МЕЖДУНАРОДНИ КОНВЕНЦИИ ОТНОСНО НАСТОЙНИЧЕСТВО И ПОПЕЧИТИЛСТВО НАД ДЕТЕТО В МЕЖДУНАРОДНОТО ЧАСТНО ПРАВО

Емине Иляз

Резюме: *Важността на настойничесто и попечителство на детето (НПД) в международното частно право произтича най-вече от принципа за висшия интерес на детето. Международната общност е въвела международни конвенции, регламентиращи правата на детето и НПД в този обхват. Р Турция е страна по повечето от тези международни конвенции, които съдържат разпоредби за закрила на детето.*

Ключови думи: *международни конвенции, настойничесто и попечителство на детето.*

INTERNATIONAL CONVENTIONS ON THE CHILD GUARDIANSHIP AND CUSTODY IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Emine Ilyaz

Abstract: *The importance of child guardianship and custody (CGC) in private international law stems primarily from the principle of the best interests of the child. The international community has introduced international conventions regulating the rights of the child and CGC in this scope. Turkey is a party to most of these international conventions that contain child protection provisions.*

Keywords*: international conventions, child guardianship and custody.*

ВЪВЕДЕНИЕ

В международното частно право има три отделни конвенции, които се приемат като правните източници относно НПД съдържащ международен елемент. Тези конвенции са Хагската конвенция от 12 юни 1902 г. за настойничеството на малолетни лица (Хагската конвенция от 1902 г.), Хагската конвенцията от 5 октомври 1961 относно компетентността на органите и приложимото право в областта на закрилата на непълнолетните (Хагската конвенция от 1961 г.) и Хагската Конвенция от 19 октомври 1996 г. за компетентността, приложимото право, признаването, изпълнението и сътрудничеството във връзка с родителската отговорност и мерките за закрила на децата (Хагската конвенция от 1996 г.). По въпроси попадащи в приложното поле на тези конвенции, разпоредбите на конвенцията се прилагат с предимство пред нормите на вътрешното право.

Друга международна разпоредба, която може да намери приложение в международното частно право по отношение на НПД е Регламент (ЕО) № 1347/2000 на Съвета относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и дела, свързани с родителската отговорност за децата на двамата

съпрузи[1]. Този регламент обаче беше отменен с Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27 ноември 2003 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на решения по брачни дела и дела за родителска отговорност. Тъй като обхватът на приложение на регламента е ограничен само до страните-членки[2] на Европейския съюз, регламентът няма възможност да се прилага при спорове между турски граждани.

А. ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯ ОТ 12 ЮНИ 1902 Г. ЗА НАСТОЙНИЧЕСТВОТО НА МАЛОЛЕТНИ ЛИЦА

Хагската конвенция от 12.06.1902 г. за настойничеството над малолетни (Хагската конвенция от 1902 г.) се отнася само за поставяне на малолетни под настойничество. Съгласно конвенцията приложимото право към настойничеството е националното право на малолетния (чл. 1-5). В случай на необходимост като временна мярка е възможно да се вземе решение в съответствие с местното законодателство[3].

Консулите на държавата, на която принадлежи детето, също могат да закрилят детето в съответствие с националното законодателство, ако държавата на родината на детето го приеме (чл. 2). Ако националните органи не са заинтересовани, органите по обичайното местопребиваване на детето могат да вземат мерки, насочени към закрила на личността или имуществото на детето (чл. 3).

Международният съд, разглеждайки спор относно прилагането на тази конвенция, направи разграничение между общи мерки, свързани с частното право, и национални мерки за защита по отношение на закрилата на непълнолетни. По делото, известно като делото Boll[4], международният съд стигна до следното заключение[5]:

1) Хагската конвенция от 1902 г. съдържа само частноправни разпоредби и се занимава с мерки относно защитата на децата, които имат публичноправен характер или разрешаването на спорове относно тези мерки в областта на частното право.

2) Мерките по отношение на закрилата на децата са от национален характер и са мерки, предприети от административните или съдебните органи на съответната държава, като при вземането на такива мерки тези органи прилагат само законодателството на своята държава.

---

[1] Council Regulation (EC) No 1347/2000 of 29 May 2000 on Juricdiction and the Recognition and Enforcement of Judgmentc in Matrimonial Matterc and in Matterc of Parental Recponcibility for Children of Both Cpoucec, OJ L 160, 30.6.2000.

[2] В момента има 28 държави-членки на Европейския съюз. Тези държави са Германия, Австрия, Белгия, България, Чехия, Дания, Естония, Финландия, Франция, Администрацията на кипърските гърци на Южен Кипър, Хърватия, Холандия, Обединеното кралство Англия и Северна Ирландия, Ирландия, Испания, Швеция, Италия, Латвия, Литва, Люксембург, Унгария, Малта, Полша, Португалия, Румъния, Словакия, Словения и Гърция.

[3] **Билгин Тирякиоглу**, Правила относно децата в международното частно право, Анкара 1991, Цит. с., (Правила относно децата).

[4] Делото Болл от 28.11.1958. Вж. Cace Concerning the Application of the Convention of 1902 Governing the Guardianchip of Infantc: Netherland v. Cweden, International Court of Juctice Report 1958, http://www.icj-cij.org; http://www.worldcourtc.com/icj/eng/decicionc/1958.11.28_guardianchip.htm, посетено: 30.10.2016.

[5] Вж. Françoic Rigaux, Droit International Prive, Bruxellec 1968, p. 393-394

Хагската конвенция от 1902 г. не е ратифицирана от Турция. Подобен метод на закрила обаче обикновено се прилага в двустранните консулски споразумения. Турция е сключила консулски споразумения с много държави[6].

Б. ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯТА ОТ 5 ОКТОМВРИ 1961 ОТНОСНО КОМПЕТЕНТНОСТТА НА ОРГАНИТЕ И ПРИЛОЖИМОТО ПРАВО В ОБЛАСТТА НА ЗАКРИЛАТА НА НЕПЪЛНОЛЕТНИТЕ

Турция ратифицира Хагската конвенция от 1961 г. през 1983 г.[7] Тази конвенция е приета да замени Хагската конвенция от 1902 г.[8]

2. Приложно поле на Конвенцията

В съответствие с чл. 13 от Хагската конвенция от 1961 г., ако страната страна не е направила резерва конвенцията ще се прилага, ако обичайното местопребиваване на непълнолетния е в една от договарящите държави[9]. Съгласно въпросната разпоредба няма изискване детето да е гражданин на държава, която е страна по конвенцията. Разпоредбите на конвенцията могат да се прилагат спрямо непълнолетни, чието обичайно местопребиваване е в една от договарящите държави. Например, конвенцията ще намери своето приложение във висящо дело в Турция относно НПД, което е гражданин на САЩ и има обичайно местопребиваване в Германия, една от държавите, които са страни по конвенцията. В това отношение обхватът на приложение на конвенцията основно се определя от обичайното местопребиваване на детето[10].

Турските съдилища ще прилагат тази конвенция в дела свързани със закрилата и НПД ако тяхното обичайно местопребиваване е в договарящата държава, независимо

---

[6] Вж. за двустранните консулски договори: Турция – Германия, 22.05.1930, чл. 27 (ДВ. бр. 1514 от 08.06.1930); Турция – Италия, 26.03.1931, чл. 20 ДВ. бр. 1768 от 07.04.1931); Турция – Югославия, 26.01.1971, чл. 33 (ДВ. бр. 13745 от 05.02.1971); Турция – България, 19.04.1979, чл. 36 (ДВ. бр. 14524 от 03.05.1973); Турция – Румъния, 19.04.1973, чл. 15 (ДВ. бр. 14524 от 03.05.1973-); Турция – Египет, 27.10.1988, чл. 35 (ДВ. бр. 19980 от 05.11.1988); Турция – Китай, 06.06.1990, чл. 14 (ДВ. бр. 20846 от 15.04.1991); Турция – Албания, 11.03.1993, чл. 40 (ДВ. бр. 21531 от 21.03.1993); Турция – Туркменистан, 17.07.1997, чл. 40 (ДВ. бр. 28061 от 26.07.1997); Турция – Молдова, 27.02.2003, чл. 40 (ДВ. бр. 25040 от 06.03.2003).

[7] Вж. за Конвенцията **Билгин Тирякиоглу**, Международните конвенции за закрила на децата и турското законодателство, издателство „Гайе“, Анкара 2000, с. 25, (Международни конвенции); **Ергин Номер**, Частно право на държавите, издателство „Бета“, 22-ро издание, Истанбул 2017, с. 281-282; **Джемал Шанлъ, Емре Есен, Инджи Атаман-Фиганмеше**, Международно частно право, 6-то издание, издателство „Ведат“, Истанбул 2018; **Гюльорен Текиналп, Айфер Уянък Чавушоглу**, Международно частно право**,** 12-то издание, издателство „Бета“, Истанбул 2016, с. 239-246; **Айсел Челикел, Бахадър Ердем**, Международно частно право**,** 15-то издание издателство „Бета“, Истанбул 2017, с. 260-261; **Зия Акънджъ, Джемиле Демир Гьокяйла**, Международно семейно право, издателство „Ведат“, Истанбул 2010, с. 168.

[8] Съгласно чл. 18 от Хагската конвенцията от 1961 г., Хагската конвенцията от 1902 г. остава в сила за държавите, които са страни по „Конвенцията за настойничество над малолетни и непълнолетни“, но не и по Конвенцията от 1961 г.

[9] **Акънджъ, Демир Гьокяйла**, с. 168.

[10] **Тирякиоглу**, Правила относно децата, с. 77-79; **Тирякиоглу**, Международни конвенции, с. 24-25; **Хуйсал**, с. 65-70 и сл.; **Акънджъ, Демир Гьокяйла**, с. 168-169; **Ебру Шенсьоз Малкоч**, Признаване на чуждестранни съдебни решения в областта на семейното право, издателство „Он ики левха“, Истанбул 2017, с. 177-178;

от гражданството на непълнолетното лице[11]. Защото Турция не е направила резерва относно прилагането на конвенцията само спрямо непълнолетни граждани на една от договарящите държави (чл. 13/3). Освен това в случаите, когато се засягат само държави, които са страни по конвенцията могат да бъдат упълномощени органите на държавата, чийто гражданин е детето (чл. 13/2).

3. Основни понятия в Конвенцията

Три понятия, посочени в Конвенцията, са решаващи при определяне на обхвата на прилагане на Конвенцията. Това са понятията *„обичайно местопребиваване“, „непълнолетен“ и „мерки за закрила“*[12]. За да се определи обхватът на прилагане на Конвенцията, е полезно първо да се определят тези три понятия. Съгласно чл. 12 от Конвенцията лицата, които се считат за непълнолетни както съгласно законодателството на държавата, чийто гражданин е непълнолетното лице, така и съгласно законодателството на държавата на обичайно местопребиваване, се считат за непълнолетни и съгласно Конвенцията и попадат в обхвата на приложното поле на Конвенцията.

Хагските конвенции традиционно не съдържат определения на понятията използвани в конвенциите[13]. Поради тази причина по въпроси, които не са изрично уредени в Конвенцията от 1961 г. и в други конвенции, квалификацията[14] на понятията се прави съгласно вътрешното право на държавите - страни по конвенцията.

3.1. Понятие за обичайно местопребиваване

Конвенцията приема обичайното пребиваване на непълнолетния като основна обвързваща точка по въпросите по компетентността и приложимото право. Въпреки това, както е традицията в Хагските конвенции, Хагската конвенция от 1961 г. не обяснява какво трябва да се разбира от понятието „обичайно местопребиваване“.

Понятието за обичайно местопребиваване е използвано за първи път в обхвата на Хагските конвенциите в чл. 2 от Конвенцията за настойничеството от 1902 г. Целта на придаването на тежест на това понятие е, че понятието „обичайно местопребиваване“ се използва в различни значения в различните правни системи и се подчинява на различни принципи, поради което на международната арена не е постигнато единство по отношение на понятието „обичайно местопребиваване“. Тази ситуация е довела до това, че в международните конвенции се набляга на концепцията за обичайното местопребиваване[15].

---

[11] Освен Турция, държавите, които са ратифицирали Конвенцията без резерви са Швейцария, Германия, Франция, Латвия и Португалия. (http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.statuc&cid=39), посетен 31.05.2016.

[12] Вж. **Тирякиоглу**, Международни конвенции, с. 25; **Акънджъ, Демир Гьокяйла**, с. 169.

[13] **Билгин Тирякиоглу**, „Конвенция за компетентността, приложимото право, признаването и изпълнението и сътрудничеството по отношение на мерките, свързани с родителската отговорност и закрилата на децата“, в почит на проф. д-р Нихал Улуочак, Истанбул 1999, с. 29, (Конвенция за закрила на децата).

[14] **Челикел, Ердем**, с. 74-89; **Номер**, с. 46; **Акънджъ, Демир Гьокяйла**, с. 2; **Шанлъ, Есен/Атаман-Фиганмеше**, с. 48. Според *Текиналп* проблемът, който възниква поради различни колебания, които могат да бъдат причинени от понятията (понятието, което представлява предмет на задължителното правило) е „проблемът с квалификацията“, а тълкуването направено при решаването на този проблем е „квалификация“. (**Текиналп/ Чавушоглу**, с. 38).

[15] **Нурай Екши**, Международна компетентност на турските съдилища, 2-ро издание, издателство „Бета“, Истанбул 2000, с. 90, (Международна компетентност); **Фарук Керем Гирай**,

Дефиницията на понятието обичайно местопребиваване не е включена в Хагската конвенция от 1961 г. Въпреки това, обичайното местопребиваване е концепция, която често се използва в международни споразумения и е обвързваща точка при определянето на личния статут на лицето. В доктрината се правят различни дефиниции на понятието обичайно местопребиваване. Концепцията за обичайно местопребиваване се изразява като мястото, което е центърът[16] на житейските взаимоотношения на дадено лице. Според *Йозтекин Гелгел* това е „мястото, където продължават отношенията в реалния живот, където човекът действително живее, иска да живее и има своята воля"[17]. Освен това се вижда, че обичайното местопребиваване се определя като „мястото, което е центърът на живота, където лицето продължава живота си и установява най-тясна връзка със своите материални и лични отношения".

Съгласно прилагането на Хагската конвенция от 1961 г. в германските съдилища, пребиваването в учебно заведение или престоят в болници не прави това място обичайно местопребиваване на дадено лице. От друга страна, в турската доктрина се твърди, че ако детето има съществена или стабилна връзка с друго място, например ако детето се обучава като ученик, това място трябва да се счита за обичайно местопребиваване на детето[18].

Обичайното местопребиваване на детето не зависи от обичайното местопребиваване на неговата майка или баща[19].

В турската доктрина някои автори твърдят, че трябва да се използват различни критерии при определяне на обичайното местопребиваване на детето от това на пълнолетно лице. Основата на този възглед се основава на липсата на свобода на воля у детето[20].

Установяването на обичайното местопребиваване на детето не подлежи на разрешение от официален орган. Не е необходимо детето да присъства или да живее там за определен период от време, за да се счита това за негово или нейно обичайно местопребиваване. Концепцията се отнася най-вече до това да си на определено място[21].

3.2. Понятие за дете

Как ще бъде определено понятието „дете"[22] в рамките на тази конвенция е регламентирано в чл. 12 от конвенцията. Лицата, които се считат за непълнолетни както според вътрешното право на държавата на гражданство, така и според вътрешното законодателство на държавата на обичайно местопребиваване се считат за непълнолетни при прилагането на Конвенцията и попадат в обхвата на приложение на

Връщане на отвлечени и задържани деца според международното частно право, първо издание, издателство „Бета", Истанбул 2010, с. 53, (Връщане на деца).

[16] **Текиналп, Чавушоглу**, с. 68.

[17] **Йонтекин Гелгел**, Детско право, с. 54.

[18] Вж. същия смисъл **Гирай, Връщане на деца**, с. 66.

[19] **Гирай,** Връщане на деца, с. 67.

[20] **Инджи Атаман Фиганмеше**, „Хагската конвенция за гражданските аспекти на международното отвличане на деца от 1980 г.", в чест на проф. Нихал Улуоджак, Публикации на фондация I.U. за образование и обучение и благотворителност, Истанбул 1999, с. 69.

[21] **Гирай,** Връщане на деца, с. 61.

[22] **Улуоджак**, МЧП, с. 231; **Тирякиоглу**, Международни Конвенции, с. 25; **Акънджъ, Демиргьокяйла**, с. 168-169.

Конвенцията[23]. Съгласно това правило лице, което не се счита за непълнолетно според вътрешното законодателство на една от тези държави ще остане извън обхвата на Конвенцията[24].

По правило човек става пълнолетен, след като навърши 18 години. В турското право условията за придобиване на дееспособност са възрастта, да е дееспособен и да не е ограничен. Следователно, тъй като 18-годишната възраст е свързана с дееспособността, тя попада в обхвата на чл. 9/1 от Кодекса за международно частно право и процес (КМЧПП). Съгласно съответната разпоредба правоспособността и дееспособността се подчиняват на националното право (l*ex personalis*) на лицето. Освен това зрелостта, която дадено лице е достигнало в съответствие с националното си право също ще бъде защитена. Ако националното право не може да бъде приложено, чл. 4, ал. 1, б. „а“ от КМЧПП ще влезе в действие и правото на мястото на пребиваване, в случаите, когато то не може да бъде намерено, правото на обичайното местопребиваване, а ако не може да бъде установени ще се приложи съответно правото на държавата, в която са се намирали към датата на делото.

Когато се разглеждат международните конвенции относно правата на детето се вижда, че се използват различни понятия. В някои конвенции, чийто оригинален език е английски е използвана думата *„infant“,* в някои думата *„child“,* а в някои други думата *„minor“*. Думата „непълнолетно лице“ се отнася до непълнолетно лице, което все още не е юридически отговорно за своите действия. Лицата в този обхват са хора, които са обект на различни ограничения, наказателни санкции или защита в сравнение с възрастните. От друга страна, думата *„infant“* се отнася за периода на ранна детска възраст. Най-общо се описва периода, когато бебето още не ходи и преди навършване на годинка. Думата *„child“* се използва за изразяване на периода от раждането до зряла възраст[25].

3.3. Мерки за защита в обхвата на договорните мерки в Конвенцията

Конвенцията урежда компетентността на държавните съдилища, упълномощени да предприемат защитни мерки за деца и правото, което тези съдилища трябва да прилагат, когато вземат тези решения.

Предприетите мерки могат да бъдат свързани както с личността, така и с имуществото на малолетното/непълнолетното лице. Една от най-важните мерки за закрила е назначаването на настойник/ попечител на деца, които *не могат да бъдат под родителска отговорност*. Всъщност настойничеството и попечителството е институт за защита на малолетните/непълнолетните лица. В тази връзка сред мерките, които трябва да се предприемат съгласно Конвенцията, може да бъде назначаването на настойник/попечител на малолетните/ непълнолетни лица. Например чуждестранните органи могат да вземат решение за настойничеството и попечителството в съответствие със собственото си законодателство по отношение на малолетното/ непълнолетно лице с турско гражданство, което е загубило родителите си, докато е било в чужбина. По същия начин турските съдилища могат да назначат настойници/ по-

[23] **Гюнсели Йозтекин Гелгел**, Някои проблеми, свързани с признаването и изпълнението на решения за настойничество и попечителство в турското международно частно право, СМЧП, Т. 35, с. 107-138, с. 127, (Признаване и изпълнение).
[24] **Тирякиоглу**, Международни конвенции, с. 25.
[25] **Гирай,** Връщане на деца, цит. от с. 266.

печители на деца, ако те са компетентни съгласно правилата за компетентност на Конвенцията. В този случай турските съдилища прилагат турското право.

В. ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯ ОТ 19 ОКТОМВРИ 1996 Г. ЗА КОМПЕТЕНТНОСТТА, ПРИЛОЖИМОТО ПРАВО, ПРИЗНАВАНЕТО, ИЗПЪЛНЕНИЕТО И СЪТРУДНИЧЕСТВОТО ВЪВ ВРЪЗКА С РОДИТЕЛСКАТА ОТГОВОРНОСТ И МЕРКИТЕ ЗА ЗАКРИЛА НА ДЕЦАТА

Най-изчерпателната конвенция относно мерките на защита на децата и НПД с международен елемент е Конвенцията за компетентността, приложимото право, признаването, изпълнението и сътрудничеството по отношение на родителската отговорност и мерките за закрила на децата от 1996 г.

В отношенията между договарящите се държави тази Хагската конвенция от 1996 г. заменя Хагската конвенцията от 1961 г. относно правомощията на властите и приложимото право по отношение защита на малолетни лица и Хагската конвенцията от 1902 г., без това да засяга признаването на мерки, предприети по силата на Хагската конвенцията от 1961 г.

2. Област на приложение и нововъведения

Областта на приложение на Хагската конвенция от 1996 г. е доста по-широка в сравнение с Хагската конвенция от 1961 г. При определяне на обхвата на приложение на Конвенцията не само беше посочено кои субекти попадат в обхвата на приложение (чл. 1-3), но и кои субекти са изключени от обхвата на приложение на Конвенцията (чл. 4). Темите, които попадат в обхвата на Конвенцията са изброени като примери в чл. 3, а тези, които са изключени от нейния обхват са изброени изчерпателно[26].

Всяко от изключенията, включени в чл. 4 от Конвенцията се основава на различни причини. Някои от тях са уредени в частни договори, а други засягат публичното право.

Съгласно чл. 4 от Конвенцията не се прилага в следните случаи:

а) установяване или оспорване на произхода;
б) решения за осиновяване, подготвителни мерки за осиновяване, както и унищожаване и отмяна на осиновяване;
в) имена на детето;
г) еманципация;
д) задължения за издръжка;
е) тръст или наследяване;
ж) социално осигуряване;
з) мерки от общ характер по въпросите на образованието или здравето[27];
и) мерки, взети във връзка с престъпления, извършени от деца;
й) решения за правото на убежище и в областта на емиграцията[28].

Хагската конвенция от 1996 г. основава компетентността на властите на авторитета на обичайното местопребиваване на детето (чл. 5/1). Тук са включени някои из-

[26] **Practical Handbook**, с. 27; **Тирякиоглу,** Конвенция за закрила на децата, с. 387.
[27] Обществени мерки от общ характер, като например посещаване на училище или ваксиниране.
[28] Решенията относно правото на убежище или миграция произтичат от суверенната власт на държавата.

ключения, но е разработена по-отворена система на власт, която елиминира конкуренцията с други държавни органи.

3. Основни понятия в Конвенцията

3.1. Понятието за дете

Конвенцията се прилага за деца, определени в чл. 2 от Конвенцията, до навършване на 18 години, дори ако детето навърши пълнолетие на по-ранна възраст според личния си закон. Поради тази причина Конвенцията може да се прилага и за дете, което е навършило 18 години, но не е навършило 19 години, но се счита за „пълнолетен“ според отечествения си закон и компетентният органи могат да вземат решения за НПД или други подходящи защитни мерки[29].

След дефинирането на понятието за дете[30] в чл. 2 от Конвенцията, в чл. 6 са разширени децата в обхвата на Конвенцията. Съответно деца, които са бежанци, разселени в друга държава или без обичайно местопребиваване, също ще се възползват от правата за закрила на страната, в която се намират. Този обхват включва и непридружени деца и деца, разделени от семействата си.

За разлика от Хагските конвенции за децата от 1980 г. и 1993 г., за да попадат в приложното поле на Конвенцията от 1996 г. не е необходимо детето да има обичайно местопребиваване в договаряща се държава. Например детето може да има обичайно местопребиваване в недоговаряща се държава, но все пак да попада в приложното поле на чл. 6 (деца - бежанци, деца, които са разселени в друга държава или такива, чието обичайно местопребиваване не може да бъде установено), чл. 11 (мерки при спешни случаи) или чл. 12 (временни мерки) от Конвенцията от 1996 г.

3.2. Мерки за защита спрямо детето

Това, което се разбира под *„закрила“*, предвидена от Конвенцията са мерките за защита произтичащи от частното право и публичното право, които трябва да бъдат предприети от съдебните и административните органи по отношение на детето[31].

За разлика от Хагската конвенция от 1961 г., в чл. 3 от Конвенцията изброява и определя какви са защитните мерки. Поради възможните различия във вътрешните законодателства на договарящите страни е избегнато точното дефиниране на субектите на обезпечителните мерки. Въпреки това, въпреки че възможните мерки за защита са посочени в чл. 3, те не се ограничават до изброените примери[32]. Съответно мерките, посочени в чл. 1 от Конвенцията, могат да се отнасят до следните въпроси:

а) предоставяне, упражняване, лишаване от или ограничаване на родителската отговорност, както и нейното делегиране;

---

[29] **Lagarde**, para 16. За подобно мнение вж. **Тирякиоглу**, Конвенция за закрила на децата, с. 383 и с. 386; Според **Гирай**, Конвенцията не се прилага в случаите, когато детето става пълнолетно на по-ранна възраст съгласно националното си законодателство, както и в случаите, когато детето е признато за пълнолетно поради сключване на брак. (**Гирай,** Връщане на деца, с. 250-251).

[30] Конвенцията не се прилага за ембриони в утробата на майката. (**Lagarde**, para 15).

[31] **Гирай, Връщане на деца**, с. 251.

[32] **Lagarde**, para 18 и para 26, p. 549; **Practical Handbook**, p. 27. **Nigel Lowe, Mark Everall QC, Michael Nichollc,** International Movement of Children**,** Family Law-2004, p. 540; **Тирякиоглу,** Конвенция за закрила на децата, с. 387; **Гирай**, Връщане на деца, с. 251; **Шанл, Есен, Атаман-Фиганмеше**, с. 151.

б) правото на упражняване на родителските права, включително права, отнасящи се до грижата за личността на детето и по-специално правото на определяне на неговото местопребиваване, както и правото на лични отношения, включително правото на отвеждане на детето за определен период на място, различно от обичайното му местопребиваване;

в) настойничество, попечителство или други сходни институт [33];

г) определянето и функциите на лицето или органа, натоварени да се грижат за личността или имуществото на детето, да го представляват или да го подпомагат [34].

д) настаняването на детето в приемно семейство или институция или осигуряване на грижи за детето чрез kafala[35] или друг подобен институт[36];

е) надзор от страна на държавните органи за грижите за детето, полагани от лицето, на което е поверено детето;

ж) управлението, запазването или разпореждането с имуществото на детето[37].

3.3. Понятие за обичайно местопребиваване

В съответствие с традицията на Хагските конференции дефиницията на понятието обичайно местопребиваване не е включена в Хагската конвенция от 1996 г. Изрично е избегнато определение за обичайно местопребиваване.

Г. РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 2201/2003 НА СЪВЕТА от 27 ноември 2003 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност

В Европейския съюз регламентът, приложим по въпроси, свързани с НПД между държавите членки е Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, наричан Регламент Брюксел IIA[38].

Първата нормативна уредба на Европейския съюз в областта на международното семейно право е Конвенцията относно компетентността, признаването и изпълнението на решения по семейни дела, наричана Конвенцията „Брюксел II“ 28 май от 1998 г.[39]. Посочената конвенция беше заменена с Регламент (ЕО) № 1347/2000 на Съвета относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела, свързани с родителската отговорност, наричан „Регламент Брюксел II“. Като Регламент Брюксел II беше заменен с Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета компе-

---

[33] **Lagarde**, para 21; **Practical Handbook**, p. 29.

[34] Лицата или институциите, отговорни за личността и имуществото на детето, са широко дефинирани в Конвенцията. Това лице или институция могат да бъдат родителите на детето, настойникът на детето, адвокатът на детето или законният му представител. (**Practical Handbook**, p. 29).

[35] **Тирякиоглу**, Конвенция за закрила на децата, с. 388, бележка под линия 13; **Гирай**, Връщане на деца, с. 252, бележка под линия 74.

[36] За подробна информация относно настаняването на дете в приемно семейство или институция за грижи вижте: http://www.unicef.org/protection/alternative_care_Guidelinec-Englich.pdf, посетен 10.05.2017.

[37] Това включва назначаване на настойник за управление на имуществото на детето.

[38] Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 Concerning Juricdiction and The recognition and Enforcement of Judgmentc in Matrimonial Matterc and The matterc of Parental Recponcibility, Official Journal L 338, 23.12.2003, p. 1-29.

[39] Official Journal C 221/1, 1998.

тентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, наричан Регламент Брюксел IIA[40]. В съответствие с чл. 72 от Регламент Брюксел IIA той влезе в сила на 1 юли 2004 г., но започна да се прилага от 1 март 2005 г. [41]. Регламент Брюксел IIA е пряко приложим в държавите от ЕС и има предимство пред националното законодателство[42].

От друга страна, не съществуваха нито единни правила въведени от Европейския съюз, нито многостранна международна конвенция, по която държавите членки да са страни за определяне на приложимото право при семейноправни спорове с чуждестранен елемент. В този случай, въпреки че компетентността на съдилищата и признаването и изпълнението на съдебни решения по семейноправни спорове с чуждестранен елемент са предмет на Регламента „Брюксел IIA“, националните законодателства на държавите членки продължават да имат думата при определянето на приложимото право.

2. Обхват и приложение на Регламент Брюксел IIA

Обхватът на регламента е посочен в чл. 1, параграф 1 от Регламент Брюксел IIA. Съответно регламентът обхваща:

- развод, законна раздяла или обявяването на нищожността на брака;
- определяне, упражняване, делегиране, ограничаване или лишаване от родителската отговорност.

В член 1, параграф 2 от Регламента е посочено подробно кои частноправни въпроси, свързани с родителската отговорност, са включени под формата на параграфи.

Те са:

- правото на упражняване на родителски права и правото на лични отношения;
- настойничество, попечителство и други сходни институти;
- определянето и действието на всяко лице или орган, който отговаря за личността на детето или неговото имущество, представляващо или подпомагащо детето;
- поставянето на детето в семейство за отглеждане или по институционална грижа [43];

---

[40] На практика в Регламент Брюксел IIA има недостатъци и в момента се изготвя предложение за изменение на Регламент Брюксел IIA от юни 2016 г. По-специално недостатъците са свързани с компетентността на съдилищата и родителската отговорност. За да се реши този проблем, в предложението се предлага нов чл. 7 относно общата компетентност и чл. 24 относно мнението на детето. Вж. Предложение за изменение на Регламент Брюксел IIA, httpc://ec.europa.eu/trancparency/regdoc/rep/1/2016/ EN/1-2016-411-EN-F1-1.PDF, посетен 10.05.2017.

[41] Вж. Чл. 72 от Регламент Брюксел IIA.

[42] **Practice Guide for the application of the new Bruccelc II Regulation (Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning juricdiction and the recognition and enforcement of judgment in matrimonial matterc and the matterc of parental recponcibility, repealing Regulation (EC) No 2201/2003)**, p. 5, http://ec.europa.eu/juctice/civil/filec/bruccelc_ii_practice_ guide_en.pdf, (Practice Guide), посетен 10.05.2016.

[43] В съответствие с чл. 8 и чл. 15 от Регламента компетентният съд може да разпореди настаняването на детето в семейна институция или в институция за закрила. Процедурата, която трябва да се следва в този случай, е подробно уредена в чл. 56 от Регламента. Настаняването на детето в друга държава членка изисква одобрението на централния орган в държавата членка, в която е поискано настаняването на детето. Това означава, че централният орган трябва да е

- мерки за закрила на детето, свързани с управлението, запазването и разпореждането с неговото имуществото [44].

Регламентът, за разлика от отменения Регламент Брюксел (II) и други международни разпоредби в тази област, разшири обхвата на понятието *„родителска отговорност“*[45]. А именно, терминът „родителска отговорност“, съгласно чл. 2, ал. 7, се определя като „всички права и задължения, отнасящи се до лицето или имуществото на детето, които са предоставени на физическо или юридическо лице по силата на решение, на закона или по силата на споразумение, имащо еднакъв правен ефект. Терминът включва правото на упражняване на родителски права и правото на лични отношения с детето.“

Съгласно разпоредбите на Регламентът Брюксел IIA не е задължително лицето с родителска отговорност да бъде майката и бащата на детето, следователно лицето с родителска отговорност може да бъде лице, различно от майката и бащата[46]. Настойниците/попечителите и осиновителите са другите лица, които могат да имат родителска отговорност[47].

Списъкът на въпросите, свързани с родителската отговорност (чл. 1/2) е описателен, а не изчерпателен[48].

Регламентът се прилага по „гражданскоправни въпроси“ за „предоставяне, упражняване, делегиране, ограничаване или лишаване от родителска отговорност“ независимо от характера на съда или правораздавателния орган. Понятието „гражданскоправни въпроси“ следва да се тълкува като независимо понятие[49], което да се тълкува посредством позоваване на първо място на целите и структурата на регламента и на второ място, на общите принципи, които произтичат от уредбата в националните правни системи.

3. Основни понятия в Регламент Брюксел IIA

3.1. Дефиниция на понятието „дете“

Понятието *„дете“* не е дефинирано в чл. 2 от Регламент Брюксел IIA, това тълкуване е оставено на вътрешното законодателство на държавите членки. В съответствие с Хагската конвенция от 1996 г., Регламентът се прилага за всички деца на възраст до 18 години, дори в случаите, когато те са придобили дееспособност преди навършването на тази възраст съгласно правото, което урежда техния личен статут.

държавен орган. Този извод се признава от френския и английския текст на регламента, в които се чете „autorité compétente“ и „competent authority“.

[44] **Валентина Попова**, Актуални проблеми на Европейския граждански процес и част VII на ГПК, Сиела 2011, с. 74; **Уянък Чавушоглу**, с. 226.

[45] Регламентът е избрал да използва понятието „отговорност“, а не „право“, за да изрази връзката на родителите спрямо техните деца. Държавите-членки на ЕС са регламентирали различни понятия, значения и съдържание, които понятието родителска отговорност може да изрази в различни държавни закони. Понятието „*guardianchip*“ се използва в Полша, Ирландия и Португалия „*parental authority*“, Испания, Холандия и Румъния, „*родителска отговорност*“ в Англия, Малта, Франция, Германия и „*родителски права и задължения*“ в България. Вж. http://ec.europa.eu/civiljuctice/publicationc/publicationcen.htm, посетен на 05.09.2017 г.

[46] **Герай**, Брюксел IIA, с. 292.

[47] **Walter Pintenc**, Bruccelc II bic Regulation, European commentariec on private international law, edited by Ulrich Magnuc and Peter Mankovcki, Cellier European Law Publicherc, Munich 2017, p. 84.

[48] **Practice Guide**, p. 8.

[49] **Pintenc**, p. 55.

За да се осигури еднаквост, понятието „дете“ в Хагската конвенцията от 1996 г. е прието по смисъла на Регламента[50].

3.2. Дефиниция на понятието обичайно местопребиванате

В регламентите на Европейския съюз относно международното частно право обичайното местопребиваване се използва като основна опорна точка при определянето на приложимото право и компетентния съд. Особено в Регламентът Брюксел IIA, въпреки че се използва за определяне[51] на обичайното местопребиваване на детето не е включено определение за обичайно местопребиваване[52].

В решението на Съда на Европейския съюз (СЕС) по делото *Swaddling v. Adjudication Off icer*[53] „обичайното местопребиваване се определя като държавата, в която лицата обичайно пребивават и в която се намира центърът на техните интереси. При определянето на тези въпроси трябва да се вземат предвид продължителността и непрекъснатостта на пребиваването, трудовият статус, семейното положение, причините за преместване и във всички съответни случаи целта на лицето. Както може да се види, продължителността на пребиваването е само един от факторите за определяне на обичайното местопребиваване на лицето, но не и основание за наличие на обичайно местопребиваване“[54].

В Решение на пети състав на СЕС от 8 юни 2017 г., постановено под номер C-111/17 PPU, се посочва, че присъствието на детето на това място е съществен критерий за наличието на обичайно местопребиваване съгласно Регламент Брюксел IIA[55].

Съдилищата на държавите членки са предприели решителни стъпки, за да осигурят еднакво тълкуване на обичайното местопребиваване на детето в светлината на решенията на СЕС[56]. По дело *A*[57] не може да се каже, че родителското намерение е

---

[50] **Practice Guide**, p. 10.

[51] Вж. *Korkein Hallinto-Oikeuc v. Finland*, Cace C – 523/07, Judgment of the Court (Third Chamber) of 2 April 2009, http://curia.europa.eu/juric/licte.jcf?language=en&num=C-523/07; *Barbara Mercredi v. Richard Chaffe*, Cace C-497/10 PPU, Judgment of the Court (Firct Chamber) of 22 December 2010, http://curia.europa.eu/juric/ licte.jcf?language=en&num=C-497/10, посетен на10.11.2016.

[52] **Koen Lenaertc**, The Bect Interectc of the Child Alwayc Come Firct: The Bruccelc II Bic Regulation and the European Court of Juctice, Juricpudence, 2013, 20(4): 1302-1328, httpc:// www.mruni.eu/upload/iblock/f02/JUR-13-20-4-02.pdf, p. 1306, посетен на 10.11.2016.

[53] *Robin Cwaddling v. Adjudication Officer*, Cace C-90/97, Judgment of the Court of (Fifth Chamber) of 25 February 1999, http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61997CJ0090. Вж. също решенията на Съда на ЕС. Cace C-13/73, Judgment of the Court of 12 July 1973, http://curia.europa.eu/juric/lic te.jcf?language=en&num=C-13/73; ***Pedro Magdalena Fernández v Commiccion of the European Communitiec*, C-452/93, Judgment of the Court (Third Chamber) of 15 Cepteember 1994,** http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61993CJ 0452.

[54] **Ruth Lamont**, „Habitual Recidence and Bruccellc IIbic: Developing Conceptc for European Private International Family Law”, Journal of Private International Law, Vol. 3, No.2, October 2007, c. 265

[55] *Monomelec Protodikeio Athinon*, C-111/17 PPU, Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 8 June 2017, http://curia.europa.eu/juric/licte.jcf?language=en&num=C-111/17%20PPU, посетен на 21.10. 2017.

[56] **Paul Beamont, Jayne Holliday**, „Recent Developmentc on The Meaning of “Habitual Recidence” in Alleged Child Abduction Cacec”, p. 17-18, httpc:

било внимателно разгледано от мнозинството на Върховния съд на Обединеното кралство. По-късно, по делото *Mercredi*[58], СЕС заявява, че намерението на родителите следва да се вземе предвид, когато детето е много малко.

В обхвата на Регламент Брюксел IIA, СЕС въведе много ясни критерии за определяне на обичайното местопребиваване по *делото А*, като подчерта, че при разрешаването на спорове относно детето, обичайното местопребиваване ще се определя в съответствие с най-добрите интереси на детето. Съдът на ЕС подчертава, че два важни фактора трябва да бъдат изследвани при определяне на обичайното местопребиваване на детето: 1) продължителност на пребиваването, редовността и непрекъснатостта на мястото на пребиваване; и 2) семейна и социална интеграция на детето[59].

В делото *Mercredi*, по-специално по отношение на обичайното местопребиваване на новородени деца (бебета), съдът имаше възможност да изясни контурите на концепцията за обичайно местопребиваване, разработена от Регламент Брюксел IIA. По делото *Mercredi* СЕС първо подчерта, че регламентът не трябва да определя минимален период на пребиваване при формирането на обичайното местопребиваване и още веднъж подчерта важността на намерението на съответното лице. Съдът посочва, че следва да се вземат предвид намеренията на детето относно това къде да живее и възрастта на детето[60].

ИЗПОЛЗВАНА ЛИТЕРАТУРА:

Айсел Челикел, Бахадър Ердем, Международно частно право, 15-то издание издателство „Бета“, Истанбул 2017

Билгин Тирякиоглу, Правила относно децата в международното частно право, Анкара 1991

Билгин Тирякиоглу, Международните конвенции за закрила на децата и турското законодателство, издателство „Гайе“, Анкара 2000

Билгин Тирякиоглу, „Конвенция за компетентността, приложимото право, признаването и изпълнението и сътрудничеството по отношение на мерките, свързани с родителската отговорност и закрилата на децата“, в почит на проф. д-р Нихал Улуочак, Истанбул 1999

Валентина Попова, Актуални проблеми на Европейския граждански процес и част VII на ГПК, Сиела 2011

//www.abdn.ac.uk/law/documentc/Recent_Developmentc_on_the_ Meaning_of_Habitual_Recidence_in_Alleged_Child_Abduction_Cacec_.pdf, посетен 10.11.2016.

[57] *A*, Case C-523/07, Judgment of the Court (Third Chamber) of 2 April 2009, ECR I-2805, http://curia.europa.eu/ juric/document/document.jcf?text=&docid=73639&pageIndex=0&doclang=en&mode=lct&dir=&occ=firct&part=1&cid=72890, посетен 10.11.2016.

[58] *Barbara Mercredi v. Richard Chaffe (Mercredi)*, Cace C-497/10, Judgment of the Court (Firct Chamber) of 22 December 2010, ECR I-14309, http://curia.europa.eu/juric/document/document.jcf?text=&docid=83470&page Index=0&doclang=en&mode=lct&dir=&occ=firct&part=1&cid=73115, посетен 10.11.2016.

[59] *A*, para 38-40.

[60] *Barbara Mercredi v. Richard Chaffe (Mercredi)*, para 52.

Гюнсели Йозтекин Гелгел, Някои проблеми, свързани с признаването и изпълнението на решения за настойничество и попечителство в турското международно частно право, СМЧП, Т. 35

Гюльорен Текиналп, Айфер Уянък Чавушоглу, Международно частно право, 12-то издание, издателство „Бета“, Истанбул 2016

Джемал Шанлъ, Емре Есен, Инджи Атаман-Фиганмеше, Международно частно право, 6-то издание, издателство „Ведат“, Истанбул 2018

Ебру Шенсьоз Малкоч, Признаване на чуждестранни съдебни решения в областта на семейното право, издателство „Он ики левха“, Истанбул 2017

Ергин Номер, Частно право на държавите, издателство „Бета“, 22-ро издание, Истанбул 2017

Зия Акънджъ, Джемиле Демир Гьокяйла, Международно семейно право, издателство „Ведат“, Истанбул 2010

Нимет Йозбек Хадимоглу, Преглед на новия регламент Брюксел (II), в чест на проф. д-р Ата Сакмар, Анкара 2012

Нурай Екши, Международна компетентност на турските съдилища, 2-ро издание, издателство „Бета“, Истанбул 2000

Фарук Керем Гирай, Връщане на отвлечени и задържани деца според международното частно право, първо издание, издателство „Бета“, Истанбул 2010

N. A. Baarcma, The Europeanization of International Family Law, The Hague 2011

Nigel Lowe, Mark Everall QC, Michael Nichollc, International Movement of Children, Family Law-2004

Practice Guide for the application of the new Bruccelc II Regulation (Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning juricdiction and the recognition and enforcement of judgment in matrimonial matterc and the matterc of parental recponcibility, repealing Regulation (EC) No 2201/2003)

Ruth Lamont, „Habitual Recidence and Bruccellc IIbic: Developing Conceptc for European Private International Family Law”, Journal of Private International Law, Vol. 3, No.2, October 2007

Walter Pintenc, Bruccelc II bic Regulation, European commentariec on private international law, edited by Ulrich Magnuc and Peter Mankovcki, Cellier European Law Publicherc, Munich 2017

Зарева, Д. Понятието за определението като един от съдебните актове, постановявани от първоинстанционния съд в исковото производство по граждански дела, Юридически сборник, том XXIV, 2017 г., с. 297-309, БСУ, 2017.

Зарева, Д. Събирането на доказателства пред въззивната и касационната инстанция в производството по обжалване на определения, постановени по реда на ГПК, „Актуални проблеми на частното право“ – катедра Гражданскоправни науки при ЮЗУ „Неофит Рилски“, Благоевград, 2015.