

РЕШЕНИЕ

№ 51

гр. Шумен, 12.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ШУМЕН в публично заседание на тринадесети февруари през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: София Анд. Радославова

Членове: Румяна В. Райкова
Йордан В. Димов

при участието на секретаря Станислава Ст. Стойчева
като разгледа докладваното от Йордан В. Димов Въззивно гражданско дело
№ 20243600500037 по описа за 2024 година

Производство по чл.258 и сл. от ГПК.

С Решение №986/20.12.2023 г. постановено по гр. д. №952/2023 г. по описа на Районен съд – Шумен (ШРС), съдът е отхвърлил предявените от С. Ж. С., ЕГН ***** молби за издаване на заповеди за защита и съдействие по реда на чл.12 от Закона за защита от домашното насилие (ЗЗДН) от името на неговите деца: Ж. С. С., ЕГН *****, непълнолетен, както и Е. С. С., ЕГН ***** – малолетна, които молби са подадени от двете деца срещу майката Б. В. Б., ЕГН ***** и бабата (по майчина линия) В. Й. Д. ЕГН *****, като неоснователни. С решението подалия молбата баща е бил осъден да заплати и таксите и разноските извършени в производството пред първоинстанционния съд.

Недоволни от така постановеното решение е останал ищеца С. Ж. С. в качеството си на баща на двете деца, по отношение на които претендира да е било извършено домашно насилие. В подробна жалба последния твърди, че производството е разгледано от първоинстанционния съд при множество нарушение на процедурата, а актът на първоинстанционния съд е бил постановен при неправилна преценка на доказателствата. В жалбата се излагат твърдения, че са неправилни изводите на първата инстанция, че жалбата е подадена от името на детето Ж. „без негово знание и съгласие“. Обосновава се, че това е неправилно, като има практика в обратен смисъл. Твърди, че първоинстанционния съд игнорирал факта, че детето е било наясно с производството, а под натиск на ответниците е подписало молба за оттегляне на иска. Намира, че съдът е извършил процесуално нарушение, като е допуснал изслушване на детето Ж.. Твърди, че в производствата, които засягат негови интереси детето следва да бъде изслушано, но само ако това няма да навреди

на неговите интереси. Намира, че становището, което е било дадено в ДЦЗП „Зона заКрила“ е с мнение, че не следва детето Ж. да бъде изслушано от съда в съдебно заседание, тъй като това не е в негов интерес. Намира, че изслушването в съдебно заседание на детето Ж. е станало, след като последния е воден от ответниците и в тази хипотеза той е дал показания под налягането на ответниците. Твърди, че настоящото производство би било ползвано от майката за изменение на привременните мерки, които са били постановени от съда при бракоразводно дело водено между родителите на децата. Намира, че първоинстанционния съд неправилно е приел, че датите на които е извършено домашното насилие по отношение на децата са 23 и 24 април 2023 г, като това било отразено в протокол от 27.11.2023 г. Твърди, че ответната страна с изказване на процесуалния представител на ответниците е извършил явно вмешателство в обективността и безпристрастността на съда. Сочи, че първоинстанционното дело е решено при неправилно ценене на доказателствата, като е изцяло обосновано на свидетелски показания на свидетели водени от ответниците. Също така сочи, че не са обсъдени данните за насилието упражнено върху малолетното дете Е.. По отношение на свидетелите Т. и Й. на ответниците твърди, че те не са преки свидетели на отношенията между децата и ответниците. Твърди се, че свидетелката Т. е също в курса на Б.С., който касае начин на хранене. Сочи се, че никой от свидетелите не дава данни да е виждал какво точно ядат децата – дали консумират салати, плодове, десерти, сандвичи със сирене и колбас, макарони, юфка, дали пият мляко и други храни подходящи за поодрастващи. Твърди, че съдът е подминал свидетелските показания на свидетеля Ж. Ж., който е пряк очевидец на актовете на домашно насилие, касаещо свръх контрол над децата от страна на ответниците – заплахи, нездравословен режим на хранене, липса на ваксини и отглеждане на децата съобразно курса на Б.С.. Първоинстанционния съд не е обсъдил и тормоза над децата, емоционалното и психическо насилие от страна на ответниците над двете деца, като съдът само сочел, че не са установени актове на насилие над децата. Твърди, че първоинстанционния съд се е мотивирал с посочен отказ да бъдат дадени отговори на въпроси поставени по реда на чл.176 от ГПК, като всъщност обаче не е спазена процедурата за задаване на такива въпроси и такива липсват в настоящото производство. Счита, че първоинстанционния съд е пренебрегнал задължението си да следи служебно за правата и интересите на децата, като не е събрал служебно доказателства за физическото и емоционално състояние на децата. Намира, че е следвало съдът служебно да назначи експертизи за установяване на тези обстоятелство. Намира, че съдът не е съобразил практиката на Съда по правата на човека, тъй като е трябвало да извърши самостоятелна и проактивна оценка на риска за децата. Твърди, че съдът следва да съобрази и наличните косвени доказателства, а не само преките такива. Позовава се на Решение от 05.06.2012 г. по гр.д. №15194/2011 г. на СГС. Намира, че са налице данни за множество актове за домашно насилие по отношение на децата извършени от ответниците, които първоинстанционния съд е пренебрегнал. Твърди, че не са събрани никакви доказателства за опровергаване на актовете на домашно насилие извършени от ответницата В. Д. спрямо децата. По отношение на ответницата Б. сочи, че първоинстанционния съд не е обсъдил поведението на последната, за което има данни, че тя е отказала да даде съгласие за поставяне на

задължителни ваксини на децата. Намира, че са неправилни мотивите на първоинстанционния съд, съдържащи твърдение, че производството по настоящото дело е заведено с цел бъдещо развитие на висиящия спор за родителски права пред ВКС. Намира, че в посоченото производство има друг предмет на доказване и там е установена липсата на родителски капацитет у майката. Моли делото да бъде върнато за разглеждане на ШРС с оглед администриране на молба от 27.11.2023 г., както и допускане на събиране на доказателства с оглед равнопоставеността между страните. Алтернативно моли за отмяната на обжалваното решение и разглеждане на исковата молба по същество и постановяване на акт за защита срещу ответниците по повод на двете деца.

От страна на ответниците Б. Б. и В. Д. е депозиран отговор на жалбата, подаден от техния процесуален представител. В молбата се сочи, че и ИМ и жалбата са неясно, тъй като не е ясно коя от двете ответници какво точно е извършила – т.е. какви са актовете на домашно насилие срещу, които се търси защита. Твърди, че ИМ е била формулирана твърде общо. В отговора се отправят твърдения за насилническо поведение на бащата по отношение на детето Ж.. Твърди, че детето Ж. не желае да се води това дело. Соци се, че от май 2023 г. временното упражнение на родителските права било предоставено на бащата. Оспорва твърдението, че детето Ж. е било изслушано в противоречие с процесуалните правила от първоинстанционния съд. Соци, че в това производство се засягат права и интереси на непълнолетния и той е следвало да бъде конституиран като страна. Соци, че ответника неправилно е приел, че детето Ж. е призовано да бъде изслушано в качеството си на свидетел, тъй като по смисъла на ЗЗДН той следва да се приеме за страна в производството. Твърди, че непълнолетния Ж. не е бил подведен от ответниците да говори определени неща в производството. Намира, че детето, което е на 15 години е самостоятелно и върху него не може да бъде оказвано влияние от подобен тип. Намира, че първоинстанционния съд неправилно се е произнесъл за домашно насилие на дев дати 23 и 24 април 2023 г., като намира, че в ИМ са посочени датите 22 и 23 април 2023 г. Оспорва твърденията, че е нарушена ЕКПЧ. Твърди, че свидетелката Е. И. е сестра на ответницата Б. Б. и като близък човек на майката познава какво се случва в семейството. Намира, че нейните показания са достоверни и не могат да бъдат подложени на съмнение. Твърди, че подаването на молбата по ЗЗДН е подадена в деня, в който на ищеца са представени като привременни мерки упражняването на родителските права до приключване на производството за развод между страните и установяване на режим на лични контакти с децата. Твърди, че целта на настоящото производство е единствено да се препятстват напълно контактите на децата с тяхната майка и тяхната баба. Оспорва заключенията по представените в производството като писмени доказателства експертизи, които са били назначени, изслушани и приети в производството по бракоразводното дело между родителите на децата, като оспорва компетентността на вещите лица изготвили експертизите. По отношение на обстоятелството, че ответницата Б. Б. не е давала съгласие за поставяне на ваксини на децата, намира, че за това са отговорни и двамата родители, като сочи, че по делото присъстват данни, че срещу двамата е водена наказателна преписка, а те са били санкционирани за отклонение от това си задължение. Моли да бъде оставена без

уважение депозираната жалба, както и да бъде потвърдено първоинстанционното решение. Моли в полза на ответниците да бъдат присъдени и сторените в производството разноски.

В съдебно заседание жалбоподателят С. С. се явява лично и с адвокат-пълномощник. Последната сочи, че поддържа жалбата, както е подадена. Моли да бъде отменено първоинстанционното решение, както и да бъдат присъдени сторените в производството разноски. Особения представител на непълнолетния Ж. С. моли да бъде взета предвид подадената жалба и че поддържа становището си пред първоинстанционния съд. От ответниците се явява лично Б. Б., както и представляващия двете ответници адвокат пълномощник. Последната сочи, че жалбата е неоснователна и излага обстоятелствата описани в отговора на въззивната жалба. По същество се изказва и ответницата Б., но последната, като изключим първото изречение, че е съгласна с пледоарията на своя адвокат излага свои лични впечатления относно отношенията на двамата родители и децата, които не попадат в предмета на доказване.

Жалбата е депозирана в срока по чл.259, ал.1 от ГПК от надлежна страна и отговаря на изискванията на чл.260 и сл. от ГПК и като такава се явява процесуално **допустима**.

Разгледана по същество депозираната жалба е **неоснователна**.

След извършената служебна проверка на постановеното от първоинстанционния съд решение съдът прие следното от фактическа и правна страна: в настоящото производство на разглеждане подлежи молба за защита от домашно насилие, която е подадена от родител - С. Ж. С. за защита от насилие упражнено върху двете му деца – непълнолетния С., ЕГН ***** и малолетната Е. С. С., ЕГН ***** срещу майката на децата Б. В. Б. и бабата (по майчина линия) В. Й. Д., при които децата са живеели в период на фактическа раздяла между родителите. В случая в рамките на цялото производство са възниквали спорове за првомощието на родителя да предяви настоящото производство, както и за качествата на участващия в процеса непълнолетен Ж. С. С.. Съдът намира, че родителите са оправомощени да завеждат производства за защита от домашно насилие на техните деца – в този смисъл е нормата на чл.8, т.2, предл. 3 от ЗЗДН (в редакцията на текста към момента на завеждане на производството или чл.8, ал.1 т.2, предл. 3 от ЗЗДН в редакцията след измененията влезли в сила от 01.01.2024 г.), където е изрично посочено, че роднините по права линия могат да инициират подобно производство. Качеството на страна на непълнолетното дете също съдът намира за безспорно, тъй като то е закрепено с изрична правна норма в чл.9, ал.2 от ЗЗДН. Освен това нормата на чл.12, ал.2 от ЗЗДН установява задължението за призоваване на лицата по чл.8, т.2-4 от ЗЗДН (по старата редакция и чл.8, ал.1, т.2-4 и ал.2 от ЗЗДН). Не само това – общата норма на чл.28, ал.2 от ГПК предвижда, че непълнолетните извършват лично съдопроизводствените действия, но със съгласието на родителите си. Правилно е бил назначен и особен представител на непълнолетния Ж., тъй като подобни са изискванията на чл.29, ал.4 от ГПК, където е упоменато, че при противоречие в интересите между представител и представляван съдът назначава особен представител. Тъй като в подобни производства съдът следва да следи служебно за най-висшия интерес на детето, а страни в производството са и двамата родители на

непълнолетния, то налице са противоречиви интереси между родителите и детето.

Друг процесуален въпрос, по който се излагат твърдения в жалбата е обстоятелството можел ли е съдът да изслуша непълнолетния Ж. С., когато е било дадено становище, че изслушването му би могло да навреди на неговите интереси. Както бе изложено по-горе по смисъла на чл.9, ал.2 от ЗЗДН непълнолетният е страна в производството и като страна същия може във всеки момент да заЕ. становище във връзка с производството. Тъй като инициативата за завеждането е изрично признато право според хипотезата на чл.8, т.2, предл. 3 от ЗЗДН (в редакцията на текста към момента на завеждане на производството) производството да бъде заведено от роднина по права линия, вече заведеното от родителя производство не може да бъде прекратено, при едностранно искане на непълнолетния, тъй като последния не може да упражнява чужди признати от закон процесуални права. Но със сигурност непълнолетния може да участва в процеса, представляван от назначения си особен представител. В този смисъл обаче е недопустимо изслушване на детето по реда на чл.15, ал.1 от Закона за закрила на детето. Въпреки това съдът намира, че макар и събрани в отклонение от процесуалните правила тези данни – събрани при изслушване на непълнолетния Ж., не могат да доведат до процесуален порок на решението, тъй като събирането на тези данни е нещо в повече, а не нещо, което е опорочава процеса. Следва да се преценят останалите налични в процеса доказателства, а данните изнесени от непълнолетния да се ценят единствено като становище на страна в процеса.

При преценката за липсата или наличие на упражнено върху двете деца домашно насилие съдът следва да се ръководи от специалните норми, установени от ЗЗДН. Подобна е нормата на чл.10, ал.1 от ЗЗДН, която в редакцията си към момента на завеждане на производството – 03.05.2023 г. е сочала, че молбата за защита се подава в срок от един месец от акта на домашно насилие. Ето защо периодът от 03.04.2023 г. до 03.05.2024 г. е времеви обхват на проверката, която следва да извърши съдът за наличие на акт на домашно насилие осъществен от ответниците над децата. По определението на чл.2, ал.1 от ЗЗДН акт на домашно насилие е *„всеки акт на физическо, сексуално, психическо или икономическо насилие, както и опитът за такова насилие, принудителното ограничаване на личния живот, личната свобода и личните права“*. Това са и предметните предели, в които може да бъде установено домашно насилие. В конкретния казус съдът е бил сезиран с подадената искова молба да констатира физическо насилие и психическо и емоционално насилие, изразили се в трайно недохранване на двете деца, нелекуването им, когато са болни, липсата на поставяне на задължителни ваксини, налагане на социално неприемлив хранителен режим и поведение, сериозни дефицити в емоционално афективен план, социални ограничения, родителско отчуждение спрямо бащата, налагане на свръхконтрол над децата. В исковата молба не се твърди отделен, конкретен акт на извършено физическо насилие, а се твърди, че тези действия са постоянни във времето и общо охарактеризират поведението на ответниците и отношението им към децата. Съдът не споделя виждането, че първоначално в ИМ са посочени конкретни дати на актове на физическо насилие. Действително там е упоменато за среща на бащата с децата, която е следвало да се проведе

на 22 и 23 април 2023 г., като ищецът е посочил, че на тези дати той се е срещнал с децата и в този момент те били в тежко емоционално състояние – били тревожни, изпитвали страх и напрежение, като същите били задължени дори при срещите си с него да спазват хранителни ограничения наложени от ответниците. При пояснение в по-късен момент от процеса е направено изявлението, че описаното в ИМ и посочено по-горе поведение на ответниците, преценено като актове на домашно насилие е постоянно във времето – респективно следва да се приеме, че е съществувало за целия период от месец преди подаване на ИМ.

В рамките на производството като основни доказателства, установяващи противоправното поведение на ответниците са представени копия от експертни заключения приети в производството за развод между двамата родители. В настоящото производство тези доказателства са недопустими поради две основни причини. От една страна следва да се има предвид изискването за непосредственост при събирането на доказателствата – стр.308 (§62, IV, т.2) от „Българско гражданско процесуално право“ – проф. Ж. С. и екип, девето издание, Сиела, 2012 г., което предполага *„съдът сам да събере доказателствата и да реши делото чрез същия решаващ състав, който ги е събрал. Това изискване е императивно и не може да се дерогира по съгласие на страните.“* Т.е. в конкретния случай експертизи събрани в друго производство, за които няма пречка да бъдат събрани като доказателства в настоящото са недопустими доказателства. Има и друго съображение – експертните заключения установяват обстоятелства по друго производство, което има друг предмет, а евентуално и друга доказателствена тежест. Предвид това съдът счита, че нарушение на правата на страна може да има, ако се приеме наготово експертиза, в която заинтересована страна в процеса не е имала възможност да заеме становище, както и да задава въпроси на вещото лице. В случая това категорично важи за ответницата Д., но според съда важи и за ответницата Б., тъй като въпросите ѝ по заключението пред съдът водил бракоразводното производство може да са различни предвид различния предмет на делата. От друга страна данните залегнали в посочените експертни заключения излизат извън времевия обхват на настоящото производство. Проверката на съда касае действия извършени не по-рано от 03.04.2023 г. Действително представените заключения на вещи лица са приети от съда разгледал бракоразводния процес на 04.04.2023 г., когато е проведено заседание по бракоразводното дело, но те са събрани от експертите в по-ранен период. Видно е, че медицинската експертиза е представена пред съда разгледал бракоразводния процес на 27.03.2023 г., т.е. свидетелства за обстоятелства преди тази дата. Комплексната съдебно-психологическа експертиза също е депозирана пред съда на 27.03.2023 г. и по отношение на нея стои същата причина за неотнормимост към настоящото производство. Т.е. съдът няма как да цени и обсъжда подобни доказателства не само заради това, че експертните заключения не са възложени от него и не са приети от него, т.е. тъй като е нарушено изискването за непосредственост при събиране на доказателствата, но и защото констатираните факти са извън времевия обхват на защитата давана от ЗЗДН.

В подобна светлина следва да се разглеждат и останалите писмени доказателства представени в производството, включително и данните за водено срещу двамата родители

административно-наказателно производство от страна на РЗИ, приключило с издаване на наказателни постановления срещу двамата, поради обстоятелството, че последните не са ваксинирали децата си своевременно с предписанията и имунизационните календари. Посочената преписка е на л.550 – л.578 от първоинстанционното дело. Въпреки, че тази преписка приключва с издаване на две НП – това срещу С. С. е издадено на 17.02.2023 г., а това срещу ответницата Б. Б. е издадено на 04.05.2023 г. и двете постановления касаят факти осъществили се много по-рано, по които проверката е извършена през октомври 2022 г. а АУАН са издадени през декември 2022 г., поради което отново става въпрос за факти осъществили се далеч преди периода на проверка от месец преди завеждане на молбата. Извън това по отношение на обстоятелството защо не са били ваксинирани децата в продължение на години следва да се има предвид, че съобразно с правните норми родителските права и задължения се осъществяват от двамата родители – чл.122, ал.1 от СК, което поставя основателно въпросът, ако единия родител се оплаква от виновното поведение на другия за липса на ваксинация на детето, защо той не е предприел подобни действия. С подобна логика е подхотено и при налагане на административното наказание на двамата родители и са наказание е наложено и на двамата. Т.е. в конкретния случай и предвид установеното в производството съдът не намира за доказана вината на майката или тази на бабата за липса на ваксини у децата, дори да се приеме, че липсата на ваксинация може да бъде счетена за акт на домашно насилие по смисъла на настоящия закон.

В общи линии относимите доказателства за извършено по отношение на децата домашно насилие в настоящото производство се изчерпват с депозираните пред съда свидетелски показания. Налице са трима свидетели водени от ответниците и един от ищеца. Разпитаните свидетели са К.К. Т., Б.Б.Й.. и Е. В. И., последната сестра на ответницата Б. и дъщеря на ответницата Д., които са водени от ответниците и само един свидетел воден от ищеца – Ж. С.. Последният обаче е баща на ищеца и в този смисъл се явява заинтересовано лице, съобразно нормата на чл.172 от ГПК и показанията му следва да бъдат кредитирани само наред с останалите доказателства, в зависимост от това дали ги подкрепят или отхвърлят. В конкретния случай дори и този свидетел не установява акт на насилие към децата извършен от ответниците за подлежащия на разглеждане период. Той дава данни за наистина сериозно изострени отношения между страните, както и наличие на противоречия между бащата и майката как да бъдат отглеждани децата, като личи, че е недоволен от режима на лични контакти и е в несъгласие с ответниците. Свидетелките на ответниците пък установяват, че децата са били отглеждани добре. Свидетелката И. е сестра на ответницата Б. и дъщеря на ответницата Д. и затова нейните показания следва също да бъдат ценени в светлината на чл.172 от ГПК, но както тя така и другите две свидетелки Т. и Й., които били познати на ответниците не установяват извършено домашно насилие. Свидетелките Т. и Й. установяват, че децата не са били лишавани от нищо, включително храна. Били са на общ режим на хранене. Предвид поясняващи въпроси от страна на молителя – колко често са виждали какво ядат децата и дали това е ставало ежедневно свидетелките Т. и Й. поясняват, че нямат ежедневни наблюдения върху това какво ядат децата, но поради естеството на тези обстоятелства явно е, че поглед върху тях имат

ограничен кръг от лица, най-вече от семейния кръг на децата. Въпреки това показанията в тази насока на свидетелките Т. и Й. се кредитират от съда, тъй като за разлика от другите двама свидетели последните не са роднини на страните и установяват, че пред тях децата са яли обща храна, каквато ядат и други деца.

Предвид изложеното дотук да се има предвид, че доказателствена тежест на ищеца е да установи наличие на твърдени от него актове на домашно насилие. Пасивността му в тази насока не може да бъде компенсирана от съда. Действително съдът следи за най-добрия интерес на децата, но единственото, което е очевидно в производството са влошените отношения между молителя и ответниците, но не и извършване на актове на насилие спрямо децата, така, както изисква това ЗЗДН. Производството е залято с ненужни доказателства, които не установяват нищо във връзка с предмета на производството, а единствено изострени отношения между бившите съпрузи. Дори целта да е да се защитят децата от неправомерно поведение на един от двамата родители непремереното използване на всяка правна форма и институт, дори онези, които са недопустими, или онези с които не може да се постигне в действителност тази цел, не допринася за решаване на основния проблем, а именно – да се постигне добруването на децата.

С оглед на изложените мотиви и съпадението на крайния резултат постановеното от първоинстанционния съд решение следва да се счете за правилно и законосъобразно и като такова следва да бъде потвърдено.

Жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на ответниците сумата от по 600 лв. на всяка, като сторени във въззивното производство разноски за адвокатско възнаграждение.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение №986/20.12.2023 г. постановено по гр. д. №952/2023 г. по описа на ШРС, като правилно и законосъобразно.

ОСЪЖДА С. Ж. С., ЕГН *****, със съдебен адрес – гр. София, ул. „.....“ №23, вх. „Б“, ап.16 да заплати на Б. В. Б., ЕГН *****, гр. Шумен сумата от 600 (шестстотин) лева, представляващи разноски за настоящото производство.

ОСЪЖДА С. Ж. С., ЕГН *****, със съдебен адрес – гр. София, ул. „.....“ №23, вх. „Б“, ап.16 да заплати на В. Й. Д. ЕГН *****, гр. Шумен сумата от 600 (шестстотин) лева, представляващи разноски за настоящото производство.

Решението не подлежи на касационно обжалване по смисъла на чл.17, ал.6 от ЗЗДН.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____