително и след отхвърляне на искането за възстановяване на срока, обжалваното определение - това, което срещу което е била насочена тя, ще стане окончателно.

За да посочи, че съдът е констатирал, че подадената частна жалба е редовна, т.е. тя съответства на изискванията на закона и е подадена в рамките на установения срок, законът използва изразът „приемане“ на жалбата (чл. 276, ал. 1 от ГПК). Само редовната частна жалба може да породи ефект. Подобна жалба поражда деволутивен ефект, тъй като пренася разглеждането на процесуалния въпрос пред по-горестоящия съд. В дисертацията се застъпва становище, че в определени случаи частната жалба има суспензивен ефект, тъй като води до спиране на производството по делото до нейното произнасяне от по-горестоящия съд. Основната причина за постигане на подобен резултат е в изпращането на цялото съдебно досие на по-горестоящия съд, за да се добие представа за пълната фактическа и правна обстановка в рамките на която е взето обжалваното определение. В подобен случай спирането на производството по съществуването на спора ще има характера на обезпечение по отношение на неговата законосъобразност, както и спрямо процесуалните права на жалбоподателя, а може и да

е от значение за правата и на другите страни в процеса. Обезпечителният характер проличава от това, че чрез спирането на производството по делото ще се запази възможността на жалбоподателя, при основателност на подадената от него частна жалба, да извърши процесуалното действие, което му е било отказана. От друга страна – чрез спирането ще се избегне възможността за връщане и забавяне на процеса назад, за да се извърши процесуалното действие, което е било отказано. В процесуалната теория се изразява и становището, че въззивният съд ще спре производството, ако „има изгледи жалбата да бъде уважена“.

ГЛАВА ЧЕТВЪРТА – ОТГОВОР НА ЧАСТНАТА ЖАЛБА

На първо място тук е изяснена същността на понятието Отговор на частна жалба. Приема се, че аналогично на ефектите на исковата молба и на жалбите срещу решението по спора, подадената частна жалба въвлича другата страна в правоотношение по повод обжалването на определението. И отново – въпреки съгласието на това лице. Възможността това лице да има определено поведение спрямо подадената частна жалба възниква от момента, в който на лицето бъде връчен препис от частната жалба и приложенията към нея. По принцип това връчване трябва да се извърши от първоинстанционния съд. Ако не е извършено връчване, по-горестоящата инстанция трябва да предприеме действия по отстраняване на този пропуск – било като разпореди връчване на преписи, било като върне преписката на изпращащия съд със задължителни указания.

Възможността за подаване на отговор е предоставена от законодателя с диспозитивната разпоредба на чл. 276, ал. 1 от ГПК. Следователно, отговор може и да не бъде подаден.

Ако насрещната страна реши да се възползва от предоставеното ѝ процесуално право, тя трябва да подаде отговора на частната жалба в рамките на седмичния срок, започващ да тече от датата на връчване на съобщението с приложенията към него частна жалба и приложения. Срокът за отговор е преклузивен и изтичането му пречатства възможността за подаване на отговор. От друга страна – изтичането на срока за подаване

на отговор задължава съда, постановил обжалваното определение, да изпрати преписката по частната жалба на по-горестоящия съд.

Възможността за подаване на отговор на частната жалба е право, чието неупражняване не е свързано със санкционни последици, каквито например са предвидени за неподаването на отговор на исковата молба в чл. 133 от ГПК. Причините за това стоят в предмета на производството, което ще се образува, и преценката, която ще се извърши от горестоящия съд, а именно – законосъобразността в процесуалната дейност на първоинстанционния съд.

Законът не постановява изрично, включително и чрез препращане, изисквания към съдържанието на отговора на частната жалба. Поради препращането, което се съдържа в текстовете на чл. 275, ал. 2 и чл. 278, ал. 4 от ГПК намирам, че в случая не съществуват пречки прилагане по аналогия на правилата относно отговора на въззивната жалба, както и тези, съдържащи се в чл. 102 от ГПК. Затова отговорът на частната жалба трябва да съдържа: посочване на съда, до който се адресира и чрез който се подава; името и адреса на страната, която подава отговора, или на нейния представител – това е необходимо, за да се индивидуализира жалбоподателят; индивидуализация на частната жалба, по която се подава отговора, тъй като е възможно, против едно и също определение да са подадени повече от една частни жалби.

Законът не съдържа изисквания към отговора на частната жалба, т.е. липсва изискване и за неговото мотивиране. Според нас обаче това е наложително, тъй като именно в отговора на жалбата ще се изложат съображенията в подкрепа на определението и правните и фактически доводи относно неоснователността на частната жалба. По този начин ответникът по частната жалба ще осъществи своето право на защита, както по отношение на допустимостта на частната жалба (т. нар. „процесуална защита“), така и против нейната основателност (защита по същество). Защитата по същество срещу частната жалба може да се определи като сходна, но не и еднаква, със защитата на ответника против предявения иск или против подадената въззивна жалба. Сходна, защото могат да се правят и възражения, свързани с материалното право, ако то е било предмет на съдебна преценка, но не и еднаква, защото е насочена към защита във връзка с разрешен процесуален въпрос.

С отговора на частната жалба трябва да се вземе становище на писмените доказателства, приложени към нея, включително и да се извърши оспорването им. По отношение на останалите евентуални доказателствени искания, то възраженията срещу тях ще бъдат от гледна точка на допустимостта, относимостта и необходимостта от събирането на тези доказателства . Ако към частната жалба са приложени писмени доказателства, тяхното оспорване трябва да се извърши именно с отговора на частната жалба и в рамките на законоустановения срок, определен съответно (аргументи от чл. 193 от ГПК).

Последната част от съдържанието на отговора на частната жалба може да се определи като формулиране на искане към съда. Това ще е желаният от ответника по жалбата начин, по който да приключи производството пред по-горестоящия съд.

Законодателят не е предвидил, подателят на отговора да прилага препис от него за връчване на частния жалбоподател. Намирам, че в случая е налице законодателен пропуск, който трябва да бъде отстранен или чрез промени в закона, или чрез установяване на задължителна за съдилищата практика по реда на чл. 290 от ГПК, или чрез тълкувателно решение. Дори и в производството пред по-горестоящия съд провеждането на устни състезания в рамките на открито заседание да е изключение от принципа, то на страните, и конкретно на частния жалбоподател, трябва да бъде осигурена възможност най-малкото да бъде уведомен за аргументите, възраженията и доказателствата, приложени от другата страна по в случай процесуалния спор. При сега действащата уредба се оказва, че след подаване на частната жалба жалбоподателят ще получи само становището на по-горестоящия съд, което ми се струва за неправилно.

В производството по обжалване на определенията не е предвидена възможност на ответника по частната жалба да предявява насрещна жалба, въпреки правилото на чл. 278, ал. 4 от ГПК, препащащо към правилата за обжалване на решенията. Обяснението за това е, че насрещната жалба е специален процесуален институт, уреден изрично от законодателя само при въззивното и касационното обжалване на решенията. Щом възможността за подаване на насрещна жалба не е изрично предвидена в производството по обжалване на определенията, то и подаването на такава е недопустимо . От друга страна, буквалното тълкуване на чл. 278, ал. 4 от ГПК води до извода, че препащането

към правилата за обжалване на решенията се отнася само до реда за разглеждане на частните жалби и за производството по тях. Доколкото предметът на частната жалба е различен от предмета на въззивната и касационната, и доколкото обжалваното определение е в интерес на ответника по частната жалба, няма как да се обоснове, ответникът по частната жалба да има интерес от подаване на насрещна частна жалба,. Затова се явява безсмислено предвиждането на подобна възможност .

На второ място е разгледано задължението на първоинстанционния съд да изпрати преписката по частната жалба на по-горестоящия съд. Законът изрично задължава съда (чл. 276, ал. 2, изр. второ от ГПК) да приложи и препис от обжалваното определение. Не се предписва изпращането на цялото дело, тъй като това ще доведе до невъзможност за продължаване на хода на съдебното производство. Разбира се, с цел изясняване на въпроса, предмет на частната жалба, по-горестоящият съд винаги може да изиска цялата преписка по делото, ако намери това за необходимо.

Правилото на чл. 276, ал. 2 от ГПК не трябва да се абсолютизира. Не съществува пречка съдът да изпрати цялото съдебно досие заедно с частната жалба, когато с определението, което се обжалва, съдът е прекратил производството по делото. Дали това е станало поради недопустимост на производството или поради приключване на дейността, с която е бил сезиран (хипотезата на т. нар. частни производства – обезпечаване на бъдещ иск, обезпечаване на доказателства, издаване на изпълнителен лист или друго), с постановеното определение за прекратяване съдът постановил и забрана за извършване на процесуални дейности по делото, като обжалваният съдебен акт по своята същност ще се яви заключителен, краен за производството. Забраната за извършване на процесуални действия ще отпадне едва след отмяната на определението.

В описаните случаи след постановяване на определението за прекратяване на производството, съдът се десезира от по-нататъшното разглеждане на делото.

В глава 21 на ГПК относно производството по обжалване на определения не се съдържа норма, която да предписва, на какви изисквания трябва да отговаря преписът на определението, който да се изпрати на горестоящия съд. Подобни указания не се съдържат и в текста на чл. 7, ал. 2 от ГПК. Поради това в реалната практика на съдилищата се срещат най-различни „интерпретации“ за закона. Поради различното

правоприлагане от различните съдилища в страната, а често – и от различни състави на един и същи съд, намирам за необходимо установяването на задължителна практика, включително и чрез постановяването на тълкувателно решение по въпроса, на какви изисквания трябва отговаря преписът на определението, което се прилага към частната жалба. За решаването на подобен „процедурен“ въпрос може да се извърши и допълнение в Правилника за администрацията на съдилищата, но не намирам за необходимо да се разрешава чрез изменение на ГПК.

Цялата преписка по частната жалба, заедно с обжалваното определение, се изпращат с писмо на по-горестоящия съд. От момента на получаването на частната жалба пред него се образува производство по разглеждането ѝ. Сезираният съд не може да откаже да образува производство пред себе си, дори и да установи, че изпратената му преписка е нередовна или непълна. В подобен случай, след като образува производството, това производство следва да се прекрати, а преписката да се върне на изпращащия съд за окомплектоване. Така по-горестоящият съд ще предприеме самостоятелни действия по отстраняване на констатираните от него нередовности, за да обезпечи законосъобразността на развилото се пред него производството, завършващо с акт на произнасяне по допустимостта и основателността на частната жалба, респ. по законосъобразността на определението на първоинстанционния съд.

ГЛАВА ПЕТА – ПРОИЗВОДСТВО ПРЕД ПО-ГОРЕСТОЯЩИЯ СЪД

На първо място е изяснено понятието „по-горестоящ съд“ и защо именно тази формулировка се използва в цялото изложение.

Едната от причините за това е в действащата позитивна уредба, която не дефинира конкретно съда, компетентен да разгледа частната жалба. Принципът е, че и в случая ще се прилагат правилата на функционалната подсъдност, но това положение е приложимо само спрямо обжалването на първичните определения. Подобно разцепление в правилата за определяне на съда, който е компетентен да разгледа и да се произнесе по частната жалба настъпи с измененията на ГПК от 2017г. В резултат, обжалваемо определение, постановено от районен или окръжен съд, действащ като първа инстанция

по спора, ще подлежи на контрол от съответния окръжен съд, а обжалваемо определение на първоинстанционен окръжен съд – ще подлежи на контрол от страна на съответния апелативен съд. Въззивното обжалваемо определение на окръжния и на апелативния съд, т.е. техните вторични, контролни определения, ще подлежат на касационно обжалване при условията на чл. 274, ал. 3 от ГПК пред ВКС. Съгласно изричната и императивна разпоредба на чл. 274, ал. 2 от ГПК, първичните обжалваеми определения на окръжния съд ще подлежат на контрол от страна на съответния апелативен съд, а първичните обжалваеми определения на апелативен съд – пред ВКС поради липсата на друга погорестояща инстанция. Първичните обжалваеми определения на ВКС ще подлежат на контрол отново пред ВКС, но пред друг тричленен състав – така чл. 274, ал. 2, изр. второ от ГПК. Описаните отклонения от правилата на функционалната подсъдност се отнасят само за обжалваемите първични определения на въззивната инстанция.

Чрез посочването, че определенията подлежат на обжалване пред погорестоящия съд, се обръща внимание и на една от особеностите на определенията като съдебен акт, а именно – че те имат особен ред за проверка и отмяна. Тази проверка се осъществява по правилата на системата за „инстанционен контрол“, разбран като процедурен способ за коригиране на допуснати в хода на правораздаването грешки посредством пренасяне на спора пред по-високостоящ съд в съответната изградена вертикална йерархия на съдилищата.

На второ място е изяснен състава на по-горестоящия съд, като е изведен извод, че това ще бъде винаги тричленен съдебен състав, без значение дали контролът се осъществява по отношение на определение на първоинстанционния съд или е по отношение на първично определение на въззивната инстанция. Разгледано е и разпределението на функциите между членовете на съдебния състав.

На следващо място е разгледано производството, което ще се развие пред погорестоящия съд и неговите правомощия. Обсъдени са и правилата за произнасяне по формулираните в частната жалба доказателствени искания.

Първото действие, което трябва да извърши по-горестоящия съд е да провери, дали е надлежно сезиран. Тази проверка включва изследване на въпросите относно редовността и допустимостта на частната жалба и това, дали е връчен препис от нея и

дали е изтекъл срокът за отговор. Макар и вече извършена от изпращащия съд, проверката, която се прави от по-горестоящия е релевантна за редовността и допустимостта на производството пред него и съответно – ще се отрази върху законосъобразността на крайния акт, постановен от този съд.

След като приеме, че е надлежно сезиран, съдът пристъпва към проверка на нейната основателност. При тази проверка съдът сам решава процесуалния въпрос, обхванат от обжалваното определение.

Частната жалба се разглежда в закрито заседание (чл. 278, ал. 1, изр. първо от ГПК). Провеждането на закрито заседание обезпечава бързина при разглеждането и решаването на въпроса по жалбата, тъй като не се налага призоваване и явяване на страните. Ако намери за необходимо, съдът насрочва разглеждането на жалбата в открито заседание. Това ще е наложително, ако жалбоподателят е направил доказателствени искания за събиране на допълнителни доказателства в подкрепа на твърдяната незаконосъобразност на обжалваното определение. Съдът ще трябва да проведе открито съдебно заседание с призоваване и присъствие на страните, ако се налага изслушване на експертиза или да се съберат свидетелски показания, ако е преценено, че те са необходими.

Ако в резултат на извършената проверка за законосъобразност на обжалваното определение по-горестоящият съд констатира нарушаване на закона и на съдопроизводствените правила, той трябва да отмени определението. При това положение се възстановява висиящността на процесуалния въпрос, който е бил произнесен от долустоящия съд, и се налага неговото разрешаване от съда по частната жалба. Съдът сам ще реши въпроса по жалбата – така чл. 278, ал. 2, изр. първо.

По-горестоящият съд не разполага с правомощието само да отмени и да върне процесуалния въпрос за решаване на първоинстанционния съд, още по-малко да даде задължителни указания относно начина, по който този въпрос трябва да бъде разрешен. Действащият процесуален закон е уредил производството по разглеждане на частните жалби като такова с въззивен характер. Така беше и при отменената процесуална уредба, по която съдилищата в страна и ВКС имат натрупана значителна практика.

След като отмени обжалваното пред него определение като незаконосъобразно и се произнесе по поставения процесуален въпрос, по-горестоящият съд ще върне преписката на първоинстанционния съд за продължаване на съдопроизводствените действия.

Когато съдът намери подадената частна жалба за неоснователна, той ще я остави без последствие. Този начин на процедиране не е изрично посочен в ГПК, но се извлича по аргумент на обратното от съществуващата позитивна процесуална уредба и при съответното прилагане на правилата относно произнасянето по жалба срещу постановеното по делото решение (чл. 272 от ГПК, към който препраща разпоредбата на чл. 278, ал. 4 от ГПК).

Становището на по-горестоящия съд, че обжалваното пред него определение съответства на закона и съдопроизводствените правила, ще бъде отразено в мотивите на постановявания от него акт. Дали законосъобразността на обжалваното определение ще бъде обоснована след извършване на проверка в дейността на първоинстанционния съд, или поради достигане до същите правни изводи от страна на по-горестоящия съд, по своята същност е без значение. Винаги, щом достигне до същото решение на поставения процесуален въпрос, по-горестоящият съд трябва да остави в сила обжалваното пред него определение като законосъобразно. Същата ще е последицата и в случая, когато съдебното постановление бъде оставено в сила, но поради други мотиви.

На последно място в изложението на тази глава е разгледан актът, с който се произнася по-горестоящия съд по частната жалба и неговото действие.

Актът, който ще постанови по-горестоящият съд, като приключващ производството по частната жалба, ще бъде винаги определение, дори и когато предмет на частната жалба е било разпореждане. Поради характеристиката му на акт, с който се осъществява контрол, определението на съда по частната жалба трябва да бъде прието с мнозинство от пълния съдебен състав на съда. След влизането му сила, ако подлежи на обжалване, влязлото в сила определение, заедно с цялата преписка по частната жалба, се връщат на долустоящия съд за изпълнение. Съгласно чл. 278, ал. 3 от ГПК, постановеното определение е задължително за долустоящия съд. Задължителният характер на разрешението на процесуалния въпрос, дадено от по-горестоящия съд, произтича от

изричния текст на цитираната разпоредба. Доколкото законата разпоредба е императивна по своя характер, то се налага изводът, че нейното нарушаване ще доведе до незаконосъобразност на действията на съда, на когото е върната преписката за продължаване на съдопроизводствените действия. А подобно нарушение, в зависимост от вида на постановения акт, т.е. дали е обжалваем, ще бъде основание за следваща отмяна на първоинстанционното определение поради нарушаването на императивна законова разпоредба .

Постановеното от по-горестоящия съд определение по повод на подадената частна жалба ще подлежи на касационно обжалване само при наличието на предпоставките на чл. 280, ал. 1 и ал. 2 от ГПК.

ГЛАВА ШЕСТА – ПРОИЗВОДСТВО ПРЕД КАСАЦИОННАТА ИНСТАНЦИЯ

На първо място в изложението са посочени определенията, които подлежат на касационно обжалване. Това са въззивните определения, с които се оставят без уважение частни жалби срещу определения, преграждащи по-нататъшното развитие на делото (т. 1); и определения, с които се дава разрешение по същество на други производства или се прегражда тяхното развитие (т. 2). Освен тези две основни изисквания, за допустимост на подадената касационна частна жалба е необходимо да са налице и допълнителните предпоставки – да са налице основанията за допускане на касационно обжалване по смисъла на чл. 280, ал.1 от ГПК, и определението да е постановено по делото, решението по което подлежи на касационно обжалване – чл. 280, ал. 3 от ГПК.

Извън тези уредени в ГПК категории определения, на касационно обжалване подлежат и определения, изброени в задължителната тълкувателна практика на ВКС. Така съгласно Тълкувателно решение № 1 от 2013 г., постановено по тълкувателно дело № 1 по описа за 2013 г. на Общото събрание на Гражданска и Търговска колегия на ВКС, на касационно обжалване пред ВКС на основание чл. 274, ал. 3, т. 2 от ГПК подлежат и:

- Определението на въззивния съд, с което е потвърдено първоинстанционно определение, с което е отказано конституиране на главно встъпило лице подлежи на касационно обжалване на основание чл.274, ал.3, т.1 от ГПК, тъй като определението на

първоинстанционния съд е преграждащо по отношение предявените от главно встъпилото лице искове срещу първоначалните страни по делото (т. 9, б. „б“).

- определението на въззивния съд, с което се потвърждава определението на първоинстанционния съд за прекратяване на производството поради неподведомственост (чл. 15, ал. 2 от ГПК) или неподсъдност на спора (чл. 121 от ГПК). Причината за това е, че производството по делото пред сезирания съд се прекратява, което е пречка да се развие производството пред него .

С цитираното Тълкувателно решение изрично е посочено, че на касационно обжалване не подлежат

- Въззивното определение, с което е потвърден отказът на първоинстанционния съд да конституира подпомагаща страна в процеса, без значение дали е привлечена или встъпва по собствена инициатива, е окончателно (т. 9, б. „а“). Съображенията за това са, че това определение не прегражда по-нататъшното развитие на производството по висящото дело, нито с него се дава разрешение по същество на друго производство, нито прегражда неговото развитие;

- Определението на въззивния съд, с което е потвърдено определението на първоинстанционния съд, с което е оставен без уважение отводът за неподведомственост, респективно за неподсъдност, не подлежи на касационно обжалване, тъй като не е от категорията на актовете, предвидени в чл. 274, ал. 3, т. 1 е т. 2 от ГПК (т. 9, б. „в“, втората хипотеза);

- Определението по чл. 122 от ГПК, постановено по спор за подсъдност между съдилищата, не подлежи на обжалване, тъй като не попада сред актовете по чл. 274, ал. 1, т. 1 и т. 2 и чл. 274, ал. 3, т. 1 и т. 2 от ГПК (т. 9, б. „в“, хипотеза трета от ТР).

На второ място в изложението е обяснена същността на касационната частна жалба, като е направена съпоставка на приликите и разликите с частната жалба до погорестоящия съд. Акцент е поставен на изискването за изложение на основанията за допускане на касационно обжалване, като е застъпено становището, че тези основания могат да представляват и част от изложението на жалбата и да не бъдат представяни като самостоятелно приложение.

Описана е процедурата по проверка на подадената касационна частна жалба, извършвана от въззивния съд, както и задължението на касационната инстанция да извърши сама проверка на нейната редовност и допустимост.

Внимание е обърнато на фазата по допускане разглеждането на жалбата, както и на последиците от допускане, съответно недопускане на обжалването. Доколкото производството пред съда по касационната частна жалба и пред по-горестоящия съд е еднотипно, в изложението са изброени моментите от процедурата. По същия начин е постъпено и с правомощията на касационния съд.

Направен е анализ на актовете, с които приключва производството пред ВКС.

Необжалваеми определения на ВКС са определенията, с които ВКС се произнася по същество по касационната частна жалба, както и определението по чл. 288 от ГПК.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Резултатите от проведените в съответствие с целта и задачите на дисертационния труд теоретични изследвания се свеждат до следните основни приноси:

1. Дисертационният труд представлява първото пълно и цялостно изследване на въпросите, свързани със защита срещу допуснатите от първоинстанционния съд в производството по граждански дела нарушения, когато те са обективирани в определения и разпореждания. Изследването е първо както с оглед цялостното изследване на проблема, така и първо за периода на действие и прилагане на Гражданско процесуалния кодекс от 2008г.;
2. Дадено е пълно определение на понятието за „определение“ като съдебен акт, като е предложена нова и самостоятелна формулировка;
3. Дава пълна класификация на определенията според различни критерии;

4. Направено е изброяване на всички определения, уредени от действащия процесуален закон, за които е предвидена самостоятелна защита чрез обжалване с частна жалба;

5. Разглеждат се всички възможни способи за защита срещу допуснати от съда процесуални нарушения, както и способите за саниране на незаконосъобразната дейност на съда;

6. Направен е анализ на производството пред по-горестоящия съд, като са разгледани особеностите в неговите правомощия;

7. Направено е посочване на определенията, подлежащи на задължително и на факултативно касационно обжалване, като са анализирани и възможностите за обжалване на актовете на самия ВКС.

На следващо място в дисертационния труд са обосновани и предложения за усъвършенстване на действащото българско процесуално законодателство по разглежданата тема, едни от които са:

1. Чрез допълнения в ГПК, или чрез създаването на тълкувателна или задължителна практика, да бъдат установени правилата за съответното приложение на разпоредбите на чл. 247, чл. 250 и чл. 251 от ГПК спрямо постановяваните от съда определения, с които се приключва производството по делото. По този начин ще бъде закрепена добрата практика на някои съдии да отстраняват грешки или да допълват и тълкуват неясни определения с цел процесуална икономия и бързина в производството и така да се избягва от необходимостта от обжалване на определението като единствено средство за защита срещу подобни нередовности. От друга страна – наличието на изрична уредба ще предотврати обжалването като незаконосъобразни на определенията, с които фактически грешки, необходимост от допълване или тълкуване се преодоляват.

2. Обоснована е необходимостта от по-подробна законодателна уредба относно посочването, представянето и събиране на доказателства в производството по обжалване на определенията. По този начин ще се отстранят съмнения относно допустимостта на тези действия, като ще уредят и процедурните правила за събиране на доказателствата.

3. Обоснована е необходимостта за изменение на ГПК като се предвиди, препис от подадения отговор на частната жалба да бъде изпратен на частния жалбоподател. Така ще се закрепят принципите на равнопоставеност на страните в процеса и ще им се даде възможност за вземане на становище по всички искания и доводи, направени пред по-горестоящия съд. Констатираният законодателен пропуск може да бъде отстранен или чрез допълнения в ГПК, или чрез установяване на задължителна за съдилищата практика по реда на чл. 290 от ГПК, или чрез тълкувателно решение по въпросите на обжалването на определения.

4. В глава 21 на ГПК и в Правилника за администрацията на съдилищата не се съдържат изисквания, на които трябва да отговарят преписите от актовете, които се изготвят и изпращат, включително и по отношение на определението, което се прилага към частната жалба от изпращащия съд. Подобни указания не се съдържат и в текста на чл. 7, ал. 2 от ГПК. Поради това в реалната практика на съдилищата се срещат найразлични „интерпретации“ за закона. Поради различното правоприлагане от различните съдилища в страната, а често – и от различни състави на един и същи съд, намирам за необходимо установяването на задължителна практика, включително и чрез постановяването на тълкувателно решение по въпроса, на какви изисквания трябва отговаря преписът на определението, което се прилага към частната жалба.