ЗА ХАРАКТЕРА HA ОГРАНИЧЕНИЯТА HA СВИДЕТЕЛСКИТЕ ПОКАЗАНИЯ ПО ГПК

 от проф. Ж. Сталев

 1. Този\* въпрос[[1]](#footnote-1) предизвика оживени разисквания между участ­ниците на организираното от Правния институт при БАН съвещание по някои проблеми, поставени от приложението на новия ГПК.[[2]](#footnote-2)

 Застъпени бяха две противоположни разбирания. Според едното, правилото на чл. 133 ГПК трябва да се прилага служебно от съда, не може да бъде дерогирано със съглашения на страните и вто­рата инстанция трябва да отмени решението, когато то е основано на недопустими по чл. 133 ГПК свидетелски показания, независимо от това, дали страната е възразила при допущане на свидетелите и дали е формулирала в жалбата си оплакване за неспазване на чл. 133 ГПК. Според другото разбиране, правилото на чл. 133 е диспозитивно, то може да се дерогира със съглашения между стра­ните. При такова съгласие втората инстанция не може да отменява решението за неспазване на чл. 133 ГПК. Трябва да се отбележи обаче, че макар и единни относно тази обща характеристика на чл. 133 ГПК, привържениците на второто разбиране чувствително се различават в своите мнения относно предпоставките и рамките, при които е допустимо дерогирането на чл. 133 ГПК. Тези различия в мненията ще бъдат по-долу изложени наред с кри­тиката на общото изходно тяхно становище за диспозитивния характер на чл. 133 ГПК (вж. №№ 9 и 10).

 Въпросът заслужава да бъде разискван предвид неговата практическа и теоретическа важност. Той може да получи правилен отговор, само ако сме предварително наясно по историята и зако­нодателните основания на чл. 133 ГПК, както и по отношението на социалистическия граждански процес към т. н. конвенционален про­цес, т. е. към възможността страните да обвързват съда с угово­рени от тях процесуални правила, дерогиращи уредения от закона процесуален ред.

 2. При създаване на новия ГПК се постави във връзка с уреж­дането на важната материя по доказателствата въпросът: трябва ли да се установят под режима на ГПК ограничения в допустимостта на свидетелските показания? Чл. 133 ГПК е положителният отговор на този въпрос.

 За този положителен отговор допринесоха редица съображения. Преди всичко в отношенията, в които участвуват социалистически организации, ограниченията на свидетелските показания не само че не създават някаква опасност, но, напротив, са в съгласие с изис­кваната от гражданското право писмена документация на тези отно­шения. Тази документация относно възникването, развитието и при­ключването на гражданскоправните отношения между и със соци­алистически организации е необходима предпоставка за отчетността и контрола върху управлението на социалистическата собственост, която им е поверена. Що се касае до гражданите, то почти пълната ликвидация на неграмотността позволява на всеки гражданин да си състави документ за отношенията, в които се намира с друг гражданин. Писмените доказателства са най-сигурните доказателства. Тяхното практикуване трябва да бъде насърчено, тъй като сигур­ните доказателства са от естество от една страна да намалят съ­дебните спорове, като насърчат доброволното изпълнение на задъл­женията, а от друга страна – да позволят правилното разреша­ване на съдебния" спор, ако той възникне. Ограниченията на свиде­телските показания стимулират съставянето на документи за граж­данскоправните отношения и затова тези ограничения са обще­ственополезни.

 Решаващо съображение обаче за въвеждане на забраните за свидетелските показания в новия наш процес бе опитът на съвет­ското гражданскопроцесуално право. И наистина, най-добрият начин да се провери, дали ограниченията на свидетелските показания биха били полезна, целесъобразна съставка на нашия социалистически граждански процес, беше да се види дали съветското процесуално право познава подобни ограничения и как те се преценяват след дългогодишния опит на тяхното приложение в обстановка на соци­алистическо общество, стопанство и право от страна на съветската съдебна практика и правна теория.

 Съветското право познава ограничения на свидетелските пока­зания.[[3]](#footnote-3) Кои са те?

 Преди всичко ст. 128 ГПК на РСФСР постановява, че свиде­телски показания са недопустими за установяване на обстоятелства, за които законът изисква писмен документ било ad solemnitatem, било ad probationem[[4]](#footnote-4). От друга страна, ст. 136 ГК РСФСР постано­вява, че договорите на стойност над 500 рубли трябва да бъдат сключени в писмена форма и не могат да бъдат доказвани със сви­детели. Забраната да се доказва със свидетели плащането на па­рични задължения, произтичащи от писмен документ, се извлича от ст. 217 ГК РСФСР, като по общо мнение на съдебната практика и правната доктрина, тази забрана трябва да се прилага при доказване плащането на всякакви парични задължения, а не само на парични задължения, произтичащи от писмено удостоверен заем.[[5]](#footnote-5) Що се касае до опровергаване на съдържанието на писмени документи, до до­казване на съглашения, изменяващи или отменяващи писмени съгла­шения, съдебната практика смята (въз основа на ст. 217 ГК РСФСР), че свидетелски показания в тези случаи са недопустими, защото иначе би се заобиколила забраната за установяване на съответните сделки със свидетелски показания.[[6]](#footnote-6)

 Както се вижда, чл. 133 ГПК не прави друго, освен да сумира в едно законово разпореждане почти същите ограничения на сви­детелските показания, които са познати и се практикуват и от съветското процесуално право.

 Тези ограничения се обосновават от съветската правна док­трина със съображения на обществен интерес. Академик Вишински казва:

 „Наличността на предустановени доказателства в гражданскопроцесуалното право се обуславя от изискването за устойчивост на гражданския оборот, който не допуска необоснованото разрушаване, а даже и каквото да е значително колебание на основанията, на които той се изгражда. Тук голяма роля принадлежи на писмените актове и особено на актовете, удостоверени по установения в закона ред (напр. нотариалните актове). Би било опасно за гражданските правоотношения, оформявани предвид тяхната важност с писмени документи, да се допусне тяхното оспорване с помощта на свиде­тели. Запрещението да се оспорват някои факти по друг начин, освен по предвидения в закона, има за цел да мотивира гражда­ните своевременно да предприемат за защита на своите права, с оглед на възможното тяхно нарушаване, посочените от държавата мерки като гаранция за защитата на тези права.“[[7]](#footnote-7)

 По същия начин се обосновават ограниченията на свидетел­ските показания в съветските учебни ръководства по граждански процес.[[8]](#footnote-8)

 Установените в съветското право ограничения на свидетелските показания не само, че не се критикуват като нежелателни, нецеле­съобразни или вредни, но тъкмо напротив – принципът за ограни­чаване на свидетелските показания се окачествява от Вишински като „логичен и целесъобразен.“[[9]](#footnote-9)

 От същите съображения изхождаше и нашият законодател, когато установяваше указаните в чл. 133 ГПК ограничения на сви­детелските показания. Задачата на чл. 133 ГПК е: а) да обезпечи устойчивостта на редица важни гражданскоправни отношения и чрез това здравината на гражданскоправния оборот; б) да стиму­лира практикуването на писмената форма от страна на гражданите, в качеството й на най-добро доказателствено средство; в) да обез­печи постановяването на правилно решение, отговарящо на действи­телните правоотношения на страните, с помощта на изискваните от чл. 133 сигурни доказателствени средства (писмени доказателства) г) да намали чрез внедряването на сигурни доказателства броя на съдебните процеси, като предизвика доброволното съобразяване с документираното от писмените доказателства действително правно приложение.

 Тази задача същевременно разкрива важните обществени ин­тереси, които правилото на чл. 133 ГПК цели да обслужи. Тези ин­тереси са от решаващо значение за отговора на въпроса, дали пра­вилото на чл. 133 е от императивно или диспозитивно естество

 3. Но именно понеже при създаване на чл. 133 ГПК бяха въ­ведени ограничения на свидетелските показания, които формално наподобяват практикуваните под режима на ЗГС забрани на свиде­телските показания (чл. чл. 169—171), възниква питането: не трябва ли да се счита важащ под режима на ГПК диспозитивният харак­тер на тия забрани, приписван им от съдебната практика и правната те­ория под режима на ЗГС?

 Както е известно, ВКС в трайна юриспруденция по-чл. чл. 169— 171 ЗГС прие, че правилата на чл. чл. 169—171 ЗГС не са от публи­чен ред. Ето защо при изрично или мълчаливо съгласие на против­ната страна могат да бъдат използвани свидетели за установяване на ония обстоятелства, доказването на които не може да стане по закона със свидетели. Непротивопоставянето на искането за допущане на недопустимите свидетели е достатъчно, за да станат те допустими. Възражението за недопустимостта на исканите свидетели трябва да се направи в заседанието, в което те са допуснати. Да­деното веднъж съгласие не може да бъде оттегляно. Но неявява­нето на противната страна по делото не е равностойно на съгласие за допущане на недопустимите свидетели. Само относно събития из гражданското състояние на лицата и за сделки, за които писмената форма е условие за тяхната валидност, ВКС бе на становището, че за тяхното установяване свидетели са недопустими даже със съгла­сие на противната страна.[[10]](#footnote-10)

 Тази практика на ВКС бе продължена под режима на ЗГС от Върховния съд на републиката. В две решения, издадени през тази година (258—52—1, 299—52—I), ВС приема, че страната не може да се оплаква за допущане на недопустими свидетели (допуснати под режима на ЗГС), когато не се е противопоставила на тяхното допущане.

 Становището на правната теория съвпадаше с това на съдеб­ната практика.[[11]](#footnote-11)

 Трябва да се отбележи, че разглежданата съдебна практика признаваща диспозитизния характер на чл. чл. 169 – 171 ЗГС, всъщност пренасяше у нас съдебната практика на Франция, Италия, и дореволюционна Русия, от чиито процесуални кодекси бе преми­нала в нашия ЗГС забраната на свидетелските показания.

 Тази практика представлява всъщност частен случай на при­ложение на едно по-общо разбиране в теорията и практиката на бур­жоазния граждански процес. Касае се за разбирането, че страните могат с помощта на т.нар. процесуални договори да дерогират установените от закона процесуални правила и да ги заместват с уговорени от тях правила, задължителни за съда. Особено развитие получи това разбиране в областта на т. нар. доказателствени договори, чрез които страните изключват известни иначе допустими по закона доказателствени средства, като задължават съда да основе своето заключение само на някои от тях, придават обвързваща сила на някои доказателствени средства, предварително установяват без­спорността на някои факти и т. н.[[12]](#footnote-12)

 Валидността на такива доказателствени договори се признаваше от ВКС (вж. реш. 450—35—III, Сталев-Андреев, Анотиран ЗГС, чл. 163 III). Тя се признава от италианската и немската съдебна практика.[[13]](#footnote-13) В типовите договори на едрите капиталистически пред­приятия доказателствените уговорки представляват широко практи­кувани clauses de style, особено от осигурителните и транспортните предприятия.[[14]](#footnote-14)

 Кои са теоретическите основания и социалните причини за тази практика? Изясняването на този въпрос ще ни покаже най-добре защо тази практика е недопустима под режим на социалистически граждански процес.

 Теоретическите основания за тази практика се извличат от същността и редица основни институти на буржоазния граждански процес. Построен върху „чистото“ състезателно начало, върху ини­циативата и господството на страните и пасивността на съда, буржоаз­ният граждански процес в редица случаи допуща пълното обвързване на съда от поведението и волята на страните.[[15]](#footnote-15) Съдът е длъжен да решава secundum allegata et probata partium, той е обвързан от признанието на страната, страните могат да си уговорят, ако желаят помирителен съд, като му предпишат договорно установените от тях съдопроизводствени правила. Следователно, те могат да се осво­бодят напълно от държавния съд и процес. Бидейки господари на своето право, те би трябвало да бъдат господари и на неговата правна защита. От тук заключението, че подобно на частната авто­номия в областта на гражданското право, страните трябва да разполагат и с „процесуална автономия“. Те трябва да могат с проце­суални съглашения да предопределят развитието на процеса и особено неговия изход, като обвързват съда с уговорените от тях доказателствени правила, дерогиращи доказателствените правила на закона. Както има гражданско диспозитивно право, така трябва да има и процесуално диспозитивно право, което може по същия начин да бъде дерогирано както частното право. Към тези съображения се прибавят и съображения, извличани от характера на доказател­ствените правила. Включването на тези правила в гражданските кодекси, а не в процесуалните закони на някои страни (Франция, Италия), тяхната връзка с осъществяването на гражданските субек­тивни права сякаш оправдава силно укрепеното в теорията и практиката разбиране за материалноправния характер на доказателстве­ните норми. Но ако тези норми са частноправни, а не процесуалноправни, то не е ли естествено тяхното подчиняване на частната автономия?

 4. Научно, разбирането за принципиалната допустимост на про­цесуалните договори е неудържимо.[[16]](#footnote-16) То противоречи на същността на процеса, като не държи сметка за основната разлика, която съществува между гражданското и процесуалното право от гледна точка на приложимостта на договорната автономия. Договорната автономия, задължителната сила на уговореното имат като естествено приложно поле гражданскоправните отношения, защото договорът има сила между страните, а не и спрямо трети лица. Гражданското право затова включва в себе си голям брой диспозитивни правила, защото, като урежда отношенията между гражданскоправните субекти, трябва да се съчетае с договорната автономия, като й предостави съот­ветен простор за действие (вж. чл. 9 ал. I ЗЗД). Неизбежният корелат на договорната автономия е диспозитивното гражданско право.

 Коренно различно е обаче положението в процесуалното право. То не урежда отношенията между гражданите, а между тях и съда като държавен орган. Да се твърди, че страните по процеса могат да сключват валидни процесуални договори, означава да се приеме, че те могат да създадат със сключения между тях договор задължения за един държавен орган при изпълнение на неговите служебни функции. Но ако договорът не може да създаде задъл­жения в тежест на едно трето частно лице, как може той да има задължителна сила спрямо съда? Ако договорът не може да породи даже гражданскоправни последици за едно трето лице, как той ще може да породи процесуалноправни последици за държавния правосъден орган, като го обвърже с предписаното от договора процесуално поведение?

 Ето защо, за претендираната валидност на процесуалните до­говори (задължение за съда да се съобрази с предписаното от договора процесуално поведение) липсва всякаква законова опора. Само с изрична разпоредба на закона може да се придаде по изключение процесуална релевантност на сключен между стра­ните по процеса договор. В тия случаи основанието за задължител­ната сила на договора не се крие в принципа на договорната автономия (чл. 9 ЗЗД), а в нарочното овластяване на закона. А това по­казва, че в гражданския процес не съществува някаква процесуална автономия на съдещите се, сходна с договорната автономия. Не съществува и такова процесуално диспозитивно право, което да съвпада по основание и обем с гражданското диспозитивно право (вж. по-долу № 6).

 Зад тези правилни теоретични съображения стои и едно важно практическо съображение. Признае ли се съществуването на дого­ворната автономия в гражданския процес, това означава да се при­знае допустимостта на договорно уредения, т. е. на конвенционалния процес, което е равнозначно с обезсмисляне на държавно уредения съдопрбизводствен ред, с превръщане на съдията в играчка, в ин­струмент на волята на страните по делото.

 Невъзможността да се обоснове процесуалната релевантност на сключените между страните договори преди или в течение на про­цеса е толкова очевидна, че това се- признава от повечето бур­жоазни автори.[[17]](#footnote-17) Те отричат и диспозитивния характер на ограни­ченията на свидетелските показания. Това становище не може обаче да се наложи в съдебната практика, не може да си пробие път и да стане господствуващо в практическото прилагане на буржоазния граждански процес. В практиката на този процес господствуват до­казателствените договори и диспозитивният характер на ограниче­нията на свидетелските показания.

 Как може да се обясни тази сила на практиката на процесуал­ните договори, въпреки очевидната липса на всякаква законова опора за тяхната валидност?

 Обяснението става сравнително леко, ако се държи сметка за социалните причини на процесуалните договори в обстановката на буржоазен граждански процес, за социалните корени на проникването на договорната автономия в буржоазното процесуално право.

 Частният интерес, който чрез договорната автономия господства в частноправните отношения на буржоазното общество, не може да се спре пред границите на тия отношения. Извлечената чрез договорното неравенство материална изгода не е окончателно обез­печена. Тя може да бъде изгубена в процеса. Затова е нужно да се подготви предварително процесуалната победа, като се продик­тува на бъдещия процесуален противник, а чрез него и на съда, такова процесуално поведение, което да обезпечи издаването на изгодно решение в полза на диктуващия при сключване на договора. А диктува при сключване на договора безспорно стопански силният. Мъчно ли е тогава да се обясни, защо практиката на процесуалните договори и особено на доказателствените договори процъфтява, мъчно ли е да се обясни защо доказателствените клаузи фигурират в редица типови договори, сключвани от едрите монополистически предприятия? Все на същата причина се дължи, че всички бур­жоазни процесуални законодателства изрично допущат кулминацион­ната проява на конвенционалния процес – а именно помирителния съд и процес. Валидността на договора за помирителен съд и на помирителните клаузи дават възможност на едрите монополистични предприятия направо да се освободят от държавния съд, станал за тях стеснителен и да наложат на своите контрагенти разрешаването на възникналите с тях спорове от помирителни съдилища, чийто състав, процедура и материално право те диктуват. Тази възможност се използува така широко особено в годините след Първата световна война, че на практика голяма част от гражданскоправните спорове, по които са страни едрите монополистически предприятия, изобщо не стигат до държавния съд и процес. Напорът на частния интерес да си обезпечи търсената печалба, включително и с помощта на процесуални средства, е така силен, че той не се спира и пред обез­смислянето на един от основните стълбове на буржоазния правопорядък, а именно – буржоазното правосъдие. Никаква процесуална теория, естествено, не е в състояние да устои на този натиск – противното би означавало, че тази теория е в състояние да ocуети в интересуващия ни сектор действието на основния закон на капи­талистическото общество: стимулът към максимална печалба.[[18]](#footnote-18)

 Ако това са социалните причини на договорната автономия в процесуалното право, не е мъчно да се отгатне, какви са социал­ните последици от тази теория и практика.

 С помощта на процесуалния договор фактическото неравенство се закрепява в юридическо господство на стопански силния. Това юридическо преимущество се пренася в процеса, за да унищожи и ония формални гаранции, онова формално равенство, което буржоазното процесуално право предлага на спорящите. Последицата е неизбежно злепоставяне на страната, подчинена на процесуалния договор, като тя се изправя пред засилената вероятност за едно неизгодно спрямо нея съдебно решение. Това неизгодно решение трябва да я лиши даже и от ония права, които й са били признати с материалноправния договор. По този начин основната социална последица на процесуалния договор в обстановка на буржоазно об­щество и процес се свежда в издаването на обусловено от проце­суалния договор неправилно, неотговарящо на материалната истина съдебно решение. Това решение завършва експлоатацията на сто­пански слабия от стопански силния.

 Подобни са последиците от практиката за диспозитивното есте­ство на ограниченията на свидетелските показания. Както е добре известно, обикновено това разбиране се прилагаше, когато страната, срещу която се искат недопустимите свидетели, пропусне да се срещупостави на тяхното допущане. Когато разбере грешката си и възрази, тази страна се вижда изправена пред теорията и практи­ката за диспозитивното естество на правилата, ограничаващи използването на свидетелските показания. На практика обаче кои бяха тези, които пропущаха да се позоват на чл. чл. 169 – 171 ЗГС и кои бяха тези, които не само че не пропущаха да се позоват, но винаги се позоваваха на тези разпоредби, често пъти срещу наивници, несъобразили се с изискването за писмена форма?

 Пропущаха да се позоват на чл. чл. 169 – 171 ЗГС неопитните граждани, стопански слабите, които нямаха възможност да си анга­жират добра защита, които рядко идваха в съдебната зала, за да се чувстват в нея като у дома си и несмутени, нестеснени да упражняват всички предоставени им формално от закона права. Не пропущаха да се позоват опитните, обичайните посетители на съдеб­ните зали, хората на сделките, стопански силните, с една дума пред­ставителите на буржоазната класа, които, ангажирайки си добра за­щита, избягваха риска на процесуалните грешки.

 Няма, следователно, съмнение, че от гледна точка на социални после­дици практиката за диспозитивното естество на чл. чл. 169 –171 ЗГС ползваше стопански силните, даваше им процесуални предимства, а удряше по интересите на социално и стопански слабите, лишаваше ги от процесуалната защита, гарантирана им от закона.

 Тези класови корени и класови последици на теорията и практиката на „диспозитивното“ процесуално право, на процесуал­ните договори, вкл. и на практиката за диспозитивния характер на чл. чл. 169 – 171 ЗГС, трябва да се имат предвид, когато се поставя въпросът дали тази практика може да бъде продължена у нас днес, под режима на новия ГПК.

 5. За разлика от буржоазния граждански процес ГПК отрича „чистото“ състезателно начало. ГПК съчетава сътрудничеството на страните при дирене на истината с активната роля на съда при установяване на действителните отношения на спорещите (чл. 4 ГПК).[[19]](#footnote-19) Съдът изхожда от представените от страните факти и взема пред­вид посочените от тях доказателства, но не се ограничава с тях. Той може сам да събира доказателства. Той не е обвързан от при­знанията на страните. Следователно, доказателствената дейност на страните не е единствено меродавна за съда, не е окончателно обвързваща за него. Следователно, в социалистическия граждански процес липсват даже тия привидни теоретически основания за кон­венционалния процес, които буржоазният граждански процес пред­лага в полза на тази теория. Отричайки „чистото“ състезателно на­чало с присъщите му последици, нашият ГПК отрича и произти­чащите от него основания в полза на конвенционалния процес.

 Но ГПК отрича конвенционалния процес не само мълчаливо. Той го отрича изрично, тъй като забранява най-важното проявление на конвенционалния процес, най-важния процесуален договор — договора за помирителен съд и процес (чл. 9 ал. I ГПК). Тази забрана надхвърля непосредстве­ното й приложно поле и има по-широко, принципно значение. Чрез забраната на помирителния съд и процес, законът иска да обезпечи на гражданите във всички случаи и въпреки вся­какви противни уговорки гаранциите на държавния съд и на уре­дения от държавата процес (съдопроизводствен ред). Тази забрана би могла леко да бъде заобиколена и държавният съд би могъл да бъде превърнат в оръдие в ръцете на спорещите, ако те биха могли да си уговарят задължителна за съда процедура, дерогираща ГПК.

 Последователен на това изходно разбиране, ГПК отрича и не допуща редица процесуални съглашения, познати на стария ЗГС, като ограничава в твърде тесни рамки процесуалната релевантност на процесуалните съглашения.

 Особено старателно ГПК отрича процесуалната релевантност на съглашенията на страните в областта на тия процесуални пра­вила, които са от значение за формиране на съдийското убеждение, а именно доказателствените правила. В тая насока старият ЗГС по­знаваше няколко процесуални съглашения: отмененото през 1948 г. съглашение, обвързващо съда да реши делото изключително въз основа показанията на околни люде (чл. 216), задължителното за съда посочване на вещи лица от страните (чл. 314 ЗГС) и съгла­шението за обезпечаване на доказателства, въпреки че липсват пред­видените от закона условия за това (чл. 356 ЗГС). Към тези съгла­шения в областта на доказателствата трябва да се прибавят реши­телната клетва и самопризнанието, като обвързващи съда доказател­ствени средства, обяснявани като разпореждания на страната с нейното право, предмет на процеса. Всички тези съглашения и едно­странни изявления с обвързващо за съда действие сега са пре­махнати от ГПК.

 Единствените процесуални съглашения, които ГПК допуска в исковия процес, са съглашенията относно договорната подсъд­ност (чл. 91) относно заместването на страните (чл. чл. 117 и 178), относно спирането на делото (чл. 182) и неговото прекратяване (чл. чл. 119 и 125). Общото на всички тези съглашения е, че те се отнасят до въпроси, които са без значение за съдържанието на съдебното решение: тези процесуални съглашения в никой слу­чай не се отразяват върху формирането на съдийското убеждение.

 Струва ми се, че мъчно би могла по-ясно да бъде изразена волята на ГПК, че за частната автономия няма място в тази сфера на процеса, която обуславя формирането на съдебното решение. И това е естествено. Ако съдебното решение трябва да бъде дър­жавен акт, ако съдът трябва да бъде подчинен само на за­кона при произнасяне на решението, частната воля не би трябвало да има обвързващо за съда действие, особено що се касае до вида на доказателствените средства, с които съдът ще си послужи за разкриване на истината, относно начина на тяхното събиране и от­носно тяхната доказателствена сила[[20]](#footnote-20). Установените от закона пра­вила относно доказателствените средства са предопределени от за­кона методи за дирене на истината, за постановяване на правилно решение. Чл. 4 поставя като основна непосредствена цел на про­цеса постановяването на правилно решение, отговарящо на действи­телните права и отношения на страните, Ето защо постановяването на такова решение е от безспорен обществен интерес. От безспорен обществен интерес са и законовите правила относно доказателстве­ните средства в качеството им на методи за дирене на истината. Затова те трябва да стоят вън и над договорната автономия. За­това тези правила, особено в социалистическия граждански процес, са императивни и не могат да бъдат диспозитивни.

 6. Така ние идваме до проблема: съдържа ли ГПК диспози­тивни норми и кой е белегът, по който те могат да бъдат познати? Отговорът на този въпрос ще ни даде и критерия, по който ние ще можем да проверим, дали правилото на чл. 133 ГПК е импера­тивно или диспозитивно.

 Деленето на процесуалните норми на императивни (принуди­телни, jus cogens) и диспозитивни (допълващи) отговаря на позна­тото на гражданското право деление на неговите правила на импе­ративни и диспозитивни[[21]](#footnote-21). За да бъде една процесуална норма диспозитивна, тя трябва да отговаря на ония белези, които характери­зират гражданскоправната диспозитивна норма. Само при такова разбиране еднаквата словоупотреба става смислена и оправдана. Ето защо като диспозитивна може да се схване само такава проце­суална норма, която овластява страните в процеса да об­вържат съда с у г о в о р е н и от тях процесуални последици, различни от процесуалните последици, предвидени от диспозитивната норма, които тогава и дотолкова ще намерят приложение, когато и доколкото страните не са уговорили нещо друго[[22]](#footnote-22). По този начин проблемът, дали нашето право съдържа диспозитивни проце­суални норми, съвпада с проблема, дали ГПК допуща ва­лидността на процесуални съглашения. Доколкото и когато ГПК допуща страните да обвържат съда с уговорени от тях процесуални последици, дотолкова и тогава само нормата, която допуша това и същевременно установява какво трябва да бъде поведението на съда при липса на съглашение между страните, ще бъде диспозитивна.

 Следователно, диспозитивните процесуални норми представляват рядко, изчерпателно посочено от закона изключение[[23]](#footnote-23). Диспозитивните правила в социалистическия граждански процес са винаги по-малко на брой от диспозитивните правила в буржоазния граждански про­цес[[24]](#footnote-24), което отговаря на ограничаването броя на диспозитивните пра­вила в социалистическото гражданско право.

 Възприеме ли се този критерий за диспозитивно процесуално правило, едва ли може да има съмнение, че чл. 133 ГПК не е такова правило, тъй като законът не предвижда възможността да се от­клонява неговото приложение чрез уговорено от страните допущане на недопустимите свидетели.

 Тук обаче излиза на сцената схващането че законът можел да .допусне и мълчаливо процесуалните съглашения и че тази мълчалива воля на закона могла да бъде изведена от интереса, който чрез съответната норма се бранел. Ако този интерес е частен, нормата е диспозитивна, ако той е обществен, нормата е императивна.

 Този критерий обаче е негоден за разграничаване на диспози­тивните и императивните правила в социалистическия граждански процес, на който в още по-висока степен, отколкото на социалисти­ческото гражданско право, е чуждо всякакво противопоставяне на личен (частен) и обществен интерес. В социалистическия граждански процес личните и обществените интереси са хармонично съчетани, като изхождащото от личния интерес упражняване на процесуалните правомощия не може да противоречи на обществения интерес (чл. 4 ЗЗД). Няма нито една норма на ГПК, която да не изхожда от об­ществени съображения, която да не обслужва обществения интерес от добро правосъдие, която да изхожда само от „частни“ интереси. Даже когато допуща валидността на процесуални съглашения (напр. чл. 91 ГПК и др. — вж. № 5), ГПК изхожда от съображението, че в тези случаи е общественополезно да се придаде проце­суално значение на волята на страните.

 Тази характеристика на правилата на ГПК се потвърждава от редица важни негови институти. Това са институтите, чрез които се гарантира точното и строго приложение на процесуалния закон от съда, като се подчертава неговият безусловно задължителен, импера­тивен характер.

 Такъв институт е преди всичко служебната проверка на пра­вилността на обжалваното решение, която не се ограничава с изне­сените от жалбоподателя оплаквания, а обхваща цялото производ­ство по делото (чл. 206 ГПК). Като се има пред вид чл. 207 ГПК, следва, че второинстанционният съд е длъжен служебно да от­мени обжалваното решение при всяко съществено нарушение на процесуалния закон. Понеже правилата относно доказателствените средства (тяхното допущане, събиране и преценяване) са без­спорно от съществено значение за постановяване на пра­вилно решение, то ясно е, че второинстанционният съд е длъжен служебно да следи за спазване на тия правила и да отмени ре­шението, когато те са нарушени, без да има нужда обжалващият да се е позовал на допуснатото нарушение. Служебно е длъжен да следи второинстанционният съд и за правилното приложение на чл. 133 ГПК, а това ясно показва неговия характер.

 Участието на прокурора в социалистическия граждански процес е още едно указание за служебното прилагане на процесуалните правила. Като орган на законността, прокурорът може да изисква точното прилагане на процесуалния закон, даже тогава когато страната не упражнява съответното процесуално правомощие. Прокурорът може да обжалва неправилното реше­ние и по този начин може да предизвика отстраняването на допус­натото процесуално закононарушение. Императивният характер на процесуалните норми в такъв случай надделява даже процесуалното бездействие на страната.

 Изложеното, струва ми се, ясно показва основно различ­ния н а ч и н, по който се слага проблемът за диспозитивното проце­суално право в рамките на социалистическия граждански процес.

 То същевременно показва, колко малко е оправдано да се пре­насят схващания, израснали на почвата на буржоазното диспозитивно процесуално право, в обстановка на социалистически граждански процес. Както по-долу ще видим (вж. №№ 9 и 10), претендираният диспозитивен характер на чл. 133 ГПК не може да съжителства с основни институти на нашия граждански процес, не може да вирее в неговата атмосфера. Даже според привържениците на диспозитивния характер на чл. 133 ГПК, той не може да се прояви освен в твърде редки случаи, лишени от практическо значение (вж. № 11).

 7. След изложеното досега можем да поставим въпроса, дали е императивно или диспозитивно правилото на чл. 133 ГПК. Цялото досегашно изложение бе насочено към това, да се обоснове импера­тивният характер на чл. 133, да се отрече възможността за неговото дерогиране чрез съглашения на страните, без оглед на това, дали тези съглашения са били сключени преди или през време на процеса, дали те са изрични или мълчаливи[[25]](#footnote-25).

 В полза на това становище говорят: а) законодателните съобра­жения и цели на чл. 133 (вж. № 1); б) същността на нашия процес й отричането от него на процесуалните съглашения, отнасящи се до доказателствените правила на ГПК (вж. № 5); в) невъзможността да се признае диспозитивен характер на правилото при липса на за­коново разпореждане, овластяващо страните да дерогират чл. 133 ГПК със своите съглашения (вж. № 6).

 Това становище, от друга страна, единствено може да обезпечи осъществяване на важната обществена цел на социалистиче­ското правосъдие, разкрита ясно от чл. 4 ГПК: да се постанови такова съдебно решение, което да отразява действител­ните права и отношения на страните, а не факти­чески неблaгоприятното положение на някоя от страните в процесуалното състезание, дължащо се на „неосведоменост, малограмотност или други подобни причини“. Не трябва да се забравя, че в преходния период от капитализъм към социализъм, в който се намира нашата страна, социалното неравен­ство не е премахнато. Вследствие на това отраженията на факти­ческото неравенство са още възможни. Основна социална задача на ГПК е да отстрани по възможност последиците из неблагоприятното положение на някоя страна в процеса, като чрез подпомагане на фак­тически по-слабата страна се изравнят нейните фак­тически процесуални възможности с тези на фак­тически по-силната страна. Да се признае диспозитивен характер на чл. 133, като се пренесе, под режима на ГПК практи­ката на ВКС (вж. № 2), означава да се допуснат под режима на ГПК в обстановка на социалистическо общество нежелателните правосъдни последици от фактическото неравенство на страните в про­цеса. Това е един недопустим резултат. Действителното равенство на страните в процеса може да бъде обезпечено не чрез теорията за диспозитивния характер на процесуалните норми, гаран­тиращи процесуалните права, а чрез безусловното съблюдаване на тези норми от съда, който е длъжен служебно да ги прилага, без да чака страните да поискат тяхното прилагане.

 8. Нека сега преминем към разглеждане на съображенията, изнесени в защита на схващането, че чл. 133 е диспозитивна норма, която съдът няма право да прилага служебно, а страните могат да дерогират, като по взаимно съгласие (изрично или мълчаливо) вклю­чат в процеса недопустими по закона свидетелски показания.

 В това отношение трябва да се изтъкне, че в подкрепа на тази теза бяха изтъкнати твърде малко положително-правни съо­бражения и твърде много съображения на целесъобразност. Един­ственото почти положително-правно съображение, което се изтъкна в подкрепа на критикуваното разбиране, бе правилото на чл. 134 ГПК, което, допуща трети лица да опровергават писмени документи без начало на писмено доказателство. Неважимостта на забраната за свидетелски показания спрямо трети лица разкрива, според кри­тикуваното разбиране, че правилото на чл. 133 няма абсолютно дей­ствие, че то обслужва единствено интересите на страните по сделката, за чието доказване става дума. Ако правилото на чл. 133 би било императивно, то би трябвало да важи спрямо всички. Дово­дите, извличани от отпадане на забраната на чл. 133 спрямо трети лица в случая, посочен от чл. 134 ГПК (друг е въпросът, дали всички забрани по чл. 133 отпадат спрямо трети лица), са неосно­вателни. ГПК познава правила, за които не може да се спори, че са императивни, но които също имат действие не спрямо всички, а само за страните в процеса. Така например правилото nе bis in idem (чл. чл. 220, 221, 224 ГПК) важи дотолкова, доколкото искът се предявява от някоя от страните по първоначалния процес, а не и спрямо трети лица – те могат да искат пререшаване на вече ре­шения спор (вж. напр. чл. 359 ГПК). Но нима това ограничаване на действието на присъденото нещо превръща този институт в диспо­зитивно правило, нима отнема императивния характер на нормата на чл. 224 ГПК? Отрицателният отговор е вън от съмнение. Но това показва, че от личния обсег на действие на съответни инсти­тути съвсем не може да се извеждат заключения за тяхното диспо­зитивно или императивно естество. Кръгът на лицата, които са об­вързани от съответно правило, се определя по други съображения (напр. с оглед на това, че третото лице не участва в сделката и при най-добро желание не може да се снабди с документ за симулативност на сделката, особено когато тя е насочена именно срещу него и. т. н.). Във връзка с това съображение, в подкрепа на кри­тикуваното разбиране се изтъкна, че чл. 133 ГПК бил диспозитивно правило понеже бранел частни интереси, на които страните по сдел­ката били господари. Едва ли е нужно да се обосновава несъстоятелността на това съображение след изложеното по-горе относно обществените цели на чл. 133 ГПК (вж. № 2) и относно критерия за диспозитивните процесни норми (вж. № 6), особено като се има предвид, че не това съображение беше решаващо при обосновката на критикуваното разбиране.[[26]](#footnote-26)

 Изрично или мълчаливо, това разбиране изхожда от предпо­ставката, че чл. 133 ГПК представлява преграда за дирене на истината от съда, така че всеки пробив в тая преграда, „откривайки пътя към истината“, трябва да бъде насърчен и практикуван. Тео­рията за диспозитивния характер на чл. 133 ГПК представлява та­къв пробив, следователно тази теория е приемлива и тя трябва да се практикува.

 Не е мъчно да се види, че подобна постановка на въпроса изхожда от правно-политическото отричане на чл. 133 ГПК; съдържащите се в него правила се третират като нерацио­нални, нецелесъобразни, възнаграждаващи недобросъвестността, за­тварящи пътя към истината. Материалната истина трябвало да мине през чл. 133 ГПК. Редица от другарите, взели участие в разисква­нето, атакуваха правилото на чл. 133 ГПК от гледна точка на съветското процесуално право, очевидно без да са наясно, че чл. 133 ГПК възпроизвежда основните забрани за свидетелските показания, прак­тикувани и от съветското процесуално право (вж. № 2).

 Вярно е, че може да се спори относно правно-политическата издържаност на чл. 133 ГПК. По-горе бяха изложени ония съобра­жения, които оправдават това правило и които, по думите на Вишински, правят от принципа за ограничаване на свидетелските по­казания един „логичен и целесъобразен принцип“ (вж. № 2).

 Но вярно е също така, че не може, под предлог, че възприе­тото от закона разрешение е нецелесъобразно, да се ревизира тълкувателно законът, като се практикува дерогиращо за­кона тълкувание. Изискването за строга социалистическа законност е несъвместимо с подобни тълкувателни методи. Тълкуването има за предназначение да ни открие мисълта на законодателя, да установи точната законова воля, за да се обслужи претворяването на тази воля в обществена действителност, а не да се отменява законовата воля, като се осуетява осъще­ствяването на желаните от закона обществени резултати.

Не тълкувателят, а законодателят държи в ръцете си реша­ването на въпроса, дали известно правило за поведение е обще­ствено целесъобразно и полезно или не. Чрез узаконяването на съответното правило законът дава израз на разбирането си, че това правило е целесъобразно и полезно. Ето защо, когато ГПК уста­новява забраната на свидетелските показания, той заедно с това дава израз на разбирането на законодателя, че тази забрана е целесъобразна и полезна, че свидетелските по­казания в посочените от чл. 133 случаи са негодно, нецелесъобразно и поради това нежелателно доказателствено средство. Тълкувателят е длъжен да държи сметка за това разбиране. Той не може под предлог, че отрича целесъобразността на забраната, да пред­лага нейното неприлагане, нейното заобикаляне, нейното договорно дерогиране.

 Последиците от такъв подход са нежелателни. Правната неси­гурност и неопределеност, която се създава, когато се напусне си­гурната основа на закона, най-ясно проличава от многообразието на мненията, които бяха застъпени от привържениците, на диспозитивния характер на чл. 133, щом като се постави въпросът за пред­поставките и рамките, при които важи претендираният от тях диспозитивен характер на правилото (вж. по-долу № № 9, 10).

 От друга страна, какво наистина гарантира, че с тълкувател­ното дерогиране на „нежелателния“ законов текст ще се стигне до по-добри обществени резултати, отколкото чрез неговото точно при­лагане? Особено красноречиво се проявява илюзорността на по­добни очаквания в нашия случай. Както ще бъде изтъкнато по-долу (вж. № 12), очакването, че с помощта на теорията за диспозитивния характер на чл. 133 ГПК ще се дойде до постановяване на по-правилно решение отколкото чрез строгото прилагане на това пра­вило, е неоправдано. Вярно е точно обратното. 26

 9. Тръгнали от тази неправилна изходна точка (тълкувателно ревизиране на чл. 133 ГПК), привържениците на критикуваното разбиране се виждат изправени пред редица затруднения. Първото затруднение, с което се сблъскват, е питането дали всички забрани на чл. 133 ГПК са от едно и също естество или има между тях такива, които имат императивен характер?

 При отговора на този въпрос се получи разноречие между привържениците на теорията за диспозитивния характер на чл. 133 ГПК.

 Ето интересната и красноречива картина на противоречивите схващания.

 а) Според едно от тях, всички забрани на чл. 133 са от диспозитивно естество, с изключение на забраната да се доказват със свидетели факти из областта на гражданското състояние и служебни действия, за които законът предписва писмена форма. Следователно, диспозитивно е и правилото, което забранява свидетелски показания за установяване на сделки, за които писмената форма е условие ad solemnitatem, стига да се твърди, че писмената форма е била спа­зена, но по една или друга причина не се представя писменият акт. Какви заобикаляния на закона могат чрез подобно тълкуване да се направят възможни е излишно да се отбелязва. Затова, впрочем, още под режима на ЗГС писмената форма ad solemnitatem се тре­тираше като абсолютна преграда за допустиност (вж. по-горе практиката на ВКС, № 2) на свидетелските пока­зания. Това крайно разбиране не бе споделено от останалите уча­стници в разискванията, които приеха, че правилото на чл. 133, т. „а“, първо предложение, е императивно.

 б) Според други, императивни са само правилата относно за­браната да се доказват със свидетели сделки, за които писмената форма е ad solemnitatem и да се опровергава съдържанието на офи­циални документи. Всички други правила на чл. 133 са диспозитивни. Според това схващане, следователно, ще могат със свидетели, при съгласие на противната страна, да се установят всякакви факти из областта на гражданското състояние, въпреки ограниченията на закона за лицата и семейството. От друга страна, не се вижда защо забраната за опровергаването на официалния документ (напр. доказ­ването на симулативността на удостовереното в нотариалния акт изявление) ще е от публичен ред, а забраната за опровергаване на частен документ ще е от диспозитивен характер, когато възмож­ността за симулация е еднакво дадена и в двата случая, тъй като нотариусът не проверява симулативността на сделката.

 в) Според трети, правилото на чл. 133 е от диспозитивно есте­ство само относно – т. т. „б“ и „в“. Правилата на т. т. „а“ и „д“ са изцяло императивни. Но тогава се поставя въпросът: защо изисква­нето за писмена форма ad probationem по т. „а“ на чл. 133 да е от публичен ред, а изискването за писмена форма, въведено мъл­чаливо от т. „б“, да е от частен ред, да е от диспозитивно ес­тество?

 Ето вътрешните противоречия, необяснимите и, необосновани разграничения и деления на чл. 133 ГПК, в които изпадат или до които се виждат принудени да дойдат привържениците на критику­ваното разбиране.

 10. Но с това не се изчерпват неприемливите последици от тълку­вателното дерогиране на чл. 133 ГПК.

 Схващанията на привържениците на критикуваното разбиране отново се разделиха, когато трябваше да се отговори на въпроса, при какви предпоставки важи диспозитивният характер на чл. 133 ГПК и по-специално: а) може ли съдът да не приложи чл. 133 ГПК само за това, че противната страна е пропуснала своевременно да възрази срещу допустимостта на исканите свидетели или съдът, съобразно чл. 4 ГПК, е длъжен преди това да я предупреди за възможността й да се противопостави на исканите свидетели; б) длъ­жен ли е съдът да приложи служебно чл. 133, когато страна по делото е социалистическа организация или и социалистическата организация може да даде съгласие за неприлагане на чл. 133 ГПК?

 а) Според едни от привържениците на критикуваното разби­ране, последиците от диспозитивния характер на чл. 133 ГПК ще настъпят, щом като страната не се позове на недопустимостта на свидетелските показания. Не е нужно съдът да я предупреждава за възможностите й по чл. 133.

 Това разбиране е неприемливо, тъй като не държи сметка за предназначението на важното правило на чл. 4 ГПК и позволява да се издават под режима на ГПК съдебни решения, чието съдър­жание е обусловено от дължащи се на фактическото неравенство на страните в процеса процесуални грешки (вж. по-горе № 4 и 6). Не може диренето на истината да става по различен начин в зави­симост от това, дали страната е достатъчно опитна, за да изтъкне недопустимостта на свидетелските показания или пък достатъчно неопитна или неука, за да не се възползува от признатата й с чл. 133 процесуална възможност. Съд, който дири материалната истина, не може да поставя своето решение в зависимост от подобни случайности, в зависимост от фактическото неравенство на спорящите.

 Затова по-голямата част от привържениците на критикуваното разбиране приеха, че за да се приложи диспозитивният характер на чл. 133 ГПК, е нужно съдът предварително да уведоми страната за възможността й да се протизопостави на исканите свидетели, като може да допусне тези свидетели, само ако след уведомяването страната се съгласи с тяхното допущане. Ако съдът допусне свидетелите, без да предупреди страната съ­гласно чл. 4 ГПК, неговото решение ще бъде атакуемо и подлежи на отменяване. Приемайки обаче този резултат, привържениците на критикуваното разбиране стесняват толкова много приложното поле за дерогиране на чл. 133 ГПК, че всъщност това е равнозначно на практика с признаване императивния характер на чл. 133 ГПК (вж. по-долу № II).[[27]](#footnote-27)

 От друга страна, обуславяйки приложението на диспозитивния характер на чл. 133 от предварителното предупреждаване на заин­тересованата страна за възможността й да се протизопостави на ис­кането за допущане на недопустимите свидетели, критикуваното разбиране, изпада във вътрешно противоречие с изходното свое гле­дище. Ако наистина чл. 133 ГПК е пречка за дирене на истината, защо ще трябва съдът да подсеща противната страна за нейната възможност да използува тази пречка? Та нали по този начин ще се постави преграда за дирене на истината? Логичното би било, с оглед на възприетото изходно гледище, точно обратното заключение, което не обуславя диспозитивния характер на чл. 133 ГПК от по­добно изискване. Но както видяхме, това заключение е несъвмес­тимо с най-характерната особеност на нашия процес, задължаващ съда да вземе необходимите мерки, за да осуети процесуалните отражения на фактическото неравенство между спорещите (чл. 4 ал. III ГПК).

 б) Изправени пред хипотезата на социалистическа организация – страна в процеса – повечето от привържениците на критикуваното разбиране приеха, че социалистическа организация не може да дава валидно съгласие за дерогиране на чл. 133, вследствие на което съдът в такъв случай ще трябва служебно да приложи чл. 133 ГПК, въпреки противно съглашение на страните.

 По този начин критикуваното разбиране разкрива ново свое вътрешно противоречие. И това е така, защото, ако правилото на чл. 133 би било диспозитивно, то социалистически организации биха могли със сключени от тях съглашения да го дерогират, така както те могат да дерогират местната подсъдност чрез сключени от тях съглашения. Едва ли би могло да се оспорва възможността на социалистически организации да сключват договор по чл. 91 ГПК. Ако правилото на чл. 133 би имало същия характер, както прави­лото на чл. 91 ГПК, заключението би трябвало, да бъде точно обратното на това, което привържениците на критикуваното разбиране възприемат.

 Но те се виждат принудени да приемат посоченото изключение от диспозитивния характер на чл. 133 ГПК, когато страна по де­лото е социалистическа организация, защото противното би означа­вало да се позволи на социалистическите организации да се откло­няват от строго предписаната в обществен интерес писмена форма за техните взаимоотношения и за отношенията им с граждани (вж. На­редба за договорите — чл. чл. 3 и 5, т. 13; ср. № 2).

 В резултат се получава, че едно и също правило на нашия процесуален закон ще се прилага различно, в зависимост от участ­вуващите в делото лица, макар че самият закон с основание не провежда такава разлика, защото не може гаранциите за откриване на истината, които законът създава за съ­дещите се, да са различни според това, кои са страни в процеса: дали граждани или социалистически орга­низации. Освен това, ако наистина чл. 133 е пречка за дирене на истината, то защо тази пречка да не отпадне тъкмо спрямо социали­стически организации. Нима при тях диренето на истината е по-малко необходимо, отколкото при спорове между граждани? Не е ли наистина парадоксален крайният резултат, до който идват привържениците на критикуваното разбиране, сравнен с тяхната изходна точка (вж. по-горе № 8): диспозитивният характер на чл. 133 обслужва дирене \_ на истината и затова чл. 133 трябва да може да се дерогира по съгласие на страните, но когато се касае за дела със социалистически организации, където диренето на исти­ната е още по-наложително, чл. 133 ще се прилага служебно от съда, въпреки че ще се яви като преграда за дирене на истината .. . [[28]](#footnote-28)

 11. Така ние идваме до последното питане: каква е практи­чески разликата между двете становища (с оглед на преобладава­щото становище всред противното разбиране) и обезпечава ли на­истина критикуваното разбиране откриване на материалната истина?

 Ако сравним практическите последици от прилагане на разби­рането за императивния характер на чл. 133 ГПК (служебно прила­гане) с последиците на разбирането, че диспозитивният характер на чл. 133 ГПК ще се прояви само по спорове между граждани, и то след като съдът е предупредил страната за възможността й да се срещупостави на исканите недопустими по закона свидетели, то трябва да се заключи, че на практика разликата между двете разбирания от гл. т. на случаите, когато свидетелите няма да бъдат допуснати, ще бъде твърде малка.

 Както е известно, и под режима на ЗГС случаите на изрично съгласие за допущане на недопустимите свидетели бяха твърде редки. В далеч преобладаващия брой от случаи недопустимите сви­детели ставаха допустими, защото заинтересованата страна пропу­щаше да се срещупостави своевременно на искането за тяхното допускане. Ако под режима на ГПК съдът би подсещал страната за нейното правомощие по чл. 133, на практика, случаите на допущане на свидетели ще бъдат ограничени в хипо­тезите, когато противната страна е съгласна с допущане на недопустимите свидетели. Когато тя не е съгласна, тя ви­наги ще се възползва от подсещането на съда, за да се противо­постави на искането за допущане недопустимите свидетели. Ако тя се противопостави, свидетелите не ще бъдат допуснати.

 Следователно, изискването за покана по чл. 4 ГПК практи­чески обезсилва становището за1 диспозитивния характер на чл. 133 ГПК, като прави възможно допущането на недопустимите сви­детели в твърде редки случаи.

 12. Критикуваното разбиране, обаче, трябва да бъде подло­жено на преценка не само с оглед на логичната и позитивно-правна издържаност на неговите препоръки. То си служи с един на пръв поглед твърде съблазнителен аргумент. То твърди, че чрез теорията за диспозитивния характер на чл. 133 ГПК се обслужва диренето на истината, става възможно постановяването на правилно решение. Този претендиран високополезен обществен резултат изкупвал всички „формални" недостатъци на теорията за диспозитивния характер на чл. 133 ГПК и затова трябвало да има решаващо значение.

 Достатъчно е обаче да анализираме теорията за диспозитиения характер на чл. 133 ГПК от тая гледна точка, за да се убедим, че тя е негодна да служи като път за дирене на истината, като ключ, с който се отварят вратите на истината, „заключени“ от чл. 133 ГПК.

 Щом като е достатъчно, за да не се допуснат свидетелите, по­зоваването на противната страна на чл. 133 ГПК, ясно е, че теорията за диспозитивния характер на чл. 133 поставя „отварянето на вратите към истината“ в зависимост от волята на заинтересованата страна. А тая страна ще затвори тия врати именно когато тяхното отваряне е най-необходимо. Когато един до­бросъвестен, но неопитен гражданин не се е снабдил с документ в отношенията си с едни мошеник, нима мошеникът ще пропусне да се позове на чл. 133 ГПК, особено след като бъде предупреден от съда? Разбира се, че той няма да пропусне. Следователно, критику­ваното разбиране не ни открива пътя за истината, тогава когато тя по хипотеза най-много се нуждае от това, да бъде открита.[[29]](#footnote-29)

 Остава следователно случаят, когато противната страна, след като бъде предупредена от съда за възможностите си по чл. 133, дава съгласие за разпит на свидетелите. Кога практически ще се стигне до такова съгласие? Две са най-вероятните хипотези.

 а) Едната – практически най-рядката – когато противната страна е толкова добросъвестна, че е готова на всякакви средства. Само и само да се открие истината. Но тази хипотеза е между дру­гото затова твърде рядка, зашото при такава добросъвестност обик­новено не ще се стигне до съдебен процес. Добросъвестният граж­данин няма нужда да чуе свидетелите в съдебната зала, за да се съобрази с техните показания. Той ще приеме за верни и техните извънсъдебни показания, които при преговори за уреждане на един спор винаги могат да бъдат изслушани и често се изслушват.

 б) Остава значи другата, по-вероятната хипотеза. Това е хипо­тезата, когато противната страна затова се съгласява със свидете­лите, защото в съгласие с другата страна цели да постигне чрез симулиран процес един забранен от закона или увреждащ трети лица резултат. Именно за да направи по-вероятни твърденията си, които, ако бъдат само признати, може би не ще убедят съда (вж. чл. 127, ал. II ГПК), страната сочи свидетели, а противната страна се съгласява.

 Поради взаимното съгласие на двете страни, вероят­ността да се разкрие лъжливостта на свидетелските показания е нищожна и затова спирачката за възспиране от лъжесвидетелстване е твърде слаба. Нима чрез този начин на действие теорията за диспозитивния характер на чл. 133 ГПК обслужва откриване на истината? Вярно е, че се отварят едни врати, но това са единствено вратите към симулирания процес.Това обаче едва ли може да се третира като някаква заслуга, даваща предимства на критикуваното разбиране.

 Следователно, в единствения случай, когато на практика сви­детелите ще бъдат допуснати, съгласно критикуваното разбиране, въпреки правилото на чл. 133 ГПК, те ще бъдат допуснати не за добро, а за зло, не за откриване, а за прикри­ване на действителното правно положение. Това е резултатът, до който на практика може да доведе критикуваното разбиране, след като с добри намерения е пристъпило към тълку­вателно дерогиране на чл. 133 ГПК. Към този резултат трябва да се прибави и пълната несигурност и неустановеност на тълку­вателните препоръки на това разбиране. Като има предвид мно­гообразието на тези препоръки, съдът с право ще се пита: на коя от тях трябва да даде вяра, коя трябва да прилага, когато в съдебния процес ще се постави въпросът за приложението на чл. 133 ГПК?

 Всичко това разкрива, струва ми се, нагледно и убедително, че единствено правилното разбиране за характера на чл. 133 ГПК е застъпеното тук схващане за неговия императивен характер. Това схващане дава на съдилищата сигурен критерий, като провежда по­следователно основната идея на нашия процес: уреден от за­кона и освободен от господството на частната воля ред за разглеждане на делата, гарантиращ поради това от­криването на истината, постановяването на решение, отразяващо действителните права и отношения на страните (чл. 4 ГПК).

1. Известия на Икономическия и правен институт, кн. № 1-2 за 1952. С., изд. БАН, 1953, с. 47-56. [↑](#footnote-ref-1)
2. \* Статията се печата в порядък на обсъждане.

1 Относно тези разисквания вж. отпечатания в настоящия брой на “Известия” кратък отчет за разширените заседания на Правния институт при БАН по някои въпроси на ГПК. [↑](#footnote-ref-2)
3. Както изтъква акад. А. Я. Вышинский, Теория судебннх доказательств в советском праве, Москва, 1946, стр. 187—188, предвид логичността и целесъобраз­ността на принципа за ограничаване на свидетелските показания, от който е из­хождало дореволюционното руско процесуално право, този принцип се е удържал и в съветското право, само че при изменени и значително ограничени рамки на не­говото действие. Относно прекалената строгост на руското дореволюционно право при ограничаване на свидетелските показания вж. Анненковъ, Опытъ коментарни къ УГС, т. 11. С. Петербургъ, 1887, стр. 110 и следв. [↑](#footnote-ref-3)
4. Така се тълкува ст. 128 ТПК на РСФСР от съветската правна доктрина : вж. Гражданский процес, под редакцией Клейнмана А. Ф., Москва, 1940, стр. 155—156; Гражданский процесс, под редакцией Аврамова С. Н., Москва, 1948, стр. 194—195. [↑](#footnote-ref-4)
5. Вж. Клейнман, пит. съч., стр. 357—158; А б рамо в, цит. съч., стр. 196. [↑](#footnote-ref-5)
6. Вж. Постановление на Пленума на ВС на РСФСР от 16. XI. 1925, протокол № 19, цит. по Клейнман, ц. с., стр. 157. Трябва да се отбележи, че според Юдельсон, Проблема доказывания в советском гражданском процессе, Москва, 1951, стр. 89, указаните в това постановление изключения от забраната за допущане на свидетелски показания при оспорване на писмени документи трябва да се считат изгубили своето значение. Следователно, според Юдельсон, понастоя­щем в СССР изискването за спазване на писмената форма и забраната за допущане на свидетелски показания са по-строги. [↑](#footnote-ref-6)
7. Вншинский; ц. с., стр. 188. [↑](#footnote-ref-7)
8. 7. Според Клейман, ц. с., стр. 158, изискването за писмена форма на определени договори произтича от необходимостта да се обезпечи определеност и устойчивост в гражданските отношения, която не винаги може да бъде обезпечена от свидетелските показания. Като изхожда от същите съображения, Авра­мов, ц. с., стр. 194, добавя, че допущането на свидетели за потвърждаване на сложни правоотношения би водило в редица случаи до нарушение на нормалния граждански оборот. И двамата съветски процесуалисти разглеждат забраната за свидетелски показания като санкция за неспазване на предписаната от закона писмена форма за определени обстоятелства. [↑](#footnote-ref-8)
9. В и ш и н с к и й, ц. с., стр. 188. [↑](#footnote-ref-9)
10. Вж. за тая практика Сталев—Андреев, Анотиран ЗГС, София, 1946,. чл. чл. 169 I, IV; чл. 170 IV и чл. 171 VI. [↑](#footnote-ref-10)
11. Вж. С и л я н о в с к и, Гражданско съдопроизводство, т. II, стр. 159, 161, 166, 167, който, като одобрява съдебната практика, приема, че единствените обстоя­телства, за които свидетелските показания са недопустими, даже със съгласието на страните, са сделки, за които законът под страх на недействителност изисква пис­мена форма, факти из гражданско състояние на лицата, за чието удостоверяване законът изисква акт за гражданско състояние, както и държавни действия, за които законите изискват съставянето на официален документ (напр. съдебно решение). [↑](#footnote-ref-11)
12. Вж. Sachse, Beweisvertrage, Zeit. fur deutschen Zivilprozessrecht, Bd. 54, стр. 409—433. [↑](#footnote-ref-12)
13. За италианската съдебна практика вж. А l d г i о 1 i, Nuovo digcsto itaiiano, t. X. Prova civile, № 14, стр. 825; за немската съдебна практика вж. Sachse, ц. с„ стр. 427 и следв.

3. Sachse, ц. с., стр. 429-432; M a г i n o n I, Clausole probatorie nella pratica commercialle e civile, Rivista di diritto proc. Civileq 1938, I, стр. 15-42, която дава твърде обилен материал за най-разнообразни доказателствени договори из практиката на монополистическите индустриални, транспортни, осигурителни и търговски пред­приятия на Италия, Англия и Америка. [↑](#footnote-ref-13)
14. [↑](#footnote-ref-14)
15. За подробности относно състезателното начало в буржоазния граждански процес вж. Клейнман, ц. с., стр. 42—50; А б рамо в, ц. с., 40—47; Юдель- с о и, ц. с., стр. 53—61, 74. [↑](#footnote-ref-15)
16. 15. Въпросът за допустимостта на процесуалните договори не трябва да се смесва с възможността, която имат страните в процеса да решат да упражнят или не някои свои процесуални правомощия. Тази възможност произтича от диспозитивното начало, от липсата на задължение на гражданите да упражняват своите процесуални права. Но именно за да може страна в процеса с в о б о д н о да реши дали да упражни или не някое свое процесуално правомощие, тя трябва да не бъде обвързана от процесуалните съглашения, нужно е да се отрече валидността на подобни съглашения, с които страната предварително се задължава да не упражнява или да упражни по определен начин своите процесуални възможности. Ето защо от тази възможност не може да се извежда допустимостта на процесуалните договори, нито диспозитивния характер на нормите, овластяващи страните в процеса със съот­ветни процесуални правомощия (вж. № 6).

От друга страна, недопустимостта на процесуалните договори обхваща както процесуалните съглашения, които предхождат процеса, така и тези, които го съпътстват. Времесключването на процесуалния договор не може да бъде от значение за неговата валидност, тъй като той и в двата случая ограничава процесуалното правомощие, до което се отнася, респ. обвързва съда с непредвидени или забранени от процесуалното право процесуални задължения. Именно затова съществува тясна връзка между проблема за процесуалните договори и проблема за характера на чл. 133 ГПК. Съгласието за негово дерогиране ще бъде еднакво недопустимо, неза­висимо от това, дали то се съдържа в сключен преди започване на процеса договор или пък е постигнато в течение на процеса. Обратно, възможността да се дерогира чл. 133 ГПК с постигнато между страните съгласие в течение на процеса, налага по необходимост да се приеме, че страните могат да постигнат същия резултат чрез сключен преди започване на процеса договор, т. е. води до заключението за валидността на предпроцесуалния договор. Че това е така, се вижда от чл. 91 ГПК, който изрично допуща валидността на едно процесуално съглашение (договорна под­съдност): съгласието за дерогиране на местната подсъдност може да се постигне както преди започване на делото, така и след като то е започнало. [↑](#footnote-ref-16)
17. Трябва да се изтъкне, обаче, че буржоазната процесуална теория не е на­пълно последователна при отричане на процесуалните договори. Тази непоследова­телност се проявява в необоснованото разширяване на понятието диспозитивно про­цесуално право, което е господствуващо в теорията на буржоазния граждански процес (вж. по-долу № 6). Чрез това разширяване се създава мълчаливо възмож­ността за широко практикуване на процесуалните съглашения, с които се дерогират „диспозитивни“ процесуални норми. Изгонени през вратата, процесуалните съглаше­ния се виждат вмъкнати в гражданския процес през прозореца на диспозитивното процесуално право. [↑](#footnote-ref-17)
18. Относно този закон вж. Сталин, Економические проблемы социализма в СССР, 1952, стр. 38—39. [↑](#footnote-ref-18)
19. Вж. за състезателното начало в съветския социалистически граждански про­цес: Вышинский, ц. с., стр. 196; Клеййман, ц. с„ стр. 51—55; Абрамов, ц. с., стр. 47—50. [↑](#footnote-ref-19)
20. И това е така, защото, както изтъква Вышинский, ц. с., стр. 145, ро­лята на доказателствата при формиране на съдийското убеждение е решаваща... От това значение на доказателствата се обуславят и ония изисквания, които пре­дявява към тях законът както с оглед на техния подбор, така и с оглед способите на тяхното използуване. Най-важната задача на процесуалното право се явява изработката и установяването на правила, обезпечаващи максималната, така да се каже, чистота, нравствена безупречност на способите за подбора на доказателствата, максималната достоверност и безпогрешност на доказателствата, гарантиращи обектив­ността и безпогрешността на съдебното решение“.

 Като изхождаше от тази решаваща роля на доказателствата, нашият законо­дател придаде обратно действие на установените от ГПК доказателствени правила (вж. § 5 от преходните правила). Предназначението на това обратно дей­ствие е двояко: а) от една страна – да обезпечи веднага дирене на истината с помощта на новите доказателствени правила, счетени от ГПК като по-целесъобразен метод за правилно решаване на делата, отколкото правилата на ЗГС; б) от друга страна — да осуети нежелателното положение едновременно да се прилагат от съдилищата различни методи за дирене на истината, понякога даже по едно и също дело, в зависимост от това, дали подлежащият на доказване факт предхожда или следва влизането на ГПК в сила. Но ако нашият закон не иска да търпи едно­временното практикуване на различни доказателствени методи и е готов да не до­пусне това даже с цената на неизбежните неудобства, предизвикани от обратното действие на закона, може ли и за момент да се приеме, че той ще допусне раз­лично прилагане от съда на забраните на свидетелските показания само затова, защото по едни дела противната страна е пропуснала да се позове на чл. 133 ГПК или страните са се съгласили недопустимите свидетели да се допуснат, а по други дела това не е станало? Щом като задачата на съда по всички дела е една: да от­крие материалната истина – не може да се допусне постигането на тази обща цел да става по различни доказателствени пъ­тища, чрез спазването на различни доказателствени пра­вила, особено когато тези правила не са установени от закона, а са уговорени между страните. Че такава е волята на закона, личи по безсъмнен начин от § 5 на преходните правила към ГПК. [↑](#footnote-ref-20)
21. Вж. Советское гражданское право, т. I, 1950, стр. 86. [↑](#footnote-ref-21)
22. В теорията на буржоазното процесно право това ограничително схващане за диспозитивното процесуално право не е господстващо. Следвайки разбиранията на В u 1 о w (изложени в цитираната по-долу негова работа) понятието диспозитивно процесуално право се схваща твърде широко. В него се включват всички про¬цесуални норми, които предоставят на съда свободата да възприеме едно или друго становище по определен процесуален въпрос (напр. дали да допусне съединението на исковете или не, дали да допусне изменението на иска, чл. чл. 103 ал. 11, 116 ал. 1 ГПК). В него се включват всички процесуални норми, нарушението на които се взема предвид от съда, само ако страната се позове на нарушението, както и нормите, нарушението на които може да се санира. Най-после, в обсега на диспозитивното процесуално право се включват и тия процесуални норми, които да¬ват на страните правомощия, от упражнението на които те могат в течение на процеса да се откажат било изрично, било чрез тяхното неупражняване (вж. В u 1 о w, Dispositives Civilprozessrecht und die verbindliche Kraft' der Rechtsordnung, Archiv fur civ. Praxis, Bd. 64, стр. 1—100; H е 11 w i g, Lehrbuch des deutschen Civil prozessrechts, Bd. I. Leipzig, 1903, стр. 7—8; Klein!elder, Lehrbuch des deut¬schen Zivilprozessrechts,. стр. 27—28; Goldschmidt, Der Prozess als Rechtslage. Berlin, 1925, стр. 301-311, който обаче изключва от обсега на диспозитивното про¬цесуално право нормите, които предоставят решаването на процесуални въпроси на усмотрението на съда. Като Goldschmidt, също Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, стр. 20—21).

 Схване ли се обаче така широко диспозитивното процесуално право, едва ли ще останат норми, които да не са „диспозитивни“, като броят на императивните процесуални норми би бил далеч по-малък от тоя на „диспозитивните“. И наистина, по-голямата част от процесуалните норми уреждат правомощията на съда и на стра¬ните във връзка с развитието на процеса. От друга страна, за да се обезпечи бър¬зина и стабилност на процеса след влизане на решението в сила, почти всички про¬цесуални нередовности се считат покрити. Последователният анализ на всеки един от предложените критерии за диспозитивна процесуална норма от цитираните автори ни показва неговата неприемливост.

 Всяка процесуална норма, която овластява съда, същевременно го задължава и затова, когато са налице условията, за да бъде взето определено решение, съдът е длъжен да го вземе, като упражни своето правомощие. Когато процесуалното право предоставя на съдещите се процесуални правомощия и им предоставя сво¬бодно да решат, дали да упражнят тези правомощия или не (диспозитивно начало), това съвсем не означава, че нормите, обезпечаващи тези правомощия, са диспози-тивни. Страната може да обжалва решението, но може и да не го обжалва, може да оттегли подадената жалба. Но нима това значи, че правилото на чл. 196 ГПК е диспозитивно? За да отстрани всякакви съмнения в тази насока, чл. 203 ГПК из¬рично прогласява, че е недействителен предварителният отказ от обжалване. Невъзможността да се релевират допуснати процесуални нарушения след изтичане на определени срокове, след навлизане на процеса в нова фаза, респ. след влизане на решението в сила, изхожда от съображения на обществен интерес (да се обез¬печи неспъваното развитие на процеса, да се осигури неговото бързо приключване, да се създаде правна сигурност), а съвсем не от това, дали нормата брани обще¬ствен или частен интерес, дали тя е императивна или диспозитивна. Най-доброто доказателство за това е, че и най-тежките нарушения се санират след изтичане на една година от изпълнението на влязлото в сила решение (чл. 226 ал. I ГПК). Нима това значи, че нито едно правило на ГПК не е императивно? Впрочем, прилагайки логически изходното си разбиране, В u 1 о w идва до заключението, че императив¬ната сила на процесуалните норми в течение на процеса постепенно отпада, за да се превърнат, след влизане на решението в сила и изтичане на сроковете за от¬мяна на решението с извънредните средства, всички принудителни норми в диспо¬зитивни (ц. с. стр. 36). Това абсолютно неприемливо заключение най-добре разкрива неправилността на изходното становище.

 Широкото схващане на понятието диспозитивно процесуално право е от есте¬ство да подхрани теорията и практиката на конвенционалния процес, затова това схващане е неприемливо за социалистическия граждански процес. Вж. бел. 1, стр. 110. [↑](#footnote-ref-22)
23. От тая гл. т. се разкрива разликата между гражданското и процесуал­ното диспозитивно право. Цялата област на незапретеното е приложното поле на автономията на волята и на гражданското диспозитивно право (чл. 9 ЗЗД). На­против, не е достатъчно процесуалният закон да не запретява известни процесуални последици, за да станат те договорно допустими. Нужно е нарочно овластяване, за да стане допустимо процесуалното съглашение. От друга страна, гражданската дис­позитивна норма е бланкет, който в общо одобрените от закона рамки може да бъде попълнен с избрано от страните съдържание. Процесуалната диспозитивна норма не е никога такъв бланкет. Законът посочва точно процесуалните последици, които страните могат да уговорят (договорна подсъдност, спиране на делото), като предо­ставя на страните ясно определени алтернативи: спиране на делото, движение на делото, посочена от закона подсъдност, избрана от спорящите подсъдност. С про­цесуални договори страните не могат да създадат „ненаименовани“ процесуални ин­ститути, така както могат с договорите на гражданското право да създадат ненаименовани договори. Следователно, ако под диспозитивна процесуална норма се схваща бланкетно-овластяваща норма, трябва да се заключи, че процесуалното право не познава и не може да допусне подобни норми. [↑](#footnote-ref-23)
24. Изчерпателното посочване на диспозитивните правила в социалистческия граждански процес не означава обаче нито изключване на диспозитивното начало, нито стриктност, негъвкавост, формалистичност на социалистическия граждански процес.

Именно за да обезпечи предоставените на страните процесуални правомощия и свободното тяхно упражнение (диспозитивно начало) ГПК изисква от съда служебно да следи за спазване на всички тия норми, чрез които се гарантират предоставените на страните процесуални правомощия, именно затова чл. 4 ГПК задължава съда да указва на страната ония процесуални права, с които тя разполага, за да може тя действително да се възползва от тях. Императивният характер на правилата на ГПК не само че не изключва, но обслужва диспозитивното начало.

 От друга страна, самият ГПК, който е много по-гъвкав, по-малко формалистичен от стария ЗГС, показва най-убедително, че тези желателни и ценни качества на процеса съвсем не обезпечават с помощта на диспозитивните процесни норми. Чрез ограничаването на диспозитивните норми ГПК постига обаче един важен за доброто правосъдие резултат – освобождава съда и процеса от господството на частната воля и по този начин осуетява процесуалните отклонения на фактическото неравенство при договарянето. [↑](#footnote-ref-24)
25. В съветската процесуална теория не се дава изричен отговор на въпроси, дали съдът трябва да прилага служебно ограниченията на свидетелските показания. Но като се имат предвид съображенията, с които се оправдават тия ограничения (вж. № 2 и бел. № 5), както и конструирането на тия ограничения като предвидена от закона санкция за несъблюдаването на законно предвидената писмена форма, би трябвало да се заключи, че според съветската процесуална теория тези правила са от императивно естество. От това разбиране изглежда, че изхожда Юделъсон, ц. с., стр. 90, когато обуславя правото на страните да искат от съда допущането на доказателства от допустимостта на тия доказателства, от липсата на предвидена в закона забрана за установяване на определени обстоятелства с исканото от страната доказателствено средство. [↑](#footnote-ref-25)
26. Като обяснение, но разбира се и като оправдание на критикуваното разбиране, трябва да се посочат създадените от дългогодишната неоспорвана съдебна практика навици да се третират ограниченията на свидетелските показания като диспозитивни правила. Тези навици не могат да бъдат леко преодолени. Те се явяват като психическа причина на съображенията, които се изтъкват, за да се обоснове диспозитивният характер не на някои други правила на ГПК, а именно на чл. 133. Вероятно по-голямата част от привържениците на критикуваното разбиране биха отговорили отрицателно на въпроса, дали страните могат да дерогират със съглашения други доказателствени правила на ГПК, напр. да се съгласят делото да се реши въз основа на декларация на едната страна за истинността на твърдяните от нея факти (чл. 428 ГПК), въз основа на заключението на избрани от страните вещи лица, въз основа на непредвидени от ГПК доказателствени средства. Но ако предвидени от закона доказателствени средства са недопустими (напр. необвързваща съда декларация на страната), то защо ще бъдат допустими забранени изрично от закона доказателствени средства? Затова странно съсредоточаване на дерогиращата сила на процесуалните съглашения само относно правилата за допустимост на свидетелските показания мисля, че не може да се намери друго задоволително обяснение освен силата на навика. [↑](#footnote-ref-26)
27. Това е още едно указание за несъвместимостта на нашия процес с диспозитивното процесуално право, за императивния характер на чл. 133 ГПК (вж. по-горе края на № 6). [↑](#footnote-ref-27)
28. С това не се изчерпват трудностите, пред които се изправя практическото приложение на критикуваното разбиране в нашия процес. Това схващане поставя питането: какви са възможностите на прокурора с оглед приложението на чл. 133 ГПК? Ако наистина правилото на чл. 133 ГПК е диспозитивното естество, прокурорът не би могъл да настоява за неговото прилагане, когато страните са на друго мнение. Но ако съгласно чл. 125 ГПК, когато прокурор участва в делото, съдът не може са одобри даже сключената от страните съдебна спогодба, без да изслуша прокурора, може ли да се приеме, че прокурорът в качеството си на страж на закона ще наблюдава безсилно нарушението на процесуалния закон, допущането на свидетели въпреки забраната на закона? Или може би и в този случай, като в случая, когато страна по делото е социалистическа организация, ще имаме, според критикуваното разбиране, двойна законност: по един начин ще се процедира, когато по делото участва прокурор, и по друг - когато не участва.  [↑](#footnote-ref-28)
29. Ако пък се прецени, годността на теорията за диспозитивния характер на чл. 133 ГПК с оглед на другия неин вариант, според който съдът не е длъжен да предупреждава противната страна и нейният пропуск да се позове на чл. 133 ГПК е достатъчен, за да направи недопустимите свидетели допустими, положението на тая теория ще бъде още по-неблагополучно. Както видяхме (вж. по-горе № 9), при този вариант изходът на процеса се вижда обусловен от фактическото неравенство на страните в процеса: ако страната се позове на чл. 133 ГПК, резултатът ще е един, а ако не се позове - друг. Нима това е дирене на истината? И освен това, нима не се създава опасност за неотговарящо на материалната истина решение с допущането на забранените от закона свидетелски показания, които могат да се окажат лъжливи било умишлено, било поради присъщите на свидетелските показания несъвършенства при възпроизвеждане на действителността? Последното, разбира се, важи и за разглеждания в текста вариант на критикуваната теория. С други думи, на практика може да се окаже, че строгото прилагане на чл. 133 ГПК ще обслужи по-добре дирене на материалната истина, отколкото неговото неприлагане. Впрочем, с оглед на това оправдано очакване законодателят прогласява забраните на чл. 133 ГПК (вж. №№ 2 и 7). [↑](#footnote-ref-29)