

SAT-2B.313-1-L-3

THE PROBLEMS OF RENVOI UNDER REGULATION (EU) NO. 650/2012 ON JURISDICTION, APPLICABLE LAW, RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF DECISIONS AND ACCEPTANCE AND ENFORCEMENT OF AUTHENTIC ACTS IN THE FIELD OF SUCCESSION AND ON THE CREATION OF THE EUROPEAN CERTIFICATE OF INHERITANCE.

Assist. Prof.r, Sergey Kalinkov, PhD
Department of Civil Law,
Law Faculty "Angel Kanchev" University of Ruse,
E-mail: skalinkov@uni-ruse.bg

Abstract: *In modern European private international law renvoi is practically inadmissible. This is evident from a number of Regulations on applicable law that expressly exclude its application. Only, in art. 34 of Regulation (EU) No. 650/2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and acceptance and enforcement of authentic acts in the field of inheritance and on the creation of the European Certificate of Inheritance, the partial admissibility of renvoi in certain cases is regulated prerequisites. In this report, the emphasis will be placed on the problems that could arise before the seised court in determining the law applicable to the succession.*

Keywords: *renvoi, conflict of law, applicable law, habitual residence, inheritance*

INTRODUCTION

Международните наследствени отношения и в миналото, и днес са предмет на задълбочен интерес от теорията на МЧП. В днешния свят възникването на наследствените правоотношения с международен елемент е все по – често поради засилените миграционни процеси по целия свят.¹⁴⁵ Обстоятелството, че физическото лице (наследодател) е имало последно обичайно местопребиваване в една държава, имущество или част от него след смъртта на наследодателя се намира в друга държава, свързва възникналото наследствено правоотношение със законодателствата на две и повече държави. Международният елемент може да се прояви и в гражданството на наследодателя, което е различно от държавата на неговото местопребиваване, както и в гражданството, и местопребиваването на наследниците.

Към настоящия момент международните наследствени правоотношения се уреждат от **Регламент (ЕС) № 650/2012**, уеднаквяващ (хармонизиращ) законодателствата на държавите членки¹⁴⁶ в областта на международните наследявания. Регламентът обхваща и трите проблематики от предмета на МЧП (международна компетентност, приложимо право, признаване и допускане изпълнението на съдебни решения), а също така урежда и процедурата, касаеща европейското удостоверение за наследството. В настоящия доклад акцентът ще се постави върху проблемите, които биха могли да възникнат пред сезирания съд при определяне на приложимия закон към наследяването.

EXPOSITION

Регламентът използва двустранни стълкновителни норми, като факторът на привързване съдържа абстрактен белег. По такъв начин, наследственото правоотношение би могло да се локализира **както към правото на държавата на сезирания съд (*lex fori*), така и към чужд правен ред**. Няма значение дали приложимият правопорядък ще бъде на държава – членка на ЕС или този на трета държава (чл. 20 от Регламент № 650/2012). Наследяването на движимото и недвижимото имущество се подчинява на един и същ правен ред, към който отправя

¹⁴⁵ В този смисъл Тодоров, Т., Международни семейни и наследствени правоотношения, стр. 293;

¹⁴⁶ Има се предвид МЧП на държавите – членки на ЕС;

колизийната норма, независимо от местонахождението на активите в наследствената маса. Това е резултат от единния режим, възприет от Регламента.

Автономия на волята е допустима, но в определени граници. Наследодателят може да избере единствено правото на държавата, чийто гражданин е той. При липса на упражнена автономия на волята, сезираният съд ще се ръководи от правния ред на държавата, в която наследодателят е имал последно обичайно местопребиваване към деня на смъртта. Отделните колизийни норми определят приложимото право към материалноправната и формалната валидност на разпорежданията с имуществото в случай на смърт (завещания). Относно материалноправната действителност от значението е обичайното местопребиваване на завещателя към момента на съставянето на завещателния акт. Материалното право на държавата по обичайното местопребиваване на наследодателя към момента на съставяне на завещанието (съгласно чл. 24 от Регламента „правото, което би било приложимо към наследяването на лицето, направило завещанието, ако това лице бе починало в деня, в който е направено завещанието“) ще регламентира видовете завещания, и въпросите, попадащи в обхвата на чл. 26 от Регламент № 650/2012 (например завещателната дееспособност, основанията за недееспособност, тълкуването на завещанието и др.). Колизийната норма на чл. 27 от Регламент № 650/2012, чиито фактори на привързване са в режим на алтернативност, цели да се осигури формалната действителност на направеното завещание. Това лесно може да се обясни с обстоятелството, че законодателствата на различните държави могат да регламентират различни форми на завещанието. Следователно, то ще породи правни последици, ако отговаря на кое да е от условията, посочени в някой от изброените правопорядъци (чл. 27, § 1 б „а“ – б „д“ от Регламент № 650/2012).

От съдържанието на чл. 34 от Регламента е видно, че приложимото чуждо право на трета държава включва **не само материалните, но и колизийните ѝ норми. Регламентът допуска препращането, макар и частично**, независимо, че в съвременното европейско МЧП¹⁴⁷ практически е изключено приложението му.

В исторически аспект, следва да се подчертае, че препращането като институт в МЧП е продукт на съдебната практика и по – конкретно – на решението на френския касационния съд по делото Форго (1878г.) относно наследяването по закон.¹⁴⁸

В българския КМЧП този институт е уреден в чл. 40. Препращането възниква при наличие на следните предпоставки:

- националната колизийна норма (*lex fori*) (или в конкретния случай чл. 34 от Регламент № 650/2012), да допуска препращането; чрез съответния фактор на привързване и при конкретната фактическа обстановка следва да се приложи чуждото право, в което се включва и чуждото МЧП; и

- наличие на различен критерий, съдържащ се в чуждата отправяща норма, която урежда приложимия закон към същото правоотношение (респ. институт) от критерия, съдържащ се в колизийната норма на сезирания съд;¹⁴⁹

Ако тези условия са налице, в зависимост от фактическата обстановка, може да се стигне или **до прилагане на *lex fori*** (препращане от първа степен), **или на материалното право на трета държава**, различна от тази, към която е отправила националната сътълковителна норма (препращане от втора степен). За да се избегне безкрайното препращане, международното частно право на сезирания съд, което е допускало препращането, **определя границите на неговото действие** – съдът прилага или собственото си материално право или материалното право на трета държава (чл. 40, ал. 3 от КМЧП).

¹⁴⁷ Всички други регламенти относно приложимото право към различните типове правоотношения изрично изключват препращането – Регламент Рим I, Регламент Рим II, Регламент Рим III, Регламент (ЕС) № 4/09, Регламент (ЕС) № 2016/1103. В чл. 40, ал. 2 от КМЧП на Република България са посочени случаи, при които препращането е недопустимо;

¹⁴⁸ Лунц, Л. А., Курс международного частного права в трех томах, стр. 297; Гетьман – Павлова, И. В., Международное частное право, стр. 664;

¹⁴⁹ В този смисъл Тодоров, Т., Международно частно право, стр. 136; Станчева – Минчева, В., Коментар на Кодекса на международното частно право. Съпоставка с актовете на Европейското право, стр. 55;

Би следвало да се приеме, че сезираният съд на държава – членка на ЕС ще приеме препращането съгласно Регламента.

Съгласно чл. 34, пар. 2 от Регламента, препращането е недопустимо: ако е била упражнена автономия на волята от наследодателя по чл. 22 или чл. 21, пар. 2 от Регламента; при определяне на приложимото право към формалната валидност на завещанието както и към приемане и отказ от наследството, а също така, ако е налице хипотезата на чл. 30 (ограничения при наследяването на определен вид активи);¹⁵⁰

Анализът на частичното допускане на препращането е с оглед установяване на проблемите, които могат да възникнат пред правоприлагащия орган (на държава – членка) при определяне на приложимото право към наследяването с международен елемент.

Налага се кратко сравнителноправно изследване на МЧП на някои държави извън ЕС, когато по силата на колизионната норма на Регламента към конкретната фактическа ситуация следва да се приложи съответното чуждо право (включително и нормите на неговото международно частно право).

А) В Китай, Руската Федерация, Канада¹⁵¹ е възприет разделният статут при определяне на приложимото право¹⁵², а именно:

- наследяването на движимото имущество, според горепосочените правни системи, се урежда от правото на държавата по последното обичайно местопребиваване на починалия;
- по отношение на недвижимото имущество се използва отделен фактор на привързване, а именно правото по местонахождението на имота;

Б) В Швейцария, Япония, Турция, Перу, Грузия, Колумбия, Алжир, Аржентина, е установен единен режим.¹⁵³ Приложимото право към наследяването на цялото имущество (както движимо, така и недвижимо) се определя въз основа на един критерий, съдържащ се в съответната колизионна норма. В МЧП на част от държавите факторът на привързване е последното обичайното местопребиваване на починалия – Швейцария, Перу, Колумбия и Аржентина,¹⁵⁴ а в другата част – правото на държавата чийто гражданин е наследодателят (*lex patriae*).

Швейцарското законодателство използва едностранна стълкновителна норма, която отправя към правопорядъка на Швейцария, ако последното местоживее на починалия е било на територията на тази държава. Чл. 91, ал. 1 от ЗМЧП на Швейцария изрично посочва, че: „наследяването на имуществото на лице с обичайно местопребиваване в чужбина се урежда от правото, посочено от нормите на международното частно право на държавата по местоживееенето на наследодателя“. Следователно, швейцарският законодател изрично е уредил допустимостта на препращането в международните наследствени отношения. Такава хипотеза би могла да възникне в следния случай: ако делото е образувано пред швейцарския компетентен орган и последното обичайното местопребиваване на наследодателя е било в Германия, а част от наследствената маса се намира в Швейцария. На основание чл. 91, ал. 1 от ЗМЧП на Швейцария, този орган би следвало да установи съдържанието на немските колизионни норми, които ще насочат към приложимия закон.

Направеният сравнителноправен преглед налага очертаване на трудностите, с които, в зависимост от конкретната фактическа обстановка, може да се сблъска съдът на държава – членка, компетентен по силата на Регламент (ЕС) № 650/2012 и в повечето случаи, на основание чл. 10 (субсидиарна компетентност).

¹⁵⁰ Чл. 34, § 2 от Регламента;

¹⁵¹ § 31 от ЗМЧП на Китай; Чл. 1224, т. 1 от ГК на РФ; чл. 3098 от ГК на Канада, кн. 10, § 1 – За наследяването;

¹⁵² До прилагането на Регламента за наследяването, КМЧП на Република България (чл. 89) използваше същия подход при определянето на приложимото право към наследяването (разделителен режим);

¹⁵³ чл. 90, ал. 1 от ЗМЧП на Швейцария; чл. 36 от ЗМЧП на Япония; чл. 20, ал. 1 от КМЧП на Турция; чл. 2100 от ГК на Перу; чл. 55 от ЗМЧП на Грузия; чл. 1012 от ГК на Колумбия; чл. 16 от ЗМЧП на Алжир; чл. 2644 от ГК на Аржентина;

¹⁵⁴ В колумбийското и аржентинското МЧП изрично се подчертава темпоралния характер на колизионната норма – „обичайното местопребиваване на наследодателя към момента на смъртта“.

А) Ако българският съд разглежда делото, във връзка с наследяване и на основание чл. 10 от Регламент № 650/2012, и въз основа на чл. 21 от Регламента, следва да се приложи правото на някоя трета държава, възприемаща разделния статут (Китай, Русия, Канада), тогава въз основа на фактическия състав може да възникне препращане в случай, че наследственият имот се намира в Република България;

Например: българският гражданин е имал последно обичайно местопребиваване в Китай, като след неговата смърт са останали движими вещи, намиращи се на територията на тази държава, както и имот в Република България.

В този случай българският съд, ще е компетентен по силата на чл. 10 от Регламента, а съгласителната норма на чл. 21, пар. 1 от Регламент № 650/2012 отправя към правото на държавата, където е било последното обичайно местопребиваване на починалия, тоест към правото на Китай. По силата на чл. 34, пар. 1 от Регламент № 650/2012 под „правото на трета държава“ следва да се вземат предвид и нормите на нейното международно частно право. Чл. 31 от ЗМЧП на Китай използва същия критерий при определяне на приложимия закон към наследяването, а именно – последното обичайно местопребиваване на наследодателя към момента на смъртта¹⁵⁵. Поради това (по отношение на движимите вещи), препращане няма да възникне, **тъй като факторите на привързване са идентични**, но на основание чл. 43, ал. 1 ЗМЧП на Република България, съдът разкрива съдържанието както на китайското международно частно право, така и на материално право на тази държава. Що касае недвижимия имот, то чл. 31 от ЗМЧП на Китай използва отделна привръзка – *lex rei sitae*. Следователно, китайската колизионна норма връща към българското право, в резултат на което е налице **препращане от първа степен**.

Ако в горепосочения случай са налице няколко имота като единият е в България, а другият е, например, в Гърция, тогава възниква допълнително усложнение пред българския правораздавателен орган при определяне на приложимото право. Това е така, защото, китайската колизионна норма (чл. 31 ЗМЧП на Китай) по отношение недвижимата вещ, намираща в Гърция, отправя към *lex rei sitae*. Следователно, трудностите, с които ще се сблъска българският съд, са свързани с установяване съдържанието на:

- МЧП и материалноправния закон на Китай, приложим към наследяването на движимите вещи; и
- гръцкото материално право, което ще уреди наследствените въпроси по отношение на имота, намиращ се в Гърция;

Б) Ако делото за наследяване се разглежда от българския съд и колизионната норма на чл. 21, пар. 1 от Регламента отправя към законодателството на някоя трета държава, където е било последното обичайно местопребиваване на наследодателя, придържаща се към единия режим, тогава:

- ако последното обичайно местопребиваване на наследодателя (например българският гражданин) е било в Аржентина, Перу или Колумбия (в някоя от тези държави) и наследодателят притежава активи в България, **няма да възникне препращане**, тъй като в МЧП на тези държави се използва критерият „обичайно местопребиваване“, съвпадащ с критерия за приложимото право съгласно Регламента;
- ако последното обичайното местопребиваване на наследодателя е било в Япония, Турция, Грузия или Алжир, **тогава препращането може да възникне**, тъй като колизионното право на тези държави използва фактора на привързване – гражданството на наследодателя. Проблемите, които могат да възникнат пред сезирания съд на държава – членка биха могли да се илюстрират със следния пример:

Гражданин на Кипър първоначално е имал обичайно местопребиваване в Република България. През 2017 година той се преместил да живее в Япония, а в началото

¹⁵⁵ От тълкуването на чл. 31 от ЗМЧП на Китай следва изводът, че става дума за движимо имущество, тъй като по отношение на недвижимото се използва факторът на привързване – правото на държавата, където е неговото местонахождение;

на 2019 година умира на територията на тази държава. Оставил парични влогове в японските банки, както и апартамент на територията на Република България.

В конкретния случай, българският съд може да бъде компетентен на основание чл. 10 § 1 б. „б“ от Регламент (ЕС) № 650/2012, тъй като част от активите се намират в България, където е било предишното му обичайно местопребиваване и не са изтекли повече от пет години откакто това пребиваване се променило. Колизионната норма на чл. 21 § 1 от Регламента отправя към правото на държавата, където е било последното му обичайно местопребиваване, тоест японското право. Тъй като препращането е допустимо по силата на чл. 34 от Регламент № 650/2012, сезираният съд ще трябва да установи съдържанието на японското МЧП. Колизионната норма на чл. 36 от ЗМЧП на Япония, която урежда приложимото право към наследяването използва критерия „гражданство“ на починалия. Както е видно, факторите на привързване в Регламента и японското МЧП се различават, поради което са налице предпоставките за възникване на препращане **от втора степен**. Българският съд, приемайки препращането, ще се ръководи от кипърското материално право (правото на държавата, чийто гражданин е наследодателят), чието съдържание *ex officio* ще е длъжен да разкрие.

CONCLUSION

Частичното допускане на препращането при условията на чл. 34 от Регламент (ЕС) № 650/2012 може да затрудни правоприлагащия орган при определянето на приложимия закон. Установено е, че при всички случаи ще се наложи разкриване съдържанието на чуждото МЧП. Ако чуждият правният ред се придържа към принципа на разделност, то българският съд може да бъде затруднен, ако наследствения имот се намира на територията на трета държава. При наличие на единния режим, проблемът при определянето на приложимия закон възниква, ако чуждото МЧП използва критерия „гражданство“ на наследодателя и той не е български гражданин. И в двата случая става дума за препращане от втора степен.

REFERENCES:

1. Todorov, T., International Family and Inheritance Relations. S. 1994; (**Оригинално заглавие: Тодоров, Т., Международни семейни и наследствени правоотношения, С., 1994**);
2. Todorov, T., Private International Law. The European Union and the Republic of Bulgaria, S., 2010; (**Оригинално заглавие: Тодоров, Т., Международно частно право, Европейският съюз и Република България, С. 2010**);
3. Stancheva – Mincheva, V. Commentary on the Code of Private International Law. Comparison with acts of European law, S. 2010; (**Оригинално заглавие: Станчева – Минчева, В., Коментар на Кодекса на международното частно право. Съпоставка с актовете на Европейското право, С. 2010**);
4. Luntz, L.A., Course of International Private Law in three volumes. General part, M. 2002; (**Оригинално заглавие: Луниц, Л. А., Курс Международного частного права в трех томах, Общая часть, М. 2002**);
5. Getman - Pavlova, I. V., Private International Law, M. 2013; (**Оригинално заглавие: Гетьман – Павлова, Международное частное право, М. 2013**);