

РЕШЕНИЕ

№ 89

гр. Шумен, 14.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ШУМЕН, СЪСТАВ I в закрито заседание на четиринадесети октомври, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Азадухи Ов. Карагьозян

Членове: Константин Г. Моллов
Теодора Енч. Димитрова

като разглежда докладваното от Константин Г. Моллов Въззивно гражданско дело № 20213600500383 по описа за 2021 година

съдът, за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по чл.435, ал.2, т.1 ГПК.

Образувано е по жалба, депозирана в ШОС с вх.№ 618/10.05.2021 г. /п.кл. 05.05.2021 г./ и идентична жалба, депозирана при ЧСИ Я.Б. с вх.№ 1596/11.05.2021 г., от П. Ж. В. от гр. Ш. – длъжник по изп. дело № 2021*0400008 по описа на ЧСИ Я.Б., срещу Постановление от 16.04.2021 г. с изх.№ 1898/19.04.2021 г., с което на основание чл.527, ал.3 ГПК на жалбоподателката са наложени три глоби в размер на по 130 лв. /390лв. общо/ по молба на възискателя, за неизпълнение на постановеното в съдебното решение на 18.02.2021 г.; 18.03.2021 г.; и на 15.04.2021 г., с правно основание чл.435, ал.2 т.1 от ГПК. Жалбоподателката счита атакуваното постановление за недоказано, неправилно и незаконосъобразно. Излага, че в съдебното решение са предвидени две хипотези за мястото и начина по който се осъществява режима на лични контакти на бабата с детето. „всеки трети четвъртък от месеца от 17ч. до 19 ч., като детето се взема и връща в дома на майката или от и в учебното заведение, което посещава“. Нормалната ситуация предвид и възрастта на детето е първата хипотеза. Житейска логика сочи, че втората хипотеза е практически неприложима, тъй като ако детето се вземе от детската градина в 17 ч., то няма как да се върне там в 19ч, тъй като в този час няма да има персонал. ЧСИ безкритично приел изложеното от възискателя, че детето не се е намирало в детската градина, като не е коментирал, защо бабата не се е свързала направо с майката на детето. Защо не е отишла на

адреса на майката. Излага още, че в процесното постановление има неяснота относно посоченото, че ѝ е връчена покана за доброволно изпълнение на 13.01.2021 г., доколкото същата касае режим на лични контакти за дата 21.01.2021 г., а не процесните дати.

По отношение на първата дата – 18.02.2021 г. излага, че както и на всяка друга дата, за която е в сила съдебното решение на ВКС, определящо режима на лични отношения на бабата с детето, го е изпълнявала точно и безусловно. Не е възпрепятствала и ограничава по какъвто и да е начин правото на бабата за лични отношения с внучка си. Сочи, че ЧСИ постановил глобата само и единствено по заявеното от вискателя и то по реда на чл.527, ал.3 ГПК, вместо на основание специалната норма - чл.528, ал.5 във вр. с чл.527, ал.3 ГПК, без да е налице удостоверено по съответния начин липса на доброволно предаване на дете. Такова удостоверяване /протоколиране/ не е направено от ЧСИ, както и не са установени изложените в искането на вискателя за налагане на глоба факти и обстоятелства. ЧСИ възприел безкритично искането на вискателя, без доказателства, без лично и на място да удостовери твърденията му. Без да поиска становището на длъжника, е приел, че „длъжникът върши противното на това, което с решението е задължен да върши“. За датата 18.02.2021 г. твърди, че не е имало каквото и да е възпрепятстване изпълнението на режима на лични контакти. Вискателят не е идвала на адреса в определения час, нито се е обаждала предварително за намеренията си в тази връзка, а действията ѝ целят единствено да бъде подлагана на системен стрес и тормоз и да бъде изтощена икономически.

За датата 18.03.2021 г. излага аналогични възражения. Сочи, че от признанието на самата баба, че ѝ е предложено да види внучката си в дома на майката, но същата е отказала, тъй като „ШОС бил приел, че среща от 5 минути се приема от съда за осъществена среща“, сочело за действителните намерения на бабата. Излага още, че за посочената дата не е била законосъобразно поканена от съдебния изпълнител, тъй като уведомяването не следва да бъде правено по телефона без нищо да налага това, а да бъде направено лично, в писмена форма. ЧСИ не е констатирал по съответния ред каквото и да е неизпълнение на задължението ѝ. твърди, че е осигурила съответните условия за реалното предаване на детето, но същото не е станало, тъй като нито детето е имало желание да отиде с баба си, нито бабата е проявила реално желание за контакт с внучката си. Не ѝ е дадена и възможност от ЧСИ да вземе отношение по твърденията на вискателя.

По отношение на датата 15.04.2021 г. излага аналогични възражения относно уведомяването ѝ, липсата на доказателства за осъществяването на фактите, изложени от вискателя. ЧСИ не е коментирал, защо бабата не се е свързала с майката. Твърди, че са пребивавали на адреса където живеят в определения период за свиждане от 17 часа до 19ч. на посочената дата и вискателят не е идвал на адреса. Не е възпрепятствала по никакъв начин осъществяването на постановеното със съдебното решение. Прилага декларация от лицето К.А. относно пребиваването ѝ на адреса на 15.04.2021 г. Предвид изложеното моли съдът да отмени наложените глоби.

Взискателят С. Г. П. е депозирал писмено възражение по жалбата, по реда на чл.436, ал.3 от ГПК, в което счита същата за процесуално недопустима, а по същество и за неоснователна.

Съдебният изпълнител е изложил мотиви по обжалваното действие, съгласно чл.436, ал.3 от ГПК, в които взема становище за неоснователност на жалбата.

Жалбата е подадена в срока по чл.436, ал.1 от ГПК, от надлежна страна, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество жалбата е и основателна, поради следното:

Приложеното изп. дело № 2021*0400008 по описа на ЧСИ Я.Б., с рег. № *, район на действие ШОС е образувано по молба на С. Г. П., с приложен към нея изпълнителен лист № 260045/11.01.2021 г. , издаден по гр.д.№2045/2018 г. на ШРС, въз основа на Решение №44/17.01.2019 г., Решение №105/08.05.2019 г. по в.гр.д.№ 1236/2019 г. на ШОС, с който е определен режим на лични отношения между С. Г. П. /баба по бащина линия/ и детето С.Б.П., ЕГН *****, всеки трети четвъртък от месеца от 17 часа до 19 часа, като детето се взема и връща в дома на майката, или от и в учебното заведение което посещава.

На длъжника П. Ж. В. е връчена покана за доброволно предаване на дете на 13.01.2021 г. В поканата е посочено, че на основание чл.528,ал.2 от ГПК, в тридневен срок от връчването ѝ следва да съобщи на съдебния изпълнител: 1. Готова ли е да предаде детето в определеното място и време; 2. Какви пречки за своевременното изпълнение на задължението съществуват; 3. В кое място и време е готова да предаде детето. Предупредена е, че при неизпълнение на горното задължение ще ѝ бъде наложена глоба по чл.527, ал.3 от ГПК в размер до 400 лева и при необходимост ще бъде постановено принудителното ѝ довеждане. Предупредена е, че при неизпълнение доброволно на задължението за предаване на дете, същото ще бъде отнето принудително и предадено на взискателя със съдействието на полицейските органи и кмета на общината, района или кметството.

С молба вх.№ 223/15.01.2021 г. длъжникат П.В. е отговорила по реда на чл.528, ал.2 ГПК, че е готова да предаде детето в уговореното време и място; счита за коректно заедно с детето да предаде на взискателя и документи, удостоверяващи подлежащи на изпълнение марки за защита по ЗЗДН; мястото на изпълнение е нейният адрес, а времето, както е посочено в изпълнителният лист.

Относно релевантния по делото период, е постъпила молба вх.№ 00590/08.02.2021 г. от взискателя С. Г. П., действаща чрез пълномощника ѝ адв. В. Т. от ШАК, с която моли ЧСИ да насрочи режим на лични контакти между нея и детето С. на 18.02.2021 г. от 17.00 до 19.00 часа.

До длъжника П.В. е изпратено съобщение за доброволно предаване на дете изх.№ 838/09.02.2021 г., получено от нея на 10.02.2021 г. Длъжникът В. е уведомила ЧСИ, че няма

промяна в обстоятелствата, които вече е съобщила по делото и при настъпване на такива незабавно ще уведоми ЧСИ.

С молба вх.№ 785/19.02.2021 г. взыскателят С.П., действаща чрез пълномощника си адв. В. Т. от ШАК, е отправила искане до ЧСИ да наложи глоба на длъжника в размер на 200 лв. за неизпълнение на съдебното решение за дата 18.02.2021 г. В молбата е изложено, че на 18.02.2021 г. П. проверила в детската градина дали внучка ѝ С. е там, и ѝ било отговорено, че три дни детето няма да посещава градината, тъй като ще пътува заедно с майката и ще отсъства от града. Майката П. не я уведомила, че няма да може да се види с внучката си.

За втората процесна дата: Със съобщение за доброволно предаване на дете длъжника е уведомена от ЧСИ да предаде детето С. на 18.03.2021 г. от 17 до 19 ч. от дома на майката или от учебното заведение което посещава. Съобщението е връчено по телефона. В разписката е отразено, че на „09.03.2021 г. в 13.52ч. от телефон * на тел. * бе уведомен длъжника П.В. за съобщението. Същата твърди, че е под карантина и не може да получи съобщението. Като изтече карантината ще се свърже.“

С молба вх.№ 01096/22.03.2021 г. взыскателят С.П., действаща чрез пълномощника си адв. В. Т. от ШАК е поискал ЧСИ да наложи глоба на длъжника в размер на 300 лв. за неизпълнение на съдебното решение. Излага, че на 18.03.2021 г. проверила в детската градина дали внучката ѝ С. е там и ѝ било отговорено, че детето в този ден не е на градина. Майката П.В. не я уведомила, че няма да може да види внучката си. Тъй като за пореден път майката отказала да предаде детето по този начин не ѝ била осигурена възможност да се види с него. Мотивите за това били, че детето не иска да се вижда с нея. Длъжникът В. поканила взыскателя П. в дома си да проведе среща в нейно присъствие, но последната отказала, тъй като при предишни срещи когато е влизала за около пет минути в дома на длъжника съдът /ШОС/ преценил, че срещата е проведена. С оглед на това моли да ѝ бъде наложена глоба в размер на 300 лв. за неизпълнение на съдебното решение.

Относно третата дата: С молба вх.№ 1241/02.04.2021 г. взыскателят, чрез пълномощника си депозирала молба до ЧСИ да насрочи определения с решението режим на лични контакти на бабата с нейната внучка, за 15.04.2021 г. от 17 ч. до 19 ч. В молбата е посочено, че ако детето не ходи на детска градина ще бъде взето от бабата от дома на майката, където живее.

Със Съобщение за доброволно предаване на дете П.В. е уведомена, че следва да предаде детето на 15.04.2021 г. от 17 ч. до 19 ч. На разписката на гърба на съобщението е отразено, че същата е уведомена по телефона, чрез входящо обаждане на 05.04.2021 г.

За посочената дата е постъпила молба от взыскателя вх.№ 1383/16.04.2021 г., с която уведомява ЧСИ, че за пореден път не е спазен режима на лични контакти. На 15.04.2021 г. взыскателя П. провела телефонен разговор с детската градина, дали внучката ѝ С. е там и ѝ

било отговорено, че внучката ѝ тази седмица не е посещавала детска градина, тъй като щяла да бъде с майка си на почивка извън града. Майката не я уведомила, че не може да се види с внучката. Моли да ѝ бъде наложена глоба от 300 лв.

С атакуваното Постановление от 16.04.2021 г., с изх. № 1898/19.04.2021 г., ЧСИ е наложил глоба, за неизпълнение на съдебното решение за осъществяване на режим на лични контакти за три дати 18.02.2021 г.; 18.03.2021 г. и 15.04.2021 г. всички за времето от 17 до 19 часа, за всяко нарушение в размер на по 130 лв. или общо 390 лв. За да наложи процесните глоби ЧСИ е изложил обстоятелства, такива каквито са заявени в депозираните молби от възискателя, като е приел, че са се осъществили фактите относно неизпълнението на съдебното решение, каквито са посочени в тях.

При така установената фактическа обстановка, съдът достигна до следните изводи:

В нормата на чл.435 ГПК са посочени кои точно действия на съдебния изпълнител кои страни могат да обжалват. Съгласно чл.435, ал.2, т.1 ГПК длъжникът може да обжалва постановлението за глоба.

С разпоредбата на чл.528 ГПК е установен различен ред и способ за осъществяване на принудително изпълнение на задължението за предаване на дете. При пристъпване към изпълнение съдебният изпълнител изпраща покана за доброволно изпълнение до длъжника, като му дава двуседмичен срок от получаване на поканата да изпълни доброволно диспозитива на решението. Не се допуска принудително изпълнение в доброволния срок. Поканата за доброволно изпълнение трябва да се връчи по възможност до две седмици, но не по-късно от една седмица преди определеното време за предаване на детето. В тридневен срок от връчване на поканата длъжникът трябва да съобщи на съдебния изпълнител дали е готов да предаде детето в определеното време и място /чл.528, ал.2 ГПК/. При съществуване на обективна причина за своевременно изпълнение на задължението съгласно съдебното решение, тя трябва да бъде съобщена в този срок. При невъзможност длъжникът да предаде детето на определеното време и място, трябва да посочи на кое място и време е готов да го направи. Тази процедура съдебният изпълнител трябва да спазва преди да упражни принудата. При необходимост съгласно чл.528, ал.4 от ГПК съдебният изпълнител може да поиска от Дирекция „СП“ съдействие, включително чрез предприемането на мерки по чл.23 от ЗЗДет. и по чл.65 от ЗМВР от полицейските органи.

Разпоредбата на чл.528, ал.5 ГПК сочи, че ако длъжникът не изпълни доброволно, съдебният изпълнител може да му налага глоба по чл.527, ал.3 ГПК за всяко неизпълнение, както и със съдействието на полицейските органи и кмета на общината, района или кметството да отнеме детето принудително и да го предаде на възискателя. Чл.527, ал.3 ГПК предвижда, че когато длъжникът върши противното на това, което с решението е задължен да върши или да търпи, съдебният изпълнител по искане на възискателя му налага за всяко нарушение на това задължение глоба до 400 лв.

Съгласно задължителните разяснения, дадени в т.3 на ТР №3/10.07.2017 г. по т.д. №3/2015 г. на ОСГТК на ВКС, в случаите, когато задълженията за предаване или връщане на дете не се изпълняват доброволно, е налице възможност за тяхното принудително изпълнение. Това е задължение на родител, което е такова за незаместимо действие, по см. на чл.527 ГПК. Изпълнителният способ, чрез който се провежда принудителното изпълнение на определения от съда режим на лични отношения между родител и дете, е този по чл.528, ал.5 ГПК. В този случай принудителното изпълнение обаче е насочено не по отношение на неодушевен предмет, който може да се предава и приема без съществени проблеми, а по отношение на малолетно или непълнолетно дете, което представлява самостоятелна личност. Предприетото по отношение на него принудително изпълнение се отразява на преживяванията и психиката му. Затова действията на страните и съдебния изпълнител трябва да се съобразяват на първо място с интересите на детето. Последните са защитени чрез предвидената в чл.528, ал.4 ГПК възможност съдебният изпълнител да потърси съдействие за изпълнението от съответните институции. Дали се налага такова съдействие се преценява въз основа на предоставените от длъжника по реда на чл.528, ал.2 ГПК данни. Затова в чл.528, ал.3 ГПК е предвидено правомощието на съдебния изпълнител да наложи на длъжника глоба по чл. 527, ал. 3 ГПК и при необходимост да постанови принудителното му довеждане. В този случай наложената глоба представлява санкция за неизпълнението на задължението по чл.528, ал.2 от страна на длъжника, а не изпълнителен способ, чрез който се реализира изпълнението.

В случая от приложените по изпълнителното дело доказателства не се установява да е налице неизпълнение от страна на длъжника на задължението за предаване на дете. За процесните дати, за които е следвало да се осъществи режимът на лични контакти на малолетното дете с неговата баба липсват протоколи, установяващи предприети действия по чл.528 ГПК, съответно техният резултат. Предвид това не може да се установи налице ли е неизпълнение на задължението за предаване на дете или не.

Законодателят е предвидил, че именно съдебния изпълнител е органът, който трябва да осъществи принудително изпълнение на съдебното решение, касаещо предаване на дете, доколкото се навлиза в една много деликатна сфера на човешките взаимоотношения. Спецификата на принудителното изпълнение предполага да се положат усилия от страна на съдебния изпълнител за осъществяване на доброволното предаване на дете при съблюдаване принципа за „най-добрия интерес на детето“, като за всяка предприето и извършено от съдебният изпълнител действие трябва да се състави и съответен протокол – чл.434, ал.2 ГПК.

В постановлението за глоба съдебният изпълнител е описал фактическа обстановка, въз основа само на изложеното от възискателя. Същевременно липсват други доказателства за неизпълнение на задължението за предаване на дете от страна на длъжника. Още повече, че за втората от процесните дати сам възискателят твърди, че е отказал среща с детето в дома на майката, каквото всъщност е постановеното със съдебното решение /като първи вариант е

посочено, че детето ще се взема и ще се връща от дома на майката/. Безспорно е, че е в интерес на детето то да поддържа контакт както с двамата си родители, така и с баба си, но непрекъснатото налагане на глоби от страна на съдебния изпълнител, без предварително да са изчерпани предвидените в закона средства за въздействие, включително чрез разговори, при необходимост съдействие от социални работници и обективирани в съответните протоколи /чл.434, ал.2 ГПК/, не би могло да се постигне целения резултат.

Предвид изложеното не се установява неизпълнение от страна на длъжника на постановеното със съдебното решение задължение за предаване на дете на 18.02.2021 г., 18.03.2021 г. и 15.04.2021 г., поради което жалбата се явява основателна и следва да бъде уважена. Атакуваното постановление от 16.04.2021 г. с изх.№ 1898/19.04.2021 г., за налагане на длъжника на три глоби в размер на по 130 лв. /390лв. общо/, следва да бъде отменено като незаконосъобразно.

Водим от горното и на основание чл.437 от ГПК, съдът

РЕШИ:

Отменя Постановление от 16.04.2021 г., с изх.№ 1898/19.04.2021 г. по изп. дело № 2021*0400008 по описа на ЧСИ Я.Б., с рег. № *, с район на действие ШОС, с което на основание чл.527, ал.3 ГПК на длъжника П. Ж. В. са наложени три глоби в размер на по 130 лв. /390лв. общо/, за неизпълнение на съдебно решение за предаване на дете на 18.02.201 г., 18.03.2021 г. и 15.04.2021 г.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване съгласно чл.437, ал.4 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____