

ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ

1/2016

гр.София, 03.07.2017 год.

Върховният касационен съд на Република България, Общо събрание на Гражданска колегия, в съдебно заседание на 15 юни 2017 година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ на ОСГК,

ЗАМ. ПРЕДСЕДАТЕЛ на ВКС и

ПРЕДСЕДАТЕЛ на Гражданска колегия:

КРАСИМИР ВЛАХОВ

ПРЕДСЕДАТЕЛИ

на ОТДЕЛЕНИЯ: **БОЙКА СТОИЛОВА**

СВЕТЛА ДИМИТРОВА

ЕМАНУЕЛА БАЛЕВСКА

БРАНИСЛАВА ПАВЛОВА

ЧЛЕНОВЕ:

- | | |
|------------------------|-------------------------|
| 1. ЖАНИН СИЛДАРЕВА | 16. ЖИВА ДЕКОВА |
| 2. КАПКА ЮСТИНИЯНОВА | 17. МИМИ ФУРНАДЖИЕВА |
| 3. СТОИЛ СОТИРОВ | 18. КАМЕЛИЯ МАРИНОВА |
| 4. БОРИСЛАВ БЕЛАЗЕЛКОВ | 19. ТЕОДОРА ГРОЗДЕВА |
| 5. ВЕСКА РАЙЧЕВА | 20. ИЛИЯНА ПАПАЗОВА |
| 6. ПЛАМЕН СТОЕВ | 21. ОЛГА КЕРЕЛСКА |
| 7. ЗЛАТКА РУСЕВА | 22. ЗОЯ АТАНАСОВА |
| 8. ДИЯНА ЦЕНЕВА | 23. ВЕСЕЛКА МАРЕВА |
| 9. МАРИЯ ИВАНОВА | 24. БОРИС ИЛИЕВ |
| 10. СВЕТЛАНА КАЛИНОВА | 25. ДИАНА ХИТОВА |
| 11. ГЪЛЪБИНА ГЕНЧЕВА | 26. БОЯН ЦОНЕВ |
| 12. СНЕЖАНКА НИКОЛОВА | 27. МАРГАРИТА ГЕОРГИЕВА |
| 13. ЕМИЛ ТОМОВ | 28. ДРАГОМИР ДРАГНЕВ |
| 14. АЛБЕНА БОНЕВА | 29. ГЕНИКА МИХАЙЛОВА |
| 15. СВЕТЛА БОЯДЖИЕВА | 30. ДИМИТЪР ДИМИТРОВ |

- | | |
|----------------------|------------------------|
| 31. ЛЮБКА АНДОНОВА | 35. ЕРИК ВАСИЛЕВ |
| 32. ДАНИЕЛА СТОЯНОВА | 36. ГЕНОВЕВА НИКОЛАЕВА |
| 33. ГЕРГАНА НИКОВА | 37. ВАНЯ АТАНАСОВА |
| 34. МАЙЯ РУСЕВА | 38. АЛЕКСАНДЪР ЦОНЕВ |

при участието на секретаря Борислава Лазарова
постави на разглеждане тълкувателно дело № 1 по описа за 2016 г.
на Общото събрание на Гражданска колегия
докладвано от съдия МИМИ ФУРНАДЖИЕВА

Тълкувателното дело е образувано с разпореждане от 01.03.2016 г.
на председателя на Върховния касационен съд на основание чл.128, ал.
1 ЗСВ по следните въпроси:

1. При какви ограничения, с оглед интересите на детето, съдът следва да разреши по реда на чл. 127а СК пътуването му в чужбина без съгласието на единия родител?

2. Изключва ли разпоредбата на чл. 59, ал. 2 СК възможността родителските права да бъдат предоставени за упражняване съвместно на двамата родители?

Общото събрание на Гражданската колегия на Върховния касационен съд, за да се произнесе по поставените въпроси, съобрази следното:

1. Първият въпрос се поставя в контекста на решението на Европейския съд по правата на човека по делото „Пенчеви срещу България” (жалба № 77818/12) от 10.02.2015 г., с което е прието, че отказът на ВКС да разреши неограничено извеждане от страната за период от една година на малолетно дете, придружено от своята майка, без съгласие на бащата, постановен в решение № 130 от 26.06.2012 г. по гр. д. № 578/11 г. на III г.о., ВКС, представлява намеса в правото на защита на семейния живот на майката и детето по чл. 8 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, а позоваването на константната съдебна практика, според която съдът не може да разреши неограничено пътуване в чужбина на дете без съгласие на единия родител, е определено като „прекалено формалистичен подход”, вместо

който съдът следва да прецени всички факти от значение за интереса на детето.

По приложението на чл. 127а СК (респ. чл. 123, ал. 2 СК до 21.12.2010 г.) в едни решения се приема, че може да бъде дадено разрешение за конкретни пътувания в определен период от време и до определени държави, респ. държави, чийто кръг е определяем, както и неограничен брой пътувания през определен период от време, предвид възможността детето да бъде отведено до място, където да бъде поставено в риск, и да бъде нарушен режимът на лични отношения между детето и другия родител. В други решения е разрешено на дете да пътува многократно, за неограничен брой пътувания и без ограничения във времето, заедно с единия родител до определени държави, с оглед на необходимостта да се обезпечи изпълнението на установения режим на лични отношения с този родител. Има и решения, в които поначало се споделя първото становище, но се приема, че разрешение за пътуване в чужбина, с определен срок, макар и само до една страна, без ограничение в броя на пътуванията, ще е в интерес на детето само в изключителни случаи – ако са налице такива конкретни обстоятелства, установени в рамките на производството по чл. 127а от СК, които имат изключителен, извънреден характер и по несъмнен начин налагат даването на такова разрешение от съда.

Общото събрание на Гражданската колегия на Върховния касационен съд приема, че съдът може да разреши по реда на чл. 127а СК пътуването на ненавършило пълнолетие дете в чужбина без съгласието на единия родител за пътувания в определен период от време и/или до определени държави, респективно държави, чийто кръг е определяем.

Въпросите, свързани в пътуване на дете в чужбина и издаването на необходимите лични документи за това, са в правомощие на родителите. Разпоредбата на чл. 127а СК регламентира конкретно родителско право при условията на съвместно упражняване на родителските права – по общо съгласие, като брачният статус на родителите е без значение. Целта на закона е да бъде гарантирано, че интересите на детето ще бъдат защитени в пълен обем. При липса на съгласие на родителите, съгласно чл. 127а, ал. 2 СК спорът между тях се решава от съда.

Производството по чл. 127а СК е такова по спорна администрация на гражданските правоотношения, в рамките на което съдът прави преценка по целесъобразност. Интересът на детето за пътуване в чужбина се преценява конкретно за всеки отделен случай съобразно установените по делото обстоятелства. Съдът взема решението си въз основа на задълбочен анализ на конкретните факти, установени в хода на производството.

Изискването за съществуването на конкретно защитен интерес на детето при пътуването му извън страната налага разрешението за това да бъде дадено за определен период от време, в определена държава или в държави, чийто кръг е определяем (напр. държавите членки на Европейския съюз) или за неограничен брой пътувания, през определен период от време, но също до определени държави. Интересът на детето при дадено разрешение от съда за неограничено като период от време и място на пътуване в чужбина, не е защитен в достатъчна степен, защото не е извършена предварителна преценка на мястото, условията и средата, при които детето ще пребивава в даден момент, за да се прецени има ли конкретен и реален риск за детето. Освен това текстът на чл. 127а, ал.1 СК сочи, че съдът се произнася само по отделен, конкретно възникнал между родителите спор, но не може веднъж завинаги да замени съгласието на родителя и да постанови неограничено по време и територия пътуване.

Възможните ограничения, при които съдът следва да разреши по реда на чл. 127а СК, пътуване на дете в чужбина без съгласието на единия родител, са само гарантиращите опазването на най-добрия интерес на детето, а това не може да стане, ако пътуването не е предвидимо във времето и пространството. При даването на разрешение за пътуване, следва изначално да бъде изключена възможността детето да бъде отведено в място на размирици, в място, където още не са отстранени последиците от скорошни природни бедствия или в място, където макар и временно, не е препоръчително пътуване. Така би се избегнала възможността детето да бъде поставено в риск. Съдебното разрешение следва да изключва и възможността българската държава да бъде лишена от всякаква възможност за контрол върху действията на родителя, комуто са предоставени родителските права. В държави, с които България няма сключени договори за правна помощ, които не са членки на ЕС или не са членки на Хагската конвенция от 1980 г. за гражданскоправните аспекти на международното отвлечане на деца, или които прилагат законодателство, различно от светското, българската държава не би могла да гарантира изпълнението на собствените си съдебни решения за осъществяване на мерки за лични отношения между детето и родителя, който се е противопоставил на извеждането му зад граница. Това в никакъв случай не би било в интерес на детето и следва да бъде отчетено при обсъждане въпроса за съдебно разрешение за пътуване.

Преценката, която съдът следва да направи в производството по чл. 127а СК, изисква да се съберат доказателства, включително и по служебен път (по аргумент от разпоредбата на чл. 127а, ал. 3 СК), не само относно фактите, обуславящи необходимостта от пътуване на детето извън границите на страната, но и относно мястото, условията и средата, при които то ще пребивава. Затова искането на разрешение за

пътуване на детето извън пределите на страната следва винаги да е конкретизирано така, че да позволява събиране на необходимите доказателства за преценката за наличието на конкретно защитения интерес на детето при излизането му в чужбина.

Ограниченията при пътуване на ненавършилото пълнолетие дете следва да се определят в резултат на пълно и задълбочено изследване на отношенията между родителите и децата и на отражението на промяната върху интересите на детето (напр. от стабилност и сигурност, от близка връзка с родителя, при когото детето живее, но и от разумен режим на лични отношения с другия родител и неговото семейство и др.). Интересите на детето следва да се обсъдят и от гледна точка на въздействието на планираната промяна в неговата жизнена и социална среда, върху правото му на образование, адекватна медицинска грижа с оглед възрастта и здравословното му състояние и други права и интереси на детето.

Законът не прави разграничение между различните хипотези на пътуване на детето в чужбина. Пътуването може да е краткосрочно напускане и връщане в страната, без детето да променя местоживеенето си извън България. Пътуването може да е и с цел промяна на местоживеенето на детето в чужбина.

При пътуване на детето в чужбина на екскурзия, почивка, за посещение на близки, обучение, културни или спортни прояви, състезания, лечение и пр., съдът подлага на преценка причината за искането. При липса на данни за съществуващ конкретен и реален риск за детето, съдът определя параметрите на разрешението. В случаите на краткосрочно пътуване на детето в чужбина, възможността да възникне конфликт между правото на детето да пътува и правото на родителя на лични отношения е минимална, а дори и да възникне, ако пътуването на детето е в негов интерес, то засегнатият родител следва да търпи това временно ограничаване на правата си.

Когато разглежда въпросите, свързани с пътуване на дете в чужбина, съответно – с издаването на необходимите лични документи за това, съдът не бива да допуска разрешението за пътуване да води до промяна в местоживеенето на детето, ако искането за разрешение не е съпроводено и с искане за промяна в местоживеенето на детето. Определянето на местоживеене на детето е израз на висшия му интерес да се интегрира в семейна и социална среда и предполага трайност на установяването. В случаите на определяне местоживеенето на детето (заедно с родител, с други лица или институции – например при обучение в чужбина) е необходимо да се съобразят различните потребности на детето в различна възраст, респективно да се подложат на изследване различни обстоятелства от значение за развитието му по най-благоприятния за него начин. В случай, че пътуването на детето е поради промяната в местоживеенето на родителя, при когото е

определено детето да живее, съдът трябва да изследва задълбочено всички условия за живот на детето, така, както прави това при определянето при кого ще живее детето в страната.

Конкуренция между правата на детето и родителите, съответно - нужда от въвеждане на баланс между тях от гледна точка на интересите на детето, възниква единствено в хипотезата на промяна местоживеенето на родителя, при когото е определено детето да живее, или ако е определено детето да живее при други лица и те променят местоживеенето си, или се налага местоживеенето му да е различно от това на родителите. В такава именно ситуация промяната в живота на детето е комплексна и се налага задълбочено изследване на интересите му. Преместването на детето ще засегне и интересите на родителя, при когото детето не живее, но с когото има определен режим на лични отношения. Този режим е необходимо да бъде променен и съобразен, или преместването - отказано, ако се прецени, че не е в интерес на детето, при спазване разпоредбите на чл. 59, ал. 2 и чл. 127, ал. 2 СК.

Решението на съда следва да е в съответствие с най-добрия интерес на детето, с участието на детето, при зачитане на неговото мнение и с оглед специфичните му нужди. Когато родител се противопоставя на пътуването на детето в чужбина, съдът трябва да подложи на преценка действителните мотиви на този родител и дали те са свързани с интересите на детето, или произтичат от нагласите му към другия родител или от конфликти между двамата.

Даването на разрешение за пътуване на дете в чужбина в случаите, когато един от родителите не дава съгласие за това, само за определен период от време, в определена държава или в държави, чийто кръг е определяем или за неограничен брой пътувания, през определен период от време, но също до определени държави, следва да се извършва въз основа на цялостен и задълбочен преглед на конкретната семейна ситуация и на всеки един от факторите от физическо, емоционално, психологическо, материално и медицинско естество, включително при разумна и балансирана преценка на интересите на всяка от страните и предвид правилото, че във всички решения, отнасящи се до децата, техните интереси трябва да бъдат от първостепенно значение.

2. По втория въпрос в едни решения се приема, че при развод по исков ред съдът предоставя родителските права за упражняване на единия родител. В други решения се приема, че родителските права се предоставят за общо упражняване на двамата съпрузи и при липса на споразумение между тях, т.е. служебно от съда на основание чл. 59, ал. 2 СК.

Общото събрание на Гражданската колегия на Върховния касационен съд приема за правилно първото становище.

По правило титуляр на родителските права и задължения в пълния им обем и въз основа на собствен и независим титул от този на другия родител, е всеки един от двамата родители. Законът изисква родителските права и задължения да се упражняват от родителите в интерес на детето, да се осъществяват заедно и поотделно от родителите, и по общо съгласие на родителите. В редица специални закони се изисква съвместно упражняване на родителските права, независимо от брачния статус на родителите, когато с тях се засягат особено важни за детето права и интереси (определяне на име, промяна в гражданството, издаване на паспорт и пътуване в чужбина, религиозното възпитание на детето, даване на съгласие за осиновяване).

При прекратяването на брака чрез развод, ако между родителите е налице съгласие относно отглеждането на децата, ще се постигне споразумение, което ще се утвърди от съда при решаване на въпросите по отглеждането и възпитанието на децата в техен интерес, и в случай, че е постигнато съгласие как ще се упражняват родителските права, е допустимо съвместното им упражняване. Когато договореностите, включени в рамките на това съгласие, са в интерес на децата и са утвърдени от съда, постигнатото съгласие има приоритет пред възможността за еднолично упражняване на родителски права и задължения от съответния родител. В случаите, когато родителите постигнат съгласие по някои, но не по всички релевантни въпроси, свързани с децата, те ще бъдат обвързани от споразумението си до обхвата на договореното, а по отношение на останалите въпроси - от даденото от съда разрешение, при което възлагането на упражняването на родителските права на единия родител създава механизъм на защита на ненавършилите пълнолетие деца.

Вложеният в чл. 59, ал. 1 и 2 СК смисъл е родителите да бъдат мотивирани да съгласуват отношенията си във връзка с децата, без тази съгласуваност да се поставя в зависимост от отношенията помежду им като бивши съпрузи. При прекратяване на брака чрез развод законът дава приоритет на постигането на съгласие между родителите по въпросите, свързани с отглеждането и възпитанието на децата и в частност – по упражняването на родителските права, като проявление на основополагащия принцип, изведен в чл. 18 от Конвенцията за правата на детето, за носене от двамата родители на обща отговорност за отглеждането и развитието на детето, при въздигане на висшите интереси на детето в тяхна основна грижа. Само по изключение, при наличието на спор, се позволява намесата на съда с единствената цел да бъде дадена защита на интересите на ненавършилите пълнолетие деца, засегнати от родителския спор. Именно поради липсата на съгласие и с цел защита интересите на децата, съдът следва да предпочете единия от родителите, на когото да възложи упражняването на родителските

права, изразяващи се в непосредствената, ежедневна отговорност за отглеждането и възпитанието на децата.

Както в случаите на постигнато между родителите споразумение по отношение на упражняването на родителските права, при което родителите са се споразумели само по някои въпроси, свързани с упражняването на правата, така и при възлагането им от страна на съда на единия от родителите, родителите са задължени да носят обща отговорност за отглеждането и развитието на детето, не са лишени или ограничени от родителските права, нито са освободени от родителските си задължения, нито пък предпочетеният родител е станал изключителен титуляр на родителските права и задължения, респ. има изключителното право да ги упражнява. При всеки спор съдът е длъжен да положи необходимите усилия и да насърчи бившите съпрузи да преодолеят несъгласията си във връзка с упражняването на родителските права, включително чрез използване на медиация, за да бъдат интересите на децата защитени пълноценно.

Няма законова пречка упражняването на родителските права при постигнато между родителите съгласие да бъде разпределено помежду им чрез определяне от съда на мерки относно упражняването им. Ежедневно осъществяваните права (чрез които се предоставят фактическите грижи на детето, вкл. надзор, защита и контрол) е целесъобразно да се предоставят на родителя, при когото е определено местоживеенето на детето. Упражняване на правата, чрез които се защитават основни, дълготрайни интереси на детето (образование, лечение, управление на имуществото и др., като това включва и представителство и попечителско съдействие), може да се предостави съвместно на двамата родители. Във всеки случай е задължителна преценката на съда на интересите на детето като водещ критерий за определяне на конкретен режим на съвместно упражняване на родителските права.

Намесата на съда в този процес е законоустановен механизъм за защита на уязвимата страна в отношението дете-родители. Разпоредбата на чл. 59, ал. 2 СК е приложима само в случаите на развод по исков ред, и при непостигане на споразумение между родителите относно местоживеенето на ненавършилите пълнолетие деца и упражняването на родителските права спрямо тях законът сочи, че следва да бъде предпочетен един от родителите, при когото детето да живее, и той да е носител на родителските права. Същият подход, основан на относимата правна уредба, е използван и в ППВС № 1 по гр.д. № 3/1974 г. – съдът следва да предостави упражняването на родителските права, на единия от съпрузите, като под упражняване на родителските права съдът има предвид „тяхното ежедневно осъществяване, както и действията по закрилата, защитата и представителството на децата”. Чрез решението си по чл. 59, ал. 2 СК съдът изпълнява социалната си функция за

предоставяне на адекватна защита на ненавършилите пълнолетие деца с оглед запазването на висшите им интереси и гарантира правната сигурност, задължавайки и най-вече вменявайки отговорност на „подобря“ (с оглед интересите на детето) родител да се грижи за тяхното непосредствено отглеждане и възпитание, до постигането на общо съгласие относно упражняването на родителските права.

По изложените съображения Общото събрание на Гражданската колегия на Върховния касационен съд

Р Е Ш И:

1. Съдът може да разреши по реда на чл. 127а СК пътуването на ненавършило пълнолетие дете в чужбина без съгласието на единия родител само за пътувания в определен период от време и/или до определени държави, респ. държави, чийто кръг е определяем.

2. Разпоредбата на чл. 59, ал. 2 СК изключва възможността родителските права да бъдат предоставени за упражняване съвместно на двамата родители в случай, че не се постигне споразумение по упражняването им.

ПРЕДСЕДАТЕЛ на ОСГК,
 ЗАМ. ПРЕДСЕДАТЕЛ на ВКС и
 ПРЕДСЕДАТЕЛ на Гражданска колегия:
 КРАСИМИР ВЛАХОВ

ПРЕДСЕДАТЕЛИ
 на ОТДЕЛЕНИЯ:

БОЙКА СТОИЛОВА.....

СВЕТЛА ДИМИТРОВА.....

ЕМАНУЕЛА БАЛЕВСКА.....

БРАНИСЛАВА ПАВЛОВА.....

ЧЛЕНОВЕ:

- | | |
|-----------------------------|------------------------------|
| 1. ЖАНИН СИЛДАРЕВА..... | 20. ИЛИЯНА ПАПАЗОВА..... |
| 2. КАПКА ЮСТИНИЯНОВА..... | 21. ОЛГА КЕРЕЛСКА..... |
| 3. СТОИЛ СОТИРОВ..... | 22. ЗОЯ АТАНАСОВА..... |
| 4. БОРИСЛАВ БЕЛАЗЕЛКОВ..... | 23. ВЕСЕЛКА МАРЕВА..... |
| 5. ВЕСКА РАЙЧЕВА..... | 24. БОРИС ИЛИЕВ..... |
| 6. ПЛАМЕН СТОЕВ..... | 25. ДИАНА ХИТОВА..... |
| 7. ЗЛАТКА РУСЕВА..... | 26. БОЯН ЦОНЕВ..... |
| 8. ДИЯНА ЦЕНЕВА..... | 27. МАРГАРИТА ГЕОРГИЕВА..... |
| 9. МАРИЯ ИВАНОВА..... | 28. ДРАГОМИР ДРАГНЕВ..... |
| 10. СВЕТЛАНА КАЛИНОВА..... | 29. ГЕНИКА МИХАЙЛОВА..... |
| 11. ГЪЛЪБИНА ГЕНЧЕВА..... | 30. ДИМИТЪР ДИМИТРОВ |
| 12. СНЕЖАНКА НИКОЛОВА..... | 31. ЛЮБКА АНДОНОВА |
| 13. ЕМИЛ ТОМОВ | 32. ДАНИЕЛА СТОЯНОВА..... |
| 14. АЛБЕНА БОНЕВА..... | 33. ГЕРГАНА НИКОВА..... |
| 15. СВЕТЛА БОЯДЖИЕВА..... | 34. МАЙЯ РУСЕВА..... |
| 16. ЖИВА ДЕКОВА..... | 35. ЕРИК ВАСИЛЕВ..... |
| 17. МИМИ ФУРНАДЖИЕВА..... | 36. ГЕНОВЕВА НИКОЛАЕВА..... |
| 18. КАМЕЛИЯ МАРИНОВА..... | 37. ВАНЯ АТАНАСОВА..... |
| 19. ТЕОДОРА ГРОЗДЕВА..... | 38. АЛЕКСАНДЪР ЦОНЕВ..... |