

РЕШЕНИЕ

№ 2958

гр. София, 07.05.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 62 състав,
в публично заседание на 08.04.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Даниела Гунева

при участието на секретаря Клавдия Дали, като разгледа дело номер **110** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл. 64, ал. 4 от Закона за изпълнение на наказанията и задържането под стража /ЗИНЗС/.

Образувано е по жалба на Д. Т. М. срещу Заповед № 93/19.11.2019 г., издадена от началника на затвора-С., с която на лицето е отказано преместване в ЗООТ „К.“.

В жалбата е посочено, че издадената заповед е нищожна и се моли съдът да прогласи нищожността ѝ.

В съдебно заседание жалбоподателят не се явява, представлява се от адв. И., която поддържа жалбата и моли тя да бъде уважена. Претендира разноска – държавна такса и адвокатско възнаграждение.

Ответникът – началникът на затвора-С. – в съдебно заседание не се явява, представлява се от юрк. М., която оспорва подадената жалба и моли тя да бъде отхвърлена като неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след като се запозна с представените по делото доказателства и взе предвид становищата на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

Лишеният от свобода М. е постъпил в затвора-С. на 16.02.2012 г. за изтърпяване на наказание, определено с присъда по НОХД № С-415/2008 г. по описа на СГС в размер на 18 години лишаване от свобода с начало 16.02.2012 г. и предварителен арест от 1 година, 5 месеца и 2 дни. Първоначално от съда е определен строг режим от 23.02.2012 г., променен на общ на 21.03.2017 г.

Лишеният от свобода е подал молба до началника на затвора-С., с която е поискал да

бъде преместен в ЗООТ „К.“.

По делото е приложено становище от главен инспектор Д. Г. – началник сектор „Социални дейности и възпитателна работа“ в затвора-С., относно подадената молба за приложение на чл. 64 от ЗИНЗС, в което посочено, че молбата следва да бъде оставена без уважение, тъй като не са налице категорични данни за трайно и устойчиво поведение на лицето.

Представен е и доклад за лишения от свобода Д. М., във връзка с подадената от него молба по чл. 64 от ЗИНЗС, изготвен от ИСДВР Д. К. на 12.11.2019 г. В доклада е посочено, че по отношение на извършеното престъпление М. признава и осъзнава вината си, но в непълна степен разпознава мотивите, довели до проявата му. Отразено е, че лишеният от свобода е полагал доброволен труд по чл. 80 от ЗИНЗС като обучител „Компютърна грамотност“ в компютърната зала. След това е назначен да работи като отговорник клуб „Правна библиотека“, но е освободен от работа, поради нарушение на трудовата дисциплина. Към момента на изготвяне на становището лишеният от свобода е трудово неустроен, поради колебливото си поведение. Ценностната му система е от прагматичен тип. Самооценката му е завишена. С дискриминационни нагласи по отношение на уязвимите групи лица. Лишеният от свобода е участвал в конкурс и получил сертификат за завършен тренинг курс по проект „Без граници за социално включване на лишени от свобода“, за което е бил поощрен, съгласно изискванията на ЗИНЗС. Въпреки това поведението на лишения от свобода е преценено като колебливо, като към момента на изготвяне на становището е бил с наложена дисциплинарна санкция, съгласно чл. 101, т. 1 от ЗИНЗС за притежание на неразрешени вещи. Посочено е, че по време на изтърпяване на наказанието си лишаване от свобода лицето е имало наложени дисциплинарни наказания за нарушения на режимните изисквания, от което може да се направи извод, че същото е с непоследователно и колебливо поведение.

Според доклада по отношение на лишения от свобода са налице дефицити в следните зони:

- Отношение към правонарушението /гранична/ - лишеният от свобода все още не е успял да дефинира причините и мотивите за поведението си, като към момента на изготвяне на становището не е приел присъдата си за справедлива.
- Междуличностни проблеми /гранична/ - дискриминационните нагласи към уязвимите групи лица, които са регистрирани първоначално, се отчитат и към момента на изготвяне на становището.

Оценката на риска от сериозни вреди е определена както следва:

- Риск за обществото – среден;
- Риск за персонала на затвора – нисък;
- Риск за лишения от свобода – нисък;
- Риск за другите лишени от свобода – среден.

В становището е посочено, че въпреки провежданата корекционна работа с осъдения, не се установява промяна по отношение на риска от вреди за обществото, който се дефинира с оглед характера и тежестта на извършеното деяние. Лишеният от свобода следва да продължи да изтърпява наложеното му наказание в условия от закрит тип, тъй като има нужда от по-голяма рестрикция, която не може да се приложи в ЗООТ.

Издадена е оспорената в настоящето производство Заповед № 93/19.11.2019 г. от началника на затвора-С., с която на лицето е отказано преместване в ЗООТ „К.“.

По делото са приложени като доказателства: Заповед № 469/10.11.2019 г. за налагане

на дисциплинарно наказание на М.; Заповед № 274/22.06.2018 г. за освобождаване от работа на М.; Заповед № 281/26.04.2017 г. за възлагане на работа; Заповед № 253/22.06.2018 г. за налагане на дисциплинарно наказание; Становище относно подадена молба до началника на затвора за смяна на режима и прекатегоризиране в открит тип от 07.03.2017 г.; Заключение за М. от 13.03.2017 г.; Доклад за М. от 07.03.2017 г.; молби за преместване и за промяна на режима от М. от 2017 г.; Заповед № 84/12.02.2016 г. за награждаване; Заповед № 571/20.08.2015 г. за възлагане на работа на лишения от свобода; Заповед № 726/27.07.2015 г. за награждаване; Заповед № 287/16.04.2015 г. за възлагане на работа на лишения от свобода; текущ доклад от 07.04.2015 г. Заповед № 100/21.03.2015 г. за награждаване; Заповед № 228/02.07.2014 г. за награждаване; Заповед № 371/21.11.2013 г. за награждаване; Заповед № 574/20.05.2013 г. за награждаване; ЗАПОВЕД № 478/23.04.2013 г. за награждаване; Заповед № 311/28.03.2013 г. за награждаване; Заповед № 126/09.02.2013 г. за награждаване; Заповед № 828/30.08.2012 г. за награждаване; Заповед № 482/07.05.2012 г. за награждаване; Заповед № 230/14.06.2013 г. за налагане на дисциплинарно наказание; доклад за лишения от свобода от 07.03.2017 г.

По делото е разпитана като свидетел Д. Л. К., ИСДВР, от чийто показания се установява следното:

Изготвеният от К. доклад е базиран на цялостното поведение на лишения от свобода, което е отразено в документи, част от затворническото му досие, както и на нейни лични впечатления, придобити при разговори с лицето.

Лишеният от свобода е подавал молби за работа, като е имал претенции какво точно да работи. Неговото поведение се различава от това на останалите затворници, тъй като не спазва реда за подаване на молбите, не се съобразява с факта, че молби подават и други затворници. Има поощрения и награди, но и наказания.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи:

Нормата на чл. 149, ал. 5 от АПК урежда самостоятелно право на защита срещу нищожните административни актове чрез оспорването им на това основание, което не е ограничено във времето със срок. Условие за допустимостта на жалбата е липсата на проведен контрол за законосъобразност на административния акт /арг. от чл. 177, ал. 3 от АПК/. Съдът приема, че жалбата, в която е обективизирано искане за прогласяване на нищожност на процесната заповед е допустима, като подадена от лице, имащо правен интерес от оспорване и срещу подлежащ на съдебен контрол акт.

Процесната заповед е връчена на лично М. на 04.12.2019 г. Срокът за оспорване на същата по чл. 149 от АПК по отношение на нейната законосъобразност, който е преклузивен, е изтекъл на 19.12.2019 г. Жалбата е подадена в съда на 30.12.2019 г., т. е след изтичането на срока, поради което в настоящото производство не може да бъде изследвана законосъобразността на процесната заповед, а единствено основанията за нищожност.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Доколкото в АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на административните актове, теорията и съдебната практика са възприели критерия, че такива са петте основания за незаконсъобразност по чл. 146 АПК - липса на компетентност на органа, неспазване на установена форма, съществено нарушение на административнопроизводствени правила, противоречие с материално правни разпоредби и т. 5 - несъответствие с целта на закона, но тогава, когато нарушенията им са особено съществени - т.е. порокът трябва да е толкова тежък, че да прави

невъзможно и недопустимо оставането на административния акт в правната действителност. Нищожен е само този акт, който е засегнат от толкова съществен порок, че актът изначално, от момента на издаването му не поражда правните последици, към които е насочен и за да не създава правна привидност, че съществува, при констатиране на основание за нищожност, съдът следва да го отстранява от правния мир чрез прогласяване на неговата нищожност. Съобразно това и с оглед на всеки един от възможните пороци на административните актове, теорията и съдебната практика е изградила следните критерии, кога един порок води до нищожност на административния акт:

1. Всяка некомпетентност на издателя на акта винаги е основание за нищожност на акта;

2. Порокът във формата е основание за нищожност, само когато е толкова сериозен, че практически се приравнява на липса на форма и оттам - на липса на волеизявление. Изискването за форма е условие за действителност на акта. В чл. 59, ал. 2 от АПК законоустановена е писмената форма, освен ако друго не е предвидено в отделен закон. Актът трябва да отговаря на изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 1-8 от АПК и да съдържа изброените задължителни реквизити, включително и правни и фактически основания, послужили за издаването му, съобразно нормата на чл. 59, ал. 1 от АПК. Нарушаването на формата на акта по чл. 59 от АПК, част от която е изискването той да съдържа фактическите и правните основания за издаването си е основание за отмяната му като незаконосъобразен, а не за обявяване на нищожността му, освен когато не е спазено изискването за писмена форма, липсва разпореждане или то е толкова неясно, че не може да бъде изведено чрез тълкуване, или актът не е подписан. Мотивите не са същинското волеизявление на административния орган, а обосновка по издаването на административния акт. По същество е налице волеизявление на органа, съдържащо се в разпоредителната част на акта. При наличието на такова волеизявление липсата на мотиви не е основание за нищожност на административния акт.

3. Съществените нарушения на административнопроизводствените правила са основания за нищожност също само, ако са толкова сериозни, че нарушението е довело до липса на волеизявление. Според правната теория нарушението на административнопроизводствените правила е съществено, когато е повлияло или е могло да повлияе върху съдържанието на акта; когато, ако не беше допуснато, би могло да се стигне и до друго решение на поставения пред административния орган въпрос.

4. Противоречие с материалноправните разпоредби прави нищожен административния акт, ако той явно противоречи на законовите изисквания, поради което правните последици от акта не могат да бъдат приложени и от него не могат да възникнат права и задължения. Нищожен би бил на посоченото основание само този акт, който изцяло е лишен от законова опора - т.е. не е издаден на основание нито една правна норма и същевременно засяга по отрицателен начин своя адресат. Само пълната липса на условията или предпоставките, предвидени в приложимата материалноправна норма и липсата на каквото и да е основание и изобщо на възможност за който и да е орган да издаде акт с това съдържание би довело до нищожност на посоченото основание. Нищожност на административния акт при наличие на материална незаконосъобразност е налице, когато напълно липсват материалноправните предпоставки, визирани в хипотезата на приложимата

материалноправна норма; когато актът е лишен изцяло от законово основание; когато акт със същото съдържание не може да бъде издаден въз основа на никакъв закон, от нито един орган. Иначе казано - административния акт е нищожен поради противоречие с материалния закон тогава, когато разпоредените правни последици са противоположни или съществено различаващи се от предвидените в правната норма така, че се явяват нетърпими от гледна точка на правния ред. Само при описаните случаи порокът материална незаконосъобразност води до нищожност на административния акт.

5. Несъответствието с целта на закона прави нищожен административния акт, когато преследваната цел не може да се постигне с никакъв акт, както и ако издаденият административен акт е в явно противоречие с законоустановената цел.

Като съобрази изложеното по-горе и събраните по делото доказателства, съдът намира от правна страна следното:

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган, съгласно чл. 64, ал. 2 от ЗИНЗС – началникът на затвора-С., поради което не е налице основание, съгласно чл. 146, т. 1 от АПК, за обявяване на нищожност на заповедта.

Заповедта отговаря на изискванията на чл. 59 от АПК, като съдържа всички задължителни реквизити, включително и фактическите и правни основания, послужили за издаването ѝ. Неоснователно е направеното в жалбата възражение, че заповедта не съдържа надлежно формулирани мотиви. Следва да бъде съобразено и ТР № 16/1975 г. на ВС, според което мотивите на административния акт могат да бъдат изложени и отделно от самия акт най-късно до изпращане на жалбата срещу акта до по-горния административен орган или в друг документ, който изхожда от същия административен орган, издал акта. В оспорената заповед са посочени конкретни факти, въз основа на които решаващият орган е направил преценка на основателността на подадената от лишения от свобода молба. Отделно от това, по преписката се съдържа доклад относно лишения от свобода, в който са описани подробно релевантните към разглеждането на молбата му факти. Съдът приема, че не е налице основанието по чл. 146, т. 2 от АПК, за да бъде направен извод за нищожност на процесната заповед.

В административното производство са допуснати нарушения на чл. 64, ал. 2 от ЗИНЗС, тъй като по делото няма доказателства преди издаването на процесната заповед да е изискано становище от началника на съответното затворническо общежитие относно поведението на осъдения по време на изтърпяване на наказанието. Това представлява процесуално нарушение, но въпреки това не е в такава степен съществено, че да обоснове извод за нищожност на процесната заповед, тъй като не води до липса на волеизявление на административния орган. От друга страна наличието на становище, дори в положителен за лишения от свобода смисъл, предвид наличието на множество други събрани и обсъдени доказателства по преписката и с оглед самостоятелната преценка за основателността на молбата от страна на органа, за когото становищата нямат обвързваща сила не е задължително да обоснове заповед в противен на издадената смисъл. Т.е. не може да се твърди, че само поради липсата му е произнесена процесната заповед. Това нарушение не е ограничило процесуалните права на жалбоподателя, тъй като на същият е била връчена издадената заповед, като той е упражнил правото си на съдебно оспорване. Възражението в жалбата, че изготвените становища не са връчени на лишения от свобода е неоснователно, тъй като не съществува законово задължение за

запознаването му с тях. Съдът приема, че не е налице основанието по чл. 146, т. 3 от АПК за прогласяване на нищожност на оспорената заповед.

Като критерии за нищожност на административния акт поради материална незаконосъобразност се изследват: пълна липса на условията, визирани в хипотезата на приложимата материалноправна норма; дали актът е изцяло лишен от законова опора; дали акт със същото съдържание не може да бъде издаден въз основа на никакъв закон, от нито един орган; дали актът е основан на друг нищожен административен акт или налага извършването на престъпление, съответно – административно нарушение и др.

Съгласно чл. 64, ал. 1 от ЗИНЗС, лишените от свобода с добро поведение, които са изтърпели най-малко една четвърт, но не по-малко от 6 месеца от наложеното наказание в затвор или в затворническо общежитие от закрит тип, могат да бъдат премествани по инициатива на началника на затвора или по тяхна молба за доизтърпяване на наказанието в затворнически общежития от открит тип. За да бъде приложена тази разпоредба, следва да са кумулативно налице две предпоставки: лицата да са показали добро поведение и да са изтърпели най-малко една четвърт от наложеното им наказание, но не по-малко от 6 месеца в затвор или в ЗО от закрит тип. По делото не е спорно, че лишеният от свобода е изтърпял една четвърт от наложеното му наказание „лишаване от свобода“.

По отношение на втората предпоставка, видно от доклада, въз основа на които е издадена процесната заповед, не може да се направи безспорен извод, че лишеният от свобода е показал добро поведение, тъй като не са налице категорични данни за поправяне на лицето. Обстоятелството, че лишеният от свобода е бил награждаван, което се установява от представените в хода на съдебното производство заповеди, очевидно е обстоятелство, което следва да се тълкува в полза на лишеният от свобода, тъй като е признак за процес на поправяне, но от друга страна, видно от приложените по делото заповеди същият е бил наказван нееднократно. Тази разнопосочност на поведението му е залегнала в цитираните доклади.

Възражението относно факта, че в оспорената заповед е посочено, че лишеният от свобода е освободен от работа поради нарушение на трудовата дисциплина, но заповедта за освобождаване е била отменена по съдебен ред, което не е отчетено от решаващия орган, е относимо към законосъобразността на заповедта, не към нейната валидност. При издаването на процесната заповед началникът на затвора-С. е взел предвид всички данни, относно поведението на лишения от свобода, изложени и в доклада на ИСДВР, но отделно от това е формирал собствено становище. При преценката на основателността на подадената от лицето молба, са били налице и други обстоятелства, освен освобождаването му от работа, които са мотивирали решаващия орган да откаже исканото преместване. Това се установява и от показанията на разпитаната като свидетел Д. К., изготвила доклада, в качеството си на ИСДВР, както и от приетите като доказателства по делото заповеди за награждаване и за налагане на наказания. Оспорената заповед е издадена на предвиденото в ЗИНЗС основание, съгласно чл. 64, като е изследвано наличието на законоустановените предпоставки. Възражението, че при издаването на процесната заповед не са взети предвид предходни становища за лишения от свобода, не следва да бъде обсъждано,

тъй като то касае законосъобразността на процесната заповед.

Възражението, че в заповедта е посочено, че лишеният от свобода е наказван със Заповед № 469/19.11.2019 г., което е послужило като основание да бъде отказано исканото от него преместване в ЗООТ, съдът намира за неотнормимо към валидността на процесния акт. Това обстоятелство отново касае законосъобразността на заповедта и по-точно обстоятелствата взети предвид при издаването ѝ. Същото е неотнормимо към въпросите, касаещи нищожността на акта, поради което не следва да се обсъжда.

За пълнота следва да се отбележи, че ЗИНЗС дава възможност на компетентния орган да разпреди преместване, когато са налице изискуемите предпоставки, но не установява императивно задължение. Решението дали да бъде приложена тази възможност по отношение на определено лице е предоставена на преценката на административния орган, който действа в условията на оперативна самостоятелност.

Представените в хода на съдебното производство и описани по-горе доказателства не следва да бъдат обсъждани по същество, тъй като същите касаят законосъобразността на издадената заповед, а не нейната валидност.

Съдът приема, че не е налице основанието по чл. 146, т. 4 от АПК за обявяване на нищожност на процесната заповед, тъй като не е налице материална незаконосъобразност, която да се намира в тежка степен на изначална нетърпимост от правния ред и да може да обоснове нищожност на административния акт. Заповедта е издадена на основание валидна правна норма – чл. 64 от ЗИНЗС, поради което тя не е лишена от законова опора. Не са налице възприетите в правната теория и в съдебната практика предпоставки, за обявяване на нейната нищожност. Следва да бъде посочено, че направените в жалбата възражения от оспорващия касаят законосъобразността на издадената заповед, а не нейната нищожност. Нищожността е посочена като порок само формално.

Възражението, направено в жалбата, че при издаването на процесната заповед не е съобразено здравословното състояние на лишения от свобода, отново е относимо към законосъобразността на процесната заповед, но не и към нейната валидност. При разглеждането на молба за преместване в ЗООТ от значение е преценката дали лицето има добро поведение, а не какво е неговото здравословно състояние, което не е посочено в ЗИНЗС като предпоставка за уважаване на подадената молба.

Възражението, че при издаването на заповедта органът не се е произнесъл по искането за замяна на режима от общ с лек, касае преценката за законосъобразност на оспорената заповед. Съдът намира за необходимо да отбележи, че съгласно чл. 64, ал. 3 от ЗИНЗС, в заповедта за преместване началникът на затвора се произнася и за режима на изтърпяване на наказанието по реда на чл. 65. С процесната заповед е отказано преместването на лишения от свобода, поради което не е налице законово задължение за началника на затвора да се произнесе по режима на изтърпяване на наказанието.

Относно съответствието на заповедта с целта на закона, съдът намира, че не е налице основание по чл. 146, т. 5 от АПК за обявяване на нищожност на оспорената заповед. Нищожност би била налице само ако преследваната цел

не може да се постигне с никакъв акт. В случая, крайната цел на заповедта съответства на предвидената в ЗИНЗС, определена с чл. 2, а именно: изпълнението на наказанията е насочено към постигането на неговите цели чрез: 1. осъществяване на контрол върху поведението на осъдените за ограничаване на възможността да извършват други престъпления и да причиняват вреди на обществото; 2. диференциация и индивидуализация на наказателно-изпълнителното въздействие за поправяне и превъзпитание на осъдените в зависимост от поведението им; 3. осигуряване на условия за поддържане на физическото и психическото здраве на осъдените и зачитане на правата и достойнството им; 4. публичност, откритост и осъществяване на независим контрол върху дейността на органите по изпълнение на наказанията; 5. взаимодействие с държавни органи, правителствени организации, както и договори с юридически лица.

С оглед изложеното не са налице основания за обявяване на нищожност на оспорената заповед, а подадената жалба следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

При този изход на спора на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение на основание чл. 143, ал. 3 от АПК, във връзка с чл. 78, ал. 8 от ГПК, във връзка с чл. 37 от ЗПП, във връзка с чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, в размер на 100 лв.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, III отделение, 62 състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Д. Т. М. срещу Заповед № 93/19.11.2019 г., издадена от началника на затвора-С., с която на лицето е отказано преместване в ЗООТ „К.“.

ОСЪЖДА Д. Т. М., изтърпяващ наказание „лишаване от свобода“ в затвора-С., да заплати на началника на затвора-С. сумата от 100 лв. /сто/, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване на основание чл. 64, ал. 4 от ЗИНЗС.

СЪДИЯ: