

РЕШЕНИЕ

№ 1087

гр. София, 22.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,
в публично заседание на 16.02.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **810** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - чл. 178 от Административно Процесуалния Кодекс /АПК/ във връзка с вр. чл. 27а от Закона за закрила на детето /ЗЗД/.

Образувано е по жалба на Х. П. И. /в качеството на родител/ против Заповед № ЗД/Д-С-ЛЮ-002/14.01.2022 г., издадена от и.д. Директор на ДСП – Л., с която на основание чл.33 ППЗЗД и чл. 26, ал. 1 и чл. 27, ал.1, вр. чл. 25, ал. 1, т. 3 и т.4 и чл.4, ал.1, т.5 от Закона за закрила на детето е настанено спешно детето В. Х. И., с майка Х. П. И. и баща-неизвестен в Кризисен център за деца /с приоритет деца, пострадали от насилие/ [населено място], Район О., за срок до произнасяне на съда.

В жалбата са въведени твърдения за незаконосъобразност на атакувания административен акт като постановен при липса на фактически основания в противоречие с чл.59 ал.2 т.4 от АПК. Заповедта била нищожна, тъй като под същият номер имало и заповед за настаняване на брата на детето. При издаването на оспорения акт били нарушени изискванията на чл.34 и чл.35 от АПК, не бил съставен протокол по чл.46 ал.2 от АПК. Сочил и нарушение на принципа за съразмерност по чл.6 от АПК. Извеждането на детето от семейна среда не било в негов интерес, същото изживявало силен стрес. Стрес разбивал и здравето на жалбоподателката, поради отнемането на детето ѝ. Същото да постановяване на оспорения акт живеело в нормална семейна среда с осигурени нормални условия на живот. Моли да се отмени обжалваната заповед. Претендира разности.

Ответникът – Директор на ДСП Л. не взема становище по жалбата.

СГП не изпраща представител.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК приетите по делото относими писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

Със Заповед № 3Д/Д-С-ЛЮ-002/14.01.2022 г., издадена от и.д. Директор на ДСП – Л., на основание чл.33 ППЗЗД и чл. 26, ал. 1 и чл. 27, ал.1, вр. чл. 25, ал. 1, т. 3 и т.4 и чл.4, ал.1, т.5 от Закона за закрила на детето е настанено спешно детето В. Х. И., с майка Х. П. И. и баща-неизвестен в Кризисен център за деца /с приоритет деца, пострадали от насилие/ [населено място], Район О., за срок до произнасяне на съда с решение по чл.28 от ЗЗДг.

Заповедта е мотивирана със социален доклад от 14.01.2022г на ДСП Л. изготвен въз основа сигнал от директор на 37 СОУ „Р. К. в което учи детето В. И.. В тях подробно са описани фактите и обстоятелствата довели издаването ѝ, а именно упражнявано системно физическо насилие както спрямо брата на детето –Л., така и спрямо В.. Конкретната ситуация довела до издаването на процесния акт е нанесено тежко физическо насилие спрямо брата на детето Л. при която е бил наказан да стои в банята с вдигнати нагоре и вързани за тръба ръце, с разпръснати около него метални бирени капачки с острата част нагоре. Детето В. също е било в банята въпросната нощ до брат си. Пред социалния работник детето В. споделя , че не веднъж е било наказвано и бито от майка си и от съжителстващия с тях приятел на майка ѝ. Директорът на 56 СУ е споделил, че във времето когато децата са учили в повереното му училище също е имало индикации за упражнено в семейна среда физическо насилие над тях. С оглед описаната по-горе конкретна ситуация ОДЗ Л. се е самосезирал и за положението на детето В..

От показанията на разпитания пред настоящата съдебна инстанция свидетел С. Н. които съдът цени с оглед разпоредбата на чл.172 ГПК вр с чл.144 АПК в тяхната взаимовръзка и обусловеност с ангажирания по делото доказателствен материал и доколкото показанията му се основават на лични възприятия, непосредствени впечатления, непротиворечиви са, базират се на системни и трайни наблюдения за осъществени в правната действителност факти от процесния период /свидетелят живее с жалбоподателката и децата Л. и В. от около пет години / и от друга страна като на възможната му заинтересованост се противопоставя наказателната отговорност при лъжесвидетелстване, с която е запознат се установява, че конкретната ситуация довела до издаване на процесната заповед е случай при който братът на детето В. е отишъл на училище със синина, което е мотивирало директорът да подаде сигнал за упражнено в семейството физическо насилие спрямо него, а социалната служба е предприела мерки не само спрямо Л., но и спрямо сестра му В., като ги е извела от семейството и ги е настанила в Кризисен център. Свидетелят не отрича, че предната вечер както детето В., така и брат ѝ са били наказани в банята с вдигнати високо ръце и разпиляни около тях капачки, като поводът за това е бил поредно оплакване от класния ръководител на Л. за лоша дисциплина в училище. Свидетелят сочи, че макар спрямо В. да не са постъпвали оплаквания от училището, и тя е наказана въпросната вечер, тъй като „се ревнували“ с брат си. Свидетелят твърди, че живее с жалбоподателката и децата „като нормално семейство“, когато не слушат са наказвани, респ. понякога с „шамар по дупето“. Свидетелят недоумява защо и В. е изведена от семейството, тъй като въпросната вечер същата не е удрена, както примерно брат ѝ е ударен от майката с дървена лъжица. Детето В. и друг път е

наказвано , ако не слуша и има оплаквания от училището. Според свидетеля детето В. не се чувства добре в Кризисния център, непрекъснато плаче, отслабнало е драстично и иска да се прибере вкъщи. Престоят му там се отразява много неблагоприятно и негативно на психическото му и физическо здраве, дори било болно и от Кризисния център не предприели мерки в тази насока.

В представеното по делото на осн. чл.15 ал.6 от ЗЗДТ становище от ДСП О., на територията на която се намира Кризисния център е посочено, че при проведен разговор с В. , същата е споделила, че е ядосана на брат си Л., тъй като заради поведението му и тя е настанена в Центъра. Детето не разбира да е налице явна причина за предприемане мярката за закрила и спрямо нея. В. желае да се прибере най-скоро при родителите си /жалбоподателката и свидетелят, когото нарича „татко“, макар да не ѝ е биологичен баща/, силно е привързана към тях. По никакъв начин не се притеснява от завръщането си у дома, напротив в Кризисния център се чувства далеч по –притеснена. В. възприема родителите си като грижовни и любвеобилни

В с.з. проведено на 16.02.22г представител на ДСП Л. на осн. чл.15 ал.6 от ЗЗДт изразява, становище , че В. е изведена от семейна среда именно с цел опазване живота и здравето ѝ поради упражненото насилие спрямо нея и индикации, че и друг път е била жертва на насилие в семейството.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима подадена при надлежно упражнено право на оспорване от лице с правен интерес в законоустановения срок.

По арг. от чл.27а, ал.1 във връзка с чл.27 от ЗЗДт и видно от представената Заповед № ЧР-7-19/ 30.12.2021г на ИД на АСП –оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган- директор на дирекция "Социално подпомагане" по настоящия адрес на детето, в пределите на неговата власт.

Противно на доводите в жалбата, в хода на административното производство не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които да са довели до ограничаване правото на защита на оспорващата страна и да са препятствали възможността ѝ адекватно да я организира. Твърденията за липсата на протокол по чл.46 ал.2 АПК не се подкрепят от доказателствата по делото, тъй като на л. 26 и сл. е приложен такъв от проведена среща с жалбоподателката, което е удостоверила с подписа си. Също така, жалбоподателката е реализирала правото си на обжалване на заповедта, по повод което е образувано и настоящото съдебно производство, не е лишена от възможност да организира защитата си и да представи доказателства в подкрепа на твърденията си.

Неподкрепени с доказателствения материал са твърденията, че под същият номер имало и заповед за настаняване на брата на детето, което правело процесната нищожна. Заповедите за настаняване на Л. и на В. са с различни номера.

На следващо място и противно на доводите в жалбата административният акт е издаден при спазване на установената писмена форма и изискуеми реквизити /чл.59, ал.2 от АПК/. Същият отговаря и на законовите изисквания за съдържание, доколкото в него изрично е посочено правното основание за издаването му чл.33 ППЗЗД и чл. 26, ал. 1 и чл. 27, ал.1, вр. чл. 25, ал. 1, т. 3 и т.4 и чл.4, ал.1, т.5 от ЗЗДт, а фактическите такива се съдържат в изложените мотиви към констативната част на

акта и в представения към административната преписка социален доклад от 14.01.2022 г., протоколи за проведени срещи, фиш за спешна помощ, формуляр за приемане на устен сигнал. Заповедта е мотивирана с констатациите в социалния доклад. Наличието на мотиви, извън проверявания акт е изцяло допустимо, съгласно Тълкувателно решение № 16/31.03.1975 г. на ОСГК на Върховния съд, както е допустимо мотивите на обжалван пред съда административен акт да бъдат изложени и в решението на горестоящия орган, който е потвърдил акта, както е в случая. Изложеното в социалния доклад представлява юридическия факт (респ. фактическият състав), от който органът черпи упражненото от него субективно административно право. Това са конкретните факти, въз основа на които същият е счел, че следва да упражни предоставената му компетентност и на базата на които се извършва последващата съдебна преценка за законосъобразност на акта. Съгласно ТР № 16/1975 г. на ОСГК на ВС на РБ мотивите към административния акт могат да се съдържат в друг документ, съставен с оглед предстоящото издаване на административния акт от помощни и подчинени на издателя на акта органи. Изложеното в социалния доклад от 14.01.2022г, протоколи за проведени срещи, фиш за спешна помощ, формуляр за приемане на устен сигнал в тяхната съвкупност, представляват фактическото основание, съответстващи на посоченото в заповедта правно основание, което е мотивирало административният орган да вземе решението си.

В случая спрямо детето В. е взета мярка за закрила по чл.4 ал.1 т.5 от ЗЗДт, а именно предоставяне на социални и интегрирани здравно-социални услуги за резидентна грижа. Основанията за настаняване извън семейството са по чл.25 ал.1 т. 3, а именно чиито родители, настойници или попечители се намират в трайна невъзможност да го отглеждат и по т.4 което е жертва на насилие в семейството и съществува сериозна опасност от увреждане на неговото физическо, психическо, нравствено, интелектуално и социално развитие.

Оспорената заповед обективира едно временно разрешение на казуса, с действие до произнасянето на съда на основание чл. 28 от Закона за закрила на детето. Дали да се предприеме или не тази временна мярка е въпрос на целесъобразност. Административният орган е извършил приоритетна преценка по целесъобразност на интереса на детето по см. на пар.1 т.5 от ДР на ЗЗДт. въз основа на изложените в социалния доклад, сигнала и придружаващите го документи фактически основания. Безспорно по арг. от чл.179 от ГПК във връзка с чл.144 от АПК социалният доклад е официален документ, доказателство до доказване на противното за изявленията и действията извършени пред и от социалния работник. От ангажирания по делото доказателствен материал /гласни доказателства/ обаче, се опровергаха констатациите в социалния доклад, мотивирали административния орган да издаде оспорения акт, а именно трайната невъзможност да се отглежда В. в семейна среда и да е жертва на насилие в семейството.

Директорът на ДСП Л. е действал при условията на оперативна самостоятелност когато е взел решението да приложи процесната мярка за закрила по см.на чл.4, ал.1 т.5 от ЗЗДт. Това обаче, не означава че може да се отклони (да не спази) законоустановените условия за това. Когато органът действа при оперативна самостоятелност, предвидените нормативни условия също са задължителни. (В този смисъл и ТР № 4 ОТ 22.04.2004 Г. ПО АДМ. Д. № ТР-4/2002 Г., ОСС НА ВАС). Актът се проверява по съдебен ред за неговата законосъобразност, а тя освен преценката дали органът не е нарушил съответните законови рамки включва в себе си

и отговор на въпроса дали той не е упражнил превратно така предоставеното му право на оперативна самостоятелност и съответства ли взетото решение на целта на закона. (арг. от чл.169 АПК).

По същество оперативната самостоятелност представлява предоставена от закона възможност административният орган да избере един от няколко законосъобразни начина на решаване на въпроса. В конкретната хипотеза мотивите за издаване на акта най -общо се свеждат до наличие на опасност от увреждане на физическо, психическо, нравствено, интелектуално и социално развитие на детето , като поведението на майката сочело на невъзможност да го отглежда и представлява риск от увреждане физическото и психическо му здраве. Посоченото кореспондира с разпоредбите на чл.25 ал.1 т.3 и т.4 от ЗЗДт. В случая несъмнено се установи, че когато В. е палава и не слуша майка си и приятелят ѝ когото нарича „татко“ спрямо нея са предприемани наказания и понякога „шамар по дупето“. Не се установи обаче, спрямо нея да е имало реална, сериозна и непосредствена опасност за психическото и физическото ѝ здраве. Въпросната вечер детето не е било удряно /за разлика от брат си Л./, а единствено наказано. Тоест, няма спор, че понякога възпитанието е било чрез физически методи, но липсват каквито и да е конкретни мотиви в насока, че е налице сериозна опасност от увреждане на физическото, психическо, нравствено, интелектуално и социално развитие на детето, така както поставя като изискване чл. 25, ал. 1, т. 4 ЗЗДт .Спорният въпрос касае поведението на майката, респ. дали то представлява опасност от увреждане здравето на детето и дали това поведение я поставя в трайна невъзможност да го отглежда. Не се установи по безспорен и категоричен начин майката да е negliжирала грижите за детето. Напротив, с цел възпитанието му е предприемала редица мерки, вкл. и наказания спрямо него. Нещо повече детето по никакъв начин не се чувства заплашено, не изпитва притеснения от завръщането си в семейна среда /виж социален доклад на ДСП О./. Майката предприема мерки за възпитание които не могат да се асоциират с извод, че В. е жертва на насилие в семейството, още по –малко, че майката е в трайна невъзможност да го отглежда.

Дори и да е налице известен дефицит в родителските грижи на майката, то са налице други възможности регламентирани в чл.23 от ЗЗДт „Мерки за закрила в семейна среда“. Социалните работници, вместо да консултират майката и детето и да приложат някоя от мерките по чл. 23 от ЗЗД, са пристъпили към мярка "спешно настаняване в Кризисен център ", която мярка се прилага само като крайна такава след изчерпване на всички възможности за закрила в семейството / по арг. от чл. 35 от ЗЗДт според който предоставянето на резидентна грижа на децата се извършва само в случаите, когато са изчерпани възможностите за оставане на детето в домашна и семейна среда и възможностите за прилагане на мерки за закрила на детето в семейна среда/. От материалите в административната преписка няма данни социалните работници да са приложили някоя от мерките по чл. 23 ЗЗД за закрила в семейна среда. Съдът намира още, че с процесната заповед, с която детето спешно се отделя от майката, по никакъв начин не се осигурява неговият интерес, а напротив - това по-скоро би оказало отрицателно влияние върху него и би го поставило в риск, тъй като въздейства върху емоционалното му и личностно развитие. Детето страда, „непрекъснато плаче“, „отслабнало е драстично“ след настаняването му в Кризисния център. В. е споделила пред социалния работник на ДСП О., че желае да се прибере най-скоро при родителите си /жалбоподателката и свидетелят, когото нарича

„татко“, макар да не ѝ е биологичен баща/, силно е привързана към тях. По никакъв начин не се притеснява от завръщането си у дома, напротив в Кризисния център се чувства далеч по –притеснена. В. възприема родителите си като грижовни и любвеобилни.

Както се посочи, по арг. от чл. 35, от ЗЗДт настаняването на децата в специализирани институции се извършва само в случаите, когато са изчерпани възможностите за оставане на детето в семейна среда. В настоящият случай процесната заповед е постановена в нарушение на това изискване на закона, тъй като няма доказателства да са изчерпани възможностите за оставане на детето в семейна среда.

Настаняването на детето в Кризисен център не се е отразило благоприятно върху развитието му. Целта на мерките за закрила на детето е като краен резултат да се осигурят условия за нормално развитие на детето в подходяща среда. Напротив, оставането му в Центъра би се отразило изключително неблагоприятно върху физическото и психическото му здраве. В интерес на детето е да бъде отглеждано в семейна среда и при наличие на необходимост да се предприемат мерки за закрила в семейна среда /чл.23 от ЗЗДт/. Следвало е , при все че са налице индикации за конфликти в семейството, спрямо детето да се предприемат съответните адекватни мерки за закрила в семейна среда по чл. 23, т. 1 - т. 7 от ЗЗДт, които биха могли да доведат до реални резултати и помощ, и едва след което би било допустимо да бъде предприета процесната крайна мярка. Последиците, които ще настъпят за В. при откъсването ѝ от семейната среда и принудителното ѝ настаняване в Кризисен център са много по-драстични и крайни отколкото оставането ѝ в семейството , с евентуално предприети мерки за закрила в семейна среда. Осъществявания от майката контрол на поведението на детето ако надхвърля рамките на допустимото въздействие безспорно се нуждае от подкрепа и съдействие чрез предприемане мерки за закрила в семейна среда по см на чл.23 от ЗЗДТ, а не директно чрез прилагане драстична и крайна мярка /чл. 35 от ЗЗДт/ При предприемане на мярка за закрила, целта ѝ не е прекъсването на връзката между детето и родителите му, както е в случая, а постигането на максимална защита на интересите на детето, които са поставени и от националното и международното законодателство над тези на родителите му.

Както се посочи, адм. орган не е положил усилия чрез предвидените в закона средства и способности за прилагане мерки в семейна среда, да подпомогне майката при упражняването на родителските ѝ функции, по проблеми, свързани с отглеждането, възпитанието и обучението на детето, при все че приема дефицит в родителския ѝ капацитет. Вместо това и в противоречие с чл.35 от ЗЗДт е предприел крайна мярка , която в никакъв случай не е в интерес на В.. Идеята на законодателя, изложена в чл. 35 от ЗЗДт, е настаняването в специализирани институции да е в крайни случаи, какъвто не е настоящият.

Следва да се има предвид, че съгласно практиката на Съда по

правата на човека и основните свободи, (решението С. v. R., № 13589/07, § 69), държавата има задължение да предприеме мерки както за подпомагане на контакта на родителите с детето, така и да защити неговите най-висши интереси. Съобразно практиката на Съда по правата на човека по приложението на чл. 8 от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧ) националният съд дължи да осигури справедлив баланс между интересите на детето и тези на родителя, като се подчертава, че водещ е интересът на детето (решение на Голямата камера, по делото S. v. G., № 30943/96, § 64). В този смисъл е и решението на Съда по правата на човека по делото R. v. C., (№ 27148/12, § 92.). Според указанията, установени в § 1, т. 5 ДР на ЗЗДт, за да се определи кое решение ще е от "най-добър интерес на детето", трябва да се съобразят неговите физически, психически и емоционални потребности; възрастта, миналото и други характеристики; опасността или вредата, която е причинена на детето или има вероятност да му бъде причинена; способността на родителите да се грижат за детето; последиците, които ще настъпят за детето при промяна обстоятелствата; други обстоятелства, имащи отношение към детето. В случая, в хода на административната процедура и при издаване на оспорената заповед не са съобразени възрастта и потребностите, нито пък последиците, които ще настъпят за В. при откъсването ѝ от семейната среда и принудителното ѝ настаняване в Кризисния център.

При всички тези данни съдът счита, че спрямо детето В. необосновано е била предприета мярка за закрила "настаняване извън семейството", като в случая не се е налагало спешното му извеждане от семейна среда, не е доказано и че са били изчерпани всички възможности за закрила в семейството.

В с.з. на 16.02.2021г процесуалният представител на жалбоподателя заявява отново искане за спиране предварителното изпълнение на заповедта. Не излага обаче нови обстоятелства по см. на чл.166 ал.2 от АПК. Съображенията поради които отново иска спиране предварителното изпълнение са обсъдени и взети предвид при постановяване на определението от 1.02.2022. Новите обстоятелства в конкретната хипотеза по смисъла на чл. 166, ал. 2 вр. с ал.4 АПК следва да са настъпили след постановяване/влизване в сила на определението. Ако жалбоподателят е считал, че съдът е направил неправилна преценка относно основателността на искането му за спиране предварителното изпълнение, то това би било относимо към преценка законосъобразността на постановеното определение по пътя на инстанционния контрол. Жалбоподателят не се е възползвал от тази възможност, определението е влязло в законна сила. Изложените доводи касаят факти вече обсъдени с влязлото в законна сила определение, тоест те са и извън релевантния период, поради което и не се явяват нови обстоятелства по смисъла на чл. 166, ал. 2 АПК. Ето защо искането за спиране заявено в с.з. на 16.02.2022г следва да се отхвърли като неоснователно.

Съдът констатира, че е налице грешка в собственото име на детето по оспорената заповед и по приложеното копие от удостоверение за раждане /В. и В./. Доколкото обаче, ЕГН-то е едно и също и жалбоподателката го е разпознала като адресат на акта, следва да се приеме, че детето е надлежно индивидуализирано.

Относно разноските: С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, в полза на жалбоподателката следва да се присъдят направените в производството разноски за държавна такса в размер на 10 лева

Основателно е и искането за присъждане на адвокатско възнаграждение в полза на адвокат Н., който е оказал безплатна правна помощ на жалбоподателката в проведеното производство при условията на чл. 38, ал. 1, т. 2 от ЗА, видно от съдържанието на договора за правна защита и съдействие. Размерът на адвокатското възнаграждение следва да бъде определен, на основание чл. 38, ал. 2 от ЗА вр. чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, на 500 лева. Доколкото отговорността за разноски е от облигационно естество, направените разноски и възнаграждението за предоставената безплатна правна помощ следва да бъдат присъдени в тежест на Агенция за социално подпомагане, която е самостоятелно юридическо лице - чл. 5, ал. 2 от ЗСП и чл. 2, ал. 3 от Устройствения правилник на Агенцията за социално подпомагане.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № ЗД/Д-С-ЛЮ-002/14.01.2022 г., издадена от и.д. Директор на ДСП – Л..

ОТХВЪРЛЯ искане от 16.02.2022г на Х. П. И. за спиране на предварителното изпълнение на Заповед № ЗД/Д-С-ЛЮ-002/14.01.2022 г., издадена от и.д. Директор на ДСП – Л..

ОСЪЖДА Агенция за социално подпомагане да заплати на Х. П. И. разноски в размер на 10 лв. на осн. чл.143 ал.1 от АПК

ОСЪЖДА Агенция за социално подпомагане да заплати на адвокат С. Н.-С. сумата от 500 лв. адвокатско възнаграждение на осн. чл.38, ал.2 от ЗА.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението му чрез Административен съд София – град пред Върховния административен съд, а в частта имаща характер на определение в 7-дн. срок от съобщението му пред ВАС.

Препис от решението да се изпрати на страните.

СЪДИЯ:

