

РЕШЕНИЕ

№ 340

гр. София, 20.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 51 състав,
в публично заседание на 20.12.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Анета Юргакиева

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **8168** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 64, ал. 4 от Закона за изпълнение на наказанията и задържането под стража /ЗИНЗС/, във връзка с чл. 145-178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по на Т. М. А., изтърпяващ наказание „лишаване от свобода“ в Затвора – [населено място], действащ чрез адв. Д. Н., срещу Заповед № 75 от 15.08.2022г., издадена от началника на Затвора – [населено място], с която му е отказано преместване в затворническото общежитие от открит тип.

Според жалбоподателя оспорената заповед е незаконосъобразна поради нарушение на материалния закон и допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Поддържа се, че по подадената молба за преместване в затворническо общежитие от открит тип ЗО „К.“ началникът на затвора – С. се е произнесъл със Заповед № 44/26.05.2022 г., която е била обжалвана и отменена с решение № 4697/08.07.2022 г., постановено по адм. д. № 5442/22 г. по описа на АССГ. Във връзка със съдебното решение жалбоподателят е подал молба до началника на СЦЗ, с която е поискано изпълнение на решението, като в отговор е получена процесната заповед. Поддържа се, че мотивите в изготвените становища са бланкетни, като не са анализирани доказателствата и релевантните факти. Нарушени били принципите на истинност и съразмерност. Иска се отмяна на оспорената заповед и присъждане на разноски за адвокатско възнаграждение и за внесената държавна такса.

В съдебно заседание процесуалният представител на жалбоподателя поддържа жалбата и моли за отмяна на оспорената заповед с аргументи за нейната материална и

процесуална незаконосъобразност.

Жалбоподателят моли жалбата да бъде уважена, като заявява, че в конкретния случая се касае за лично отношение към него.

Ответникът, чрез упълномощен юрисконсулт, оспорва жалбата и моли същата да бъде оставена без уважение. Твърди, че не е налице материалната предпоставка за преместване в ЗО, с оглед наличието на дисциплинарни наказания. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение, като прави възражение за прекомерност на адвокатското такова.

Съдът, като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

Жалбоподателят Т. М. А. изтърпява наказание „лишаване от свобода“, приведено в изпълнение на 15.11.2017 г., наложено по НОХД № 291/14 на ОС – Видин.

Първоначално определеният от съда режим на изтърпяване на наказанието е строг, считано от постъпването му в затвора – 15.11.2017 г., а от 23.09.2021 г. – общ режим.

Във връзка с негова молба с правно основание чл. 64, ал. 1 ЗИНЗС било изготвено Становище рег. № 159/09.08.2022 г. от гл. инсп. НС ЗОЗТ „К.“, в което е посочено, че лишеният от свобода е на територията на ЗОЗТ „К.“ от 10.06.2022 г., което време било недостатъчно за събиране на данни за поведението му. Посочено е, че при първоначалното изследване е констатиран среден риск от рецидив – 40 т. Оценката в основния етап била редуцирана на 34 и 27 т. Актуалната оценка е 32 т., като предвид поведението му са били завишени стойностите в следните зони: начин на живот и обкръжение, междуличностни проблеми и умения за мислене. Посочено е, че жалбоподателят е бил награждаван, а със заповед № 339/24.09.2021 г. му е било наложено дисциплинарно наказание „писмено предупреждение“ /отложено условно/, за това, че е участвал в словесен конфликт с друг лишен от свобода. През месец януари 2022 г. е бил наказан със заповед № 5/05.01.2022 г. с „лишаване от хранителна пратка за срок от 3 месеца“, за ползване на забранена вещ – мобилен телефон. На основание чл. 107, ал. 2 ЗИНЗС е било приведено в изпълнение и условно отложеното наказание. Изразено е становище, че корекционната работа следва да продължи в ЗОЗТ „К.“.

Изготвен е и доклад от ИСДВР при ЗОЗТ „К.“, в който е описано поведението на жалбоподателя в затвора и налаганите му дисциплинарни наказания. Посочено е, че с оглед поведението на лишения от свобода са завишени стойностите в зони: начин на живот и обкръжение – безразсъдно и рисково поведение; междуличностни проблеми – наложено дисциплинарно наказание за отправени нецензурни думи и заплахи за живота и здравето на друг лишен от свобода; умения за мислене – не осъзнава всички последствия от действията си, не проявява достатъчно постоянство за постигане на целите по социално приемлив начин. Рискът от сериозни вреди за обществото е среден, а за самия него, служителите и другите лишени от свобода – нисък. По отношение прогнозата за личността е посочено, че жалбоподателят е с колебливо поведение, което се доказвало от наложените наказания на територията на Затвора [населено място]. На територията на ЗОЗТ същият е от 10.06.2022 г., поради което нямало достатъчно данни за поведението му. Посочено е, че всички факти и констатации касаят престоя му в Затвора [населено място]. В заключение е направено предложение молбата му да не бъде уважена.

Изготвено е становище от проведено психодиагностично изследване на жалбоподателя, според което рискът от агресивно поведение не е завишен, не са

прилагани кризисни интервенции.

По подадената жалба е издадена Заповед № 44/26.05.2022г. на Началника на Затвора С., с която е отказано на жалбоподателя да бъде преместен в затворническо общежитие от открит тип – ЗО "К."

С Решение № 4697 от 08.07.2022г., постановено по адм. д. № 5442/2022 г. по описа на Административен съд София-град заповедта е отменена поради нарушение на материалния закон и несъответствие с целта на закона.

Във връзка със съдебното решение са изготвени становище от ИФ НСССДВР и от главен инспектор ЗН „РНОД“, в които, с идентични по съдържание мотиви е предложено корекционно-възпитателното въздействие да продължи съобразно изготвения план на присъдата в място за лишаване от свобода от закрит тип.

Със Заповед № 75 от 15.08.2022г., издадена от началника на Затвора – [населено място], повторно е отказано преместването на Т. М. А. в затворническо общежитие от открит тип ЗО „К.“. Изложени са мотиви, съобразно които органът е приел, че не е налице втората изискуема от закона предпоставка, а именно доброто поведение на лишения от свобода в пенитенциарното заведение.

Заповедта е връчена на жалбоподателя на 19.08.2022 г.

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

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е подадена в срок, срещу подлежащ на обжалване акт, от лице, за което той е неблагоприятен, поради което е допустима.

Съгласно чл. 168, ал. 1 АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а именно дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административнопроизводствените правила и материалноправните разпоредби по издаването му, съобразен ли е акта с целта на закона. Съгласно ал.2, съдът обявява нищожността на акта, дори да няма искане за това.

Съгласно чл. 64 ЗИНЗС лишения 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. Когато производството е започнало по молба на лишения от свобода началникът на затвора се произнася с мотивирана заповед след вземане на становището на ръководителя на направлението за социална дейност и възпитателна работа, на заместник-началника по режимно-охранителната дейност и на началника на съответното затворническо общежитие относно поведението на осъдения по време на изтърпяване на наказанието и съобразно изискването на чл. 43, ал. 4. Екземпляр от заповедта се връчва на осъдения срещу подпис и се изпраща на прокурора, осъществяващ надзор върху изпълнението на наказанието.

При извършената служебна проверка относно компетентността на органа, издал процесната заповед, съдът констатира, че същата е издадена от лице, което не притежава персонална компетентност да се произнесе по искането с правно основание чл. 64, ал. 1 ЗИНЗС, т.е. от некомпетентен орган. Заповедта е издадена при условията на заместване от Р. Д. като и.ф. началник на затвора, съобразно Заповед № Л-2980/27.07.22 г. Видно от доказателствата по делото, Р. Д. е и главен инспектор ЗН

„РНОД“ и в това му качество съобразно чл. 64, ал. 2 ЗИНЗС е изготвил становище по подаденото искане, налично на л.59 от делото като част от административната преписка.

Разпоредбата на чл. 10 АПК установява принципа на самостоятелност и непристрастност на административния орган. С ал.2 на разпоредбата законодателят е въвел забрана да участва в производството длъжностно лице, което е заинтересовано от изхода му или има с някои от заинтересованите лица отношения, пораждащи основателни съмнения в неговото непристрастие. Според изр. второ в тези случаи по свой почин или по искане на някой от заинтересованите то може да бъде отведено.

Основанията да се приеме, че е налице пристрастност (заинтересованост) на длъжностно лице, участващо в производството, са и основания за неговия отвод. Той е необходим и задължителен, независимо дали то се идентифицира с административния орган или не. Съгласно чл. 33, ал. 1 АПК, когато е налице основание за отвод по чл. 10, ал. 2, длъжностното лице се отстранява от участие в производството по свой почин или по искане на участник в производството. Отводът е институт на процесуалното право, чиято логика е да осигури обективно и непристрастно произнасяне от решаващия орган, основано единствено на закона.

В конкретния случай едно и също лице е изразило отрицателно становище по подаденото искане за преместване, а впоследствие е издало и крайния административен акт, с който искането по същество е отхвърлено. При този персонален идентитет на лицето, изразило отрицателно становище, и органът, издал заповедта, с която е отказано преместването, последната се явява нищожна. Основанието да се приеме това е, че се нарушава основният принцип на административното производство, прогласен в чл. 10, ал. 2 АПК. Недопустимо е едно и също лице да изрази експертно становище по искането като задължителна част от административното производство и в същото време то да издаде и крайния административен акт, с който решава въпроса по същество. В случая, макар че от формална гледна точка е налице надлежно оправомощаване за заместване на титуляра поради ползване на платен годишен отпуск, процесната заповед се явява издадена от некомпетентен орган поради наличието на персонална идентичност на лицето, осъществяващо две различни функции в административния процес. В този смисъл в принципен план са Решение № 7451 от 28.05.2012 по адм. д. 2456/2012 на VI отд. на ВАС, както и изложените мотиви в Решение № 7919 от 06.06.2011 г. по адм. д. № 438/2011 г. на VI отд. на ВАС. Посочената практика касае осъществяване на контрол в производството по обжалване по административен ред на индивидуални административни актове, но съдът намира, че принципно и в настоящия случай следва да се приложи същия подход, тъй като административният орган следва да действа обективно и непристрастно, като извърши самостоятелна преценка и анализ на доказателствата, в това число на изготвените в хода на административното производство от подчинените му длъжностни лица становища. Предвид наличието на изготвено от него становище в качеството му на ЗН „РНОД“, главен инспектор Р. Д. е следвало да се самоотведе от разглеждането и решаването на случая като гаранция за обективното и непристрастно произнасяне по подаденото от Т. М. А. искане за преместване.

Предвид изложеното, оспорената заповед се явява нищожна поради липса на персонална компетентност на издалото я длъжностно лице. При това положение въпросът относно материалноправната законосъобразност на акта не подлежи на

разглеждане.

С оглед изложеното оспорената заповед следва да бъде обявена за нищожна, а делото да се изпрати на началника на затвора за ново произнасяне.

При този изход на спора претенцията за разноси за жалбоподателя се явява основателна, като ответникът следва да бъде осъден да заплати на Т. М. А. сума в размер на 310 лв. за заплатена държавна такса и адвокатско възнаграждение, съгласно представения договор за правна помощ.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. първо АПК, Административен съд София – град, III отделение, 51 състав

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА ЗА НИЩОЖНА Заповед № 75 от 15.08.2022г., издадена от и.ф. началник на Затвора – С..

ИЗПРАЩА преписката на началника на Затвора – С. за ново произнасяне.

ОСЪЖДА Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ да заплати на Т. М. А. сума в размер на 310 лв. за разноси по делото.

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

СЪДИЯ: