

ОТКАЗ ОТ ОСПОРВАНЕ НА ПРИПОЗНАВАНЕ

Ст. ас. Анна Свободенова Чолакова, БСУ

REFUSAL OF CHALLENGING AFFILIATION

Anna Svobodenova Cholakova

Abstract: *The article aims to reveal the main legal issues, concerning refusal of challenging affiliation, provided in the new Family Code of Republic of Bulgaria.*

Key words: *challenging affiliation, refusal, birth certificate, origin*

Увод

През 2009г. беше приет новият Семейен кодекс на Република България. В него откриваме значителна приемственост в уредбата на произхода спрямо отменения кодекс от 1985г., но наред с това - и някои нови нормативни разрешения. Изричният формален отказ от оспорване на припознаване, предмет на настоящия доклад, е едно от тях.

Преди да разгледаме особеностите на отказа от оспорване на припознаване ще се спрем на някои характерни белези на припознаването и на неговото оспорване, които имат отношение към въпросите, поставени по-нататък в доклада.

Припознаването е правен способ за установяване на произход. Според българското законодателство, то се извършва по извънсъдебен ред лично чрез едностранно и формално изявление на припознаващия /баща или майка/, адресирано до длъжностно лице по гражданското състояние. От нормативната уредба по тълкувателен път се извлича една от особеностите на припознаването: т.к. не е предвиден контрол за наличието на биологична връзка между припознаващия и припознаваното дете, изявлението за припознаване се определя като „неконтролирано”. Оттук следва изводът, че не съществува правна пречка да се припознава и несобствено/ чуждо дете, макар това да не е основна цел на разглеждания способ за установяване на произход. Така посочената особеност на припознаването е проява на отстъпление от основен принцип в нормативната уредба на произхода – принципът на истинността.

Възможността за оспорване на припознаването от другия родител и детето, предвидена в чл.66, ал.1 от Семейния кодекс /СК/, може да се разглежда като коректив на липсата на контрол за истинност при извършване на припознаване. Такава възможност обаче, съгласно СК от 2009г., е предоставена само на силно ограничен кръг правни субекти – другия родител, който не е автор на самото припознаване и припознатото дете след навършване на определена възраст. С влизането в сила на новия кодекс отпадна възможността за оспорване на припознаване от други лица с правен

интерес, както и на субекти, които осъществяват публични функции – Агенцията за „Социално подпомагане” и прокурора.

В случай, че е налице оспорване, извършилият припознаването не се вписва в акта за раждане като родител /аргумент от чл.66, ал.1, изр.2 от СК/. За него съществува възможност, предвидена в чл.66, ал.2 от Кодекса, да предяви иск за установяване на произход /установителен иск за бащинство, съответно за майчинство/, но така се удължава във времето неяснотата относно произхода от съответния родител с всички произтичащи от това негативни последици за детето, както и се създава необходимост от допълнителни действия за компетентните административни и съдебни органи.

Нормативна уредба и терминологични уточнения

С цел процедурна икономия и по-бързо изясняване на правния статус на припознатото дете в чл.66, ал.3 от СК от 2009г. бе предвидена следната възможност: **ако припознаването бъде извършено преди да е съставен акт за раждане на детето и родителят заяви по реда на чл.65, ал.1, че няма да го оспорва, припознатият се вписва веднага в акта за раждане като родител.** В настоящото изложение отказ от оспорване на припознаване, респективно изричен предварителен отказ, наричаме формалното заявление на родителя, който има право да оспори извършено преди съставяне на акт за раждане припознаване, че не желае да упражни това свое право. В същия смисъл понятието е употребено и от Е.Матеева в „Семейно право на Република България” от 2009г., стр.351.

Предварителният изричен отказ от оспорване на припознаване, който е предмет на настоящия доклад, следва да се разграничава от мълчаливия отказ от оспорване. Такъв е случаят, когато не е извършено оспорване на припознаване с изрично писмено заявление до длъжностно лице по гражданското състояние в предвидения 3-месечен срок, съгласно чл.66, ал.1 от СК. Именно последното пасивно поведение – неоспорването в срок, се определя в литературата като мълчалив отказ от оспорване [1].

Предварителният отказ от оспорване на припознаване е едно от новите разрешения в СК от 2009г, но в нашето законодателство и по-рано са познати разпоредби с по същество сходно съдържание. Такива са разпоредбите на чл.36, ал.1 от отменената Наредба за гражданското състояние и чл.49 от Закона за гражданска регистрация /ЗГР/. Последната не е отменена изрично и поради сходство в хипотезите с разпоредбата на чл.66, ал.3 от СК е необходимо да се направи един бъдещ по-обстоен анализ доколко приложното поле на двете се покрива и дали по-новата не отменя мълчаливо по-старата.

Приложно поле на отказа по чл.66, ал.3 от СК

Според изричния текст на закона, разглежданата разпоредба ще се прилага, когато припознаването, съответно оспорването са извършени *преди да е съставен акт за раждане* на детето, т.е. в рамките на седем дни след раждането, както предвижда чл.42 от ЗГР. Очевидно такива ще са случаите, при които и двамата родители са известни още към момента на раждането и едновременно с това волите им относно произхода на детето съвпадат.

С оглед пълнота на изложението бих искала да уточня, че *след съставяне на акта за раждане* оспорването се извършва по реда на чл.66, ал.1 от СК, като в случая е възможен само мълчалив отказ от правото на оспорване. Разпоредбата предвижда 3-месечен срок, в който другият родител и навършилото четиринадесет години дете могат да оспорят припознаването с писмено заявление до длъжностно лице по гражданското

състояние. Ако те не извършат това, припознаването се вписва в акта за раждане, но след като изтече предвиденият от кодекса срок за оспорване.

В хипотезата на чл.66, ал.3 от СК е ограничено приложното й поле до случаите на припознаване, извършено преди да е съставен акт за раждане на детето. Възниква въпросът дали съществува пречка правилото на ал.3 да се приложи по аналогия и в случаите на чл.66, ал.1 от кодекса. Т.е. дали би било възможно отказът от право на оспорване, уреден в ал.3, да се прави и когато припознаването е извършено *след* като е съставен акт за раждане с цел да се избегне изчакването на тримесечния срок и припозналият да се впише веднага след формалното заявление на другия родител в акта за раждане. Преди да отговорим на поставения въпрос, е необходимо да припомним, че титуляр на правото на отказ от оспорване на припознаване е само родителят, арг. от ал.3, а право на оспорване на припознаване по ал.1 имат самостоятелно и независимо един от друг както родителят, така и навършилото четиринадесет години дете. Следователно, тримесечният срок по ал.1 тече в полза и на детето, което пък няма право да извършва изричен предварителен отказ по ал.3. Ако то е навършило четиринадесет години, е необходимо да се изчака да изтече тримесечният срок за оспорване по ал.1 и едва тогава, в случай на неоспорване, да се впише припознаването в акта за раждане. Така, дори ако приемем, че е допустимо родителят да направи изричен отказ от оспорване на припознаване, извършено след съставяне акта за раждане, се обезсмисля ускоряващият ефект на правото на отказ от оспорване по ал.3, т.к. е необходимо да се изчака да изтече срокът в полза на детето и едва тогава да се впише припозналият в акта като родител.

В същото време обаче, по аргумент от чл.66, ал.4 от СК, когато детето е малолетно към момента на припознаването, за него правото на оспорване ще възникне след навършване на пълнолетие, следователно, в тези случаи 3-месечният срок по ал.1 няма да се прилага спрямо детето, а само спрямо родителя. Както вече беше отбелязано, от 2009г. други субекти, които имат право на оспорване на припознаване, не са предвидени. Следователно, ако детето е малолетно към момента на припознаването, тримесечният срок по ал.1 тече само в полза на другия родител. В тази хипотеза не виждам пречка да се приложи по аналогия правилото на ал.3, макар припознаването да е извършено след съставяне акта за раждане и да се даде възможност на другия известен и вписан в акта за раждане родител да извърши изричен отказ от оспорване на припознаване, направено след съставяне акта за раждане на детето, по предвидения в ал.3 ред, без да се изчака да изтече тримесечният срок. Считаю, че такова разрешение би имало преимуществено положителен ефект.

Още един въпрос, свързан с приложното поле на отказа следва да бъде разгледан – допустим ли е отказ от оспорване, когато е припознато заченото дете по чл.64, ал.1 преди раждането на детето. Припознаващ в случая може да бъде само бащата, съответно право на оспорване, респективно на отказ от него има майката. Правото на припознаване на дете, което още не е родено, е предвидено като изключение с оглед защита бъдещия интерес на детето и майката, когато съществува опасност бащата обективно да не може да извърши припознаване след раждането поради продължително отсъствие или смърт. Търсейки отговор на поставения въпрос, на първо място ще изследваме волята на законодателя, но ще вземем предвид и практическото значение на допускането на отказ от оспорване на припознаване преди раждането на детето. От една страна, горният случай се вписва в хипотезата на чл.66, ал.3, т.к. става дума за припознаване, извършено *преди* да е съставен акт за раждане на детето. От друга страна, не може стриктно да се изпълни диспозицията на правилото и по-точно да се впише припозналият *веднага* като родител в акта за раждане на детето, т.к. до раждането такъв акт не може да бъде съставен. За майката остава възможността да направи отказа от оспорване на припознаването след раждането на детето, като изцяло се приложи редът по чл.66, ал.3. В случай, че майката почине преди да е направила отказ, то отново

припознаването следва да се впише *веднага* в акта за раждане, без да се изчаква тримесечния срок, т.к. правото на единствения субект с право на оспорване ще се е погасило поради смърт. /За детето във всички случаи остава възможността да оспори припознаването, но едва след като навърши пълнолетие/. При така разглежданите възможности, не виждам правна и практическа необходимост да се допусне извършването на отказ от оспорване на припознаване още преди раждането на детето. Още повече, че ако се допусне отказът от оспорване да се прави преди раждането на детето, може да се постави въпросът дали това не представлява отказ от бъдещо право, който по смисъла на нашето право е недействителен правен акт.

Правна природа на отказа от оспорване на припознаване

Чл.66, ал.3 от СК не борави с термина „отказ” от оспорване. В литературата някои автори го наричат „заявление за неоспорване” [2]. Считам, че по своята правна същност заявяването, че припознаването няма да бъде оспорено, представлява **отказ от правото на оспорване** [3], а самото право на оспорване носи белезите на потестативно субективно право [4]. Отказът се упражнява чрез заявление, което е едностранно, адресно, формално изявление на лице, което е родител на припознатото от друго лице дете. Изхождайки от изискването за форма и от реда за извършване, следва че разглежданият отказ може да бъде само изричен. Отказът е юридически факт с правопогасяващо действие, т.к. погасява правото на оспорване на родителя. /Не и на припознатото дете./

Автор на заявлението за отказ може да бъде само физическо лице, което е родител, но не е вписан формално в акта за раждане, т.к. такъв според хипотезата на чл.66, ал.3 все още не е съставен. Адресат на заявлението за отказ е длъжностно лице по гражданското състояние /арг. от чл.65, ал.1/. То проверява дали е спазена формата, която е условие за действителност и извършва последващите технически действия – съставя акт за раждане и вписва в него като родители припознатия и едновременно с това автора на отказа.

Изявлението за отказ не се нудае от приемане/одобрение/ нито от другия родител, нито от компетентния административен орган и затова го определяме като едностранно. Необходимо е обаче то да достигне до адресата, който по арг. от чл.65, ал.1 от СК е длъжностното лице по гражданското състояние.

Отказът от оспорване на припознаване, извършен преди съставяне акта за раждане, не променя характера на самото припознаване като едностранен и личен правен акт, т.к. неговата нормативна уредба не предполага „съгласуваност и насрещност на изявленията на припознаващия и другия родител” [5]. Това е така, т.к. изявлението за припознаване се извършва в съответната форма и се отправя до адресата – длъжностното лице. След което, с отделна форма /арг. от чл.66, ал.3 от СК/ другият родител може да направи отказ. Последният се явява едно последващо спрямо акта на припознаването действие, адресат на което също е длъжностното лице, а не родителят. За сравнение и отграничение можем да приведем като пример чл.48, т.3 от Семейния кодекс на Руската федерация, който предвижда заявлението за припознаване от бащата да се подава съвместно от него и от майката, от което очевидно се подразбира нейното съгласие с извършеното припознаване.

Предпоставки за извършване на отказа от оспорване на припознаване

На първо място е необходимо да е извършено припознаване по реда и във формата, указана в чл.65, ал.1 от СК, но преди да е съставен акт за раждане на детето. На практика тази разпоредба ще е приложима най-често в краткия седемдневен срок,

предвиден от чл.42 от ЗГР за съставяне акт за раждане. И тъй като става дума за припознаване, една от възможните хипотези е, когато не действа презумпцията за бащинство за съпруга на майката, т.е. когато детето е родено извън брак и бащата го припознава. В този случай право на оспорване, респективно на отказ от оспорване има майката.

В още една практическа ситуация би могъл да се приложи чл.66, ал.3: когато детето е родено извън болнично заведение и за раждането не е съобщено по реда, предвиден в чл.43 от ЗГР. Тогава е възможно акт за раждане да не е съставен и в срок по-дълъг от седем дни след раждането. В този случай припознаване може да се извърши и от майката, а оспорване, респективно отказ от оспорване от бащата.

На второ място възниква въпросът необходимо ли е уведомление от длъжностното лице до родителя, който има право на отказ от оспорване на припознаване. В разпоредбата на чл.66, ал.3 изрично такъв ред не е посочен. От систематичното място на правилото и логическата му връзка с чл.65, и по-специално с ал.2, можем да предположим, че законодателят е имал предвид съобщение от длъжностното лице до „другия родител“ да се отправя, както в случаите на чл.66, ал.1, така и в случаите, посочени в чл.66, ал.3. Ако приемем това разбиране, възниква следният въпрос: по какъв начин длъжностното лице ще определи кой е „другият“ родител, след като акт за раждане все още не е съставен по хипотезата на закона. Когато припознава баща, то съгласно здравната документация, в която е отразено раждането, е видно коя е майката, т.к. тя се определя от факта на раждането. В този случай е ясно до кого следва да бъде адресирано съобщението за извършено припознаване, съответно кой има право на отказ от неговото оспорване. Това е майката.

Когато обаче припознава майка, как ще бъде определен бащата – адресат на съобщението по чл.65, ал.2? Вероятността да припознава майка преди да е съставен акт за раждане, макар и малка не е напълно изключена. Не е невъзможно, жената да е укрила раждането, поради което да не е отразено в здравен документ коя е майката и това да налага припознаване от нейна страна в по-късен момент. Ако жената е в брак, от факта на припознаването презумпцията за бащинство ще влезе в сила за нейния съпруг по силата на закона и тогава съобщението следва да бъде адресирано до него. Но във всички останали случаи на припознаване от жена длъжностното лице би следвало да приеме, че „другият“ родител не е известен /арг. от чл.65, ал.2/ и да не изпрати съобщение за извършено припознаване, т.к. няма начин да бъде определен „другият“ родител, в случая бащата.

Горните изводи имат отношение и към съпоставката с разпоредбата на чл.49 от ЗГР. В тази връзка можем да заключим, че правилото в СК е с малко по-широко приложно поле спрямо правилото по чл.49 от ЗГР, т.к. от неговия смисъл става ясно, че макар и в ограничен кръг случаи е приложимо и спрямо бащата.

От препращането към реда по чл.65, ал.1 обаче може да се подкрепи и друго виждане, че родителят *по собствена инициатива* предприема действията по отказ от оспорване на припознаване, така както по собствена инициатива предприема действията по самото припознаване. В тази връзка не считам, че ще бъде съществено нарушение на реда за извършване на отказ, ако още преди длъжностното лице да изпрати уведомление до „другия“ родител, последният по собствена инициатива извърши отказ от оспорване в изискуемата форма, стига в нея достатъчно точно и пълно да се идентифицира за кое припознаване/от кой родител, на кое дете/ се отнася отказът.

И на трето място, от логическото тълкуване на разглежданата в доклада разпоредба може да се направи извод, че и самият отказ трябва да предхожда съставянето на акта за раждане.

Въпросът за дееспособността

Като предпоставка за законосъобразното извършване на отказа следва да се обсъди и въпросът за дееспособността на автора на изявлението. В разпоредбите на кодекса, които регламентират правото на отказ, не е уреден изрично този въпрос. В раздела „Припознаване” обаче са предвидени правила относно дееспособността. Чл. 64, ал.2 от СК въвежда специалната дееспособност от шестнадесет години за извършване на припознаване, която не е обвързана с брачния статус на припознаващия. Тези правила биха могли да намерят приложение и относно отказа, поради принципът за правната симетрия – след като можеш да извършиш един правен акт, то би следвало да можеш и да го отмениш, оспориш и т.н. Следователно, отказ от оспорване на припознаване може да извърши лице, навършило шестнадесет години, стига да не е поставено под пълно запрещение, *лично, без попечителско съдействие и независимо от брачния му статус*. В подкрепа на такъв подход в литературата има изразени становища [6].

Възможни ли са модалитети при извършването на отказ от оспорване на припознаване

Поначало в нашата правна система не е прието действието на семейно-правните актове да се обуславя от модалитети по волята на гражданско-правните субекти. Припознаване, извършено под условие или ограничено със срок е несъвместимо с разбирането за добри нрави и с принципите, залегнали в уредбата на произхода. Считам, че това разбиране е приложимо и спрямо отказа от оспорване на припознаване. Има един случай, в който приемаме, че припознаването е извършено под условие – когато се припознава заченото дете от бащата съгласно чл.64, ал.1 от кодекса [7], [8]. Отлагателното условие в случая, че припознаването ще произведе правно действие, ако детето се роди живо и жизнеспособно и майката не е сключила брак преди това, е подразбиращо се и установено от самия закон. Ето защо, приведения пример на припознаване под условие не влиза в противоречие с казаното по-горе.

Субект на правото на отказ от оспорване на припознаване

В чл.66, ал.3 от СК като титуляр на правото на отказ от оспорване е посочен единствено родителят. Детето няма право на изричен предварителен отказ от оспорване по чл.66, ал.3, въпреки че е носител на правото на оспорване, съгласно чл.66, ал.1 и ал.4 от кодекса.

От езиковото тълкуване - употребеният пълен член и от систематическото място на разпоредбата се създава впечатление, че това е родителят, който има право да оспорва припознаването по чл.66, ал.1. /Т.е. това е другият родител, който не е автор на припознаването и тъй като по нашето право припознаване може да извърши както баща, така и майка, то и оспорване, респективно отказ от оспорване може да извърши физическо лице и от двата пола, но е задължително във всеки конкретен случай да е от противоположния на автора на припознаването пол./

Разглежданата в доклада хипотеза обаче изрично е ограничена до припознаване, съответно отказ от оспорване, извършени *преди да е съставен акт за раждане* на детето. Следователно, „другият” родител – носител на правото на оспорване не е определяем по акт за раждане, а следва да се определи от други факти, установени в нашия правен ред като такива, създаващи произхода. /вж. Част „Предпоставки за извършване на отказ” от настоящия доклад./

Форма на изявлението за отказ от оспорване на припознаване

Формата на отказа е уредена чрез пряко препращане към чл.65, ал.1 от СК. Тя е напълно идентична с формата, в която следва да се извърши самото припознаване. По-точно, това са три алтернативно посочени начина: лично с писмено заявление пред длъжностното лице по гражданско състояние, със заявление, подадено чрез управителя на лечебното заведение, в което се е родило детето или с декларация с нотариално заверен подпис. И в трите случая изрично е посочен като адресат длъжностното лице по гражданско състояние. Изброяването е изчерпателно, а формата е материалноправна форма за действителност на правния акт. Ето защо, под страх за недействителност - нищожност, отказ от оспорване на припознаване не може да се извърши по начин, различен от посочените по-горе.

Правно действие на отказа от оспорване на припознаване.

След извършването му по надлежния ред длъжностното лице по гражданско състояние следва да състави акт за раждане на припознатия и да впише в него припознатия като родител „веднага”. Т.е. без да е необходимо да изчаква тримесечния срок за оспорване от другия родител, предвиден в чл.66, ал.1 от СК. Едновременно с това в акта за раждане следва да се впише като родител и лицето, което е заявило отказа от оспорване на припознаване. По този начин произходът на роденото извън брак дете се изяснява напълно в краткия седемдневен срок, предвиден за съставяне на акт за раждане в чл.42 от ЗГР.

Отказът погасява правото на оспорване автоматично, като погасителният ефект настъпва след съставяне акта за раждане /арг. от чл.66, ал.3, изр.2/. Тази разпоредба е проява на принципа за стабилност на установения произход.

Погасителното действие на отказа не засяга правото на оспорване на припознатото дете, чието право е самостоятелно. То може да извърши това след като навърши пълнолетие по исков ред, съгласно чл.66, ал.4 от СК.

Отказът се характеризира също и като неотменим акт [9].

Отказът от оспорване не променя характера на припознаването като едностранен и личен правен акт, т.к. не е „насрещно” спрямо изявлението за припознаване изявление.

Недействителност на отказа от оспорване на припознаване.

Законът не е уредил изрично такава последица. Доколкото обаче самото припознаване и отказът от оспорване на припознаване са насочени към една и съща цел и начините им за извършване са напълно идентични, считам че правилата за недействителност на припознаване могат да се приложат по аналогия и спрямо отказа от оспорване. Следва да се има предвид обаче, че в уредбата на недействителността на припознаването също има законодателна непълнота.

Възможна е нищожност и унищожаемост [10]. Един от случаите на нищожност ще бъде, когато не е спазена формата, която както казахме е форма за действителност, а в гражданското право неспазването на този вид форма се санкционира с най-тежкия порок на правния акт. Друг такъв случай би бил, когато длъжностното лице не е надлежно упълномощено.

Както вече отбелязах, по аналогия можем да използваме основанията за унищожаване на припознаването – грешка, измама, заплашване, недееспособност. Право на унищожаване, по аналогия с унищожаването на припознаването, има авторът на изявлението за отказ.

С оглед особените правила за дееспособността, които прилагаме по аналогия, специално внимание изисква въпросът за правната валидност на отказ от оспорване на припознаване, извършен от лица според различните степени на дееспособност. Така лице, което е навършило шестнадесет години и не е поставено под пълно запрещение има специална пълна дееспособност. Ето защо считам, че същото не може да поиска унищожаване на отказа като се позове на основанието *недееспособност*. Последното ще бъде приложимо за лица, между 14 и 16 години, а отказ, извършен от лице под 14-годишна възраст е нищожен правен акт поради общовалидната пълна недееспособност на малолетните по нашето право.

Заклучение

В обобщение на горното бих искала да отбележа, че предварителният изричен отказ от право на оспорване на припознаване е сполучливо законодателно разрешение, т.к. цели процесуална икономия, бързина при изясняване произхода на децата, родени извън брак и е в интерес на всички засегнати правни субекти – припознатото дете, двамата родители и компетентните административни органи. Неговият положителен ефект в регулацията на тази група обществени отношения би следвало да насърчи по-широкото му приложение в практиката по припознаване.

Литература

1. Матеева, Е., Семейно право на Република България, В., 2009, с. 358.
2. Цанкова, Ц., Коментар на новия Семейен кодекс, С., 2009, с. 256.
3. Матеева, Е., пак там, с. 351.
4. Пак там, с. 358.
5. Пак там, с. 351.
6. Цанкова, Ц., пак там, с. 257.
7. Цанкова, Ц., пак там, с.258.
8. Марков, М., Семейно и наследствено право, С., 2009, с.112.
9. Цанкова, Ц., пак там, с.257.
10. Пак там, с. 257.