

РЕШЕНИЕ

№ 14046

гр. София, 06.08.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,
в публично заседание на 22.03.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **9946** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145, ал.2, т.1 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано по искова молба на Е. Д. М., с ЕГН [ЕГН], от [населено място], с която е предявен иск срещу Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ за нанесени вреди и вредни последици, неимуществени щети, причинени от постановен „Отказ“ на комисар Ю. Ш., изх. № 11816/28.10.2022 г., с посочени цена на иска 20 000 лв., период на увреждането 27.10.2022г. до 01.11.2022 г.

С определение № 2601 от 23.03.2023 г. по настоящото дело /л.27/, производството е разделено, като е оставена за разглеждане по адм. дело № 9946/2022г. на Административен съд София - град, Първо отделение, 6 състав, жалбата на Е. Д. М., с ЕГН [ЕГН], против „Отказ“, обективиран в писмо изх. № 11816/28.10.2022 г. на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“.

В жалбата са развити доводи за незаконосъобразност на обжалвания „Отказ“, като постановен в противоречие с правото ЕС по чл.18, чл.20, чл.67 от ДФЕС, чл.2, чл.3, чл.4, чл.5 и чл.6 от ДЕС, чл.1, чл.4, чл.20, чл.21, чл.33, чл.35 от ХОПЕС, чл.2, чл.5, чл.7, чл.10, чл.17, чл.23, чл.26 от МПГПП на ООН, във връзка с молба № М-1135/25.10.2022 г., с която жалбоподателят поиска да му бъде осигурена възможност в Затвора – [населено място] да се срещне със съпругата си, за да осъществи полов акт с цел създаване на дете.

В съдебно заседание, ищецът /лично/, претендира отмяна на отказа. Счита, че същият е нищожен като произволен и превратен, и издаден при злоупотреба с право. В тази

връзка сочи, че издателят на отказа не е компетентен. Твърди нарушения на чл. 47 и чл. 54 от Хартата на ЕС и ЕКЗПЧ, гарантирани от международното право. Счита за недопустимо с имитация на привидно легални средства да се преследват незаконни цели чрез паралелно осъществяване на правата на човека по чл. 1, 4, 20, 21, 33, 35 от Хартата на ЕС, и чл. 2, 5, 7, 10, 17, 23, 26 от Международния пакт, в сила от 1976г. за РБ България. Счита отказът за незаконосъобразен, тъй като с него са е било нарушени основни негови права – да създаде потомство, правото на личен и семеен живот, достойнството, правото да се среща със съпругата си, с аргумент, че всички са равни пред закона и няма никакво ограничение за лишени от свобода и задържани под стража в тази връзка. Цитира нарушени норми на правото на ЕС, посочени в жалбата, както и права и свободи съгласно чл. 47 от Хартата на ЕС и чл. 2 от Международния пакт. Възразява срещу претенцията на ответника за заплащане на юрисконсултско възнаграждение с аргумент, че процесуалният представител на ответната страна не е извършил разходи по делото и отделно получава заплата.

Ответникът - началникът на отдел „Социални дейности и възпитателна работа с правонарушителите“ – комисар Ю. Ш., чрез процесуалния си представител юрк. Д., моли жалбата да бъде оставена без уважение. Соци, че писмото на комисар Ш. е с уведомителен характер и не е решение, поради което счита, че същото няма белезите на индивидуален административен акт и не подлежи на съдебен контрол. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София- град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С молба от 19.10.2022 г., заведена с вх. № М-1135/25.10.2022 г. по описа на ГД „ИН“ /36/, Е. М. е сезирал Министерство на правосъдието с искане да му бъдат осигурени време и възможност да се срещне със съпругата си М. А. П., за да „осъществят полов акт, защото желаят да си направят дете“. В молбата си, М. е посочил, че се намира в Затвора – [населено място]. С молбата се настоява да му бъдат спазени правата на личен и семеен живот, които включват създаването на дете и осъществяване на интимна връзка със съпругата му, за да запазят връзката и семейството си. Цитирани са чл.18, чл.20, чл.67 от ДФЕС, чл.2, чл.3, чл.4, чл.5 и чл.6 от ДЕС, чл.1, чл.4, чл.20, чл.21, чл.33, чл.35 от ХОПЕС, чл.2, чл.5, чл.7, чл.10, чл.17, чл.23, чл.26 от МПГПП на ООН.

В писмо, изх. № ИЗ-11816/28.10.2022 г. /л.35/, издадено от комисар Ю. Ш., е посочено, че молбата на М. е била препратена от Министерство на правосъдието на ГД „ИН“ по компетентност.

С оспореното писмо, изх. № Из-11774/27.10.2022 г. /л.37/, което се явява предмет на обжалването, тъй като с него е отговорено на молбата на жалбоподателя вх.№ М-1135/25.10.2022г., началникът на отдел „Социални дейности и възпитателна работа с правонарушителите“ – комисар Ю. Ш., е уведомил Е. М., че дейността на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ е свързана с наказанията, наложени от съдилищата с влезли в сила съдебни актове, както и с изпълнение на мерките за неотклонение на задържаните под стража. Посочено е, че наказанието „лишаване от свобода“ се изпълнява чрез настаняване на осъдените в места за лишаване от свобода и подлагането им на поправително въздействие, като осъдените лица могат да се ползват от правата си, с изключение на тези, от които са им отнети или ограничени с присъда или чието упражняване е несъвместимо с дейността по изпълнение на

наказанието. В тази връзка, в писмото е посочено, че желанието на лишения от свобода М. да създаде поколение по естествен път е възможност, която би могла да се реализира единствено извън пенитенциарното заведение, съобразно предвидените законови разпоредби – отпуск, временно прекъсване изпълнение на наказанието и др. Посочено е също, че в случай на организиране на процедура по изкуствено осеменяване от негова страна, не е налице пречка да му бъде оказано съдействие за допускане на медицинско лице при спазване на законовите разпоредби или да бъде конвоиран до болнично заведение.

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

Жалбата е допустима, като подадена в срок, от лице с правен интерес и срещу формиран отказ в писмо, издадено от административен орган.

Съгласно чл.21, ал.1 от АПК, индивидуален административен акт е изричното волеизявление или изразеното с действие или бездействие волеизявление на административен орган или на друг овластен със закон за това орган или организация, лицата, осъществяващи публични функции, и организациите, предоставящи обществени услуги, с което се създават права или задължения или непосредствено се засягат права, свободи или законни интереси на отделни граждани или организации, както и отказът да се издаде такъв акт. Оспореното писмо съдържа волеизявление по смисъла на чл. 21, ал.1 от АПК, което е по повод искане от жалбоподателя за упражняване на права и с което се твърди, че са засегнати основни права на жалбоподателя, поради което подлежи на оспорване по съдебен ред.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Писмото е издадено от компетентен орган, за което е приложена Заповед № 1070/27.02.2020 г. на главния директор на ГДИН, л.66 по делото, с която в т.3 е възложено на комисар Ш. да подписва изходящата кореспонденция при обработването и приключването на служебни преписки, образувани по молби, жалби, сигнали и др. от лишени от свобода. По отношение на възражението за некомпетентност, следва да се вземе предвид, че Министерство на правосъдието, до което е било адресирано искането на жалбоподателя е компетентно да провежда държавната политика в областта на изпълнение на наказанията - чл.10,ал.1 ЗИНЗС, с оглед на което същото би могло да бъде сезирано по въпроси, касаещи цялостната организация в областта на изпълнение на наказанията и конкретно как да се случва упражняването на правото на семеен и личен живот от лишените от свобода, но в случая искането на жалбоподателя е по скоро конкретно. Ето защо, молбата на жалбоподателя, в която е посочено конкретно искане в лично качество за осъществяване на различен вид свиждане на територията на затвора, е била изпратена по компетентност на ГДИН и оттам е дошъл процесният отговор.

Актът е издаден в предвидената от закона форма по смисъла на чл.59, ал.2 от АПК. От съдържание му по безспорен начин се установява авторът и неговата воля, лицето за което се отнася, както и че е създаден в отговор на подадена конкретна молба от адресата на акта.

В хода на административното производство не са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, които да са от категорията на съществени и да представляват основания за отмяна на отказа.

Спорът е по приложението на материалния закон и целта му.

Искането на жалбоподателя касае предоставяне на възможност за упражняване на

право на личен и семеен живот чрез интимна среща със съпругата му, като не се установява изрична правна регламентация в българското законодателство, по която това право да се упражнява от лишението от свобода, нито пряко задължение от нормативната уредба за някой орган в системата на изпълнение на наказанията, което да кореспондира с правото на жалбоподателя. Безспорно се приема и в съдебната практика, че изтърпяване на наказанието „лишаването от свобода“, не означава и лишаване от право на личен и семеен живот по смисъла на чл. 8, ал.1 от ЕКПЧ на лишените от свобода, като е допустимо упражняването му да бъде ограничено само по съображения за сигурност и безопасност в затвора. Тоест жалбоподателят не е лишен от правото си на личен и семеен живот, но упражняването му е възможно при определени условия, което произтича от изпълнение на наказанието „лишаване от свобода“.

В писмото си ответникът съобщава на жалбоподателя част от възможностите за упражняване на това негово право извън местата за лишаване от свобода – отпуск, временно прекъсване на наказанието или чрез организиране на процедура за изкуствено осеменяване, което е необходимо да конкретизира в нарочно искане. Извън посоченото в писмото, в рамките на изтърпяване на наказанието в затвора, за жалбоподателя съществува възможността да поиска свиждане със съпругата си, като разрешаването на видовете свиждания е в правомощията паралелно на началника на Затвора – [населено място] и на главния директор на ГДИН – чл.99, ал.1 ЗИНЗС. По действащата уредба разрешените на територията на местата за лишаване от свобода свиждания са с продължителност до 40 минути и до 4 часа, съответно по чл. 86, ал.1, т.2 вр. чл. 98, ал.4 и чл. 98, ал.1, т.5 ЗИНЗС. Удълженото свиждане по чл. 98, ал.1, т.5 ЗИНЗС – до 4 часа се провежда също в „специално обзаведени помещения“ съгласно ал.4, изречение второ от същата разпоредба, а съгласно чл. 91 от Правилника за прилагане на закона – в подходящо обзаведени помещения.

Лични контакти лишените от свобода могат да осъществяват по време на свиждането по чл. 98, ал.1, т. 6 ЗИНЗС - за срок до 12 часа с близките извън затвора. По т. 7 и т.8 от същата разпоредба е предвидена възможност за ползване на домашен отпуск. Съгласно ал. 5 на същата разпоредба, със свиждания извън съответното място за лишаване от свобода могат да бъдат наградени и лишените от свобода, които са поставени на общ режим и изтърпяват наказание в затвор от закрит тип, а ал. 8 въвежда ограничение наградата домашен отпуск до 5 денонощия да се предоставя на лишени от свобода на строг режим, ако не са изтърпели фактически повече от една година от наложеното им наказание.

За реда на провеждане на удълженото свиждане не е прието нормативно специално правило. Следователно се прилага общото правило по чл. 73, ал.2 от ППЗИНЗС, съгласно което свиждането се провежда по ред, определен от началника на затвора. Алинея 4 от същата разпоредба предвижда, че ограничения, свързани с реда за провеждане на свижданията, се допускат във връзка с изисквания на сигурността и безопасността, а ако не се спазва този ред - свиждането може да бъде прекратено.

Липсва изрична норма в ЗИНЗС и правилника за приложението му, която да предвижда или да изключва възможност за физически контакт по време на свиждане. Такава възможност и съответно ограничение е допустимо да се предвиди във връзка със сигурността и безопасността от началника на затвора при определяне на режима за свижданията, съгласно чл. 73, ал.2 ППЗИНЗС.

Ако желае да се ползва от такова свиждане жалбоподателят следва да отправи

конкретно искане до началника на затвора, който да извърши преценката. В случая от подадената от жалбоподателя общо формулирана молба не е видно да е конкретизирано такова искане за ползване на удължено свиждане.

Пряко задължение за органите по изпълнение на наказанията да обезпечават искания за интимни свиждания не произтича и от чл. 8 ЕКПЧ. По делото *D. v. the U. K.*, 2007, ЕСПЧ се позовава на факта, че повече от половината от държавите членки допускат интимни свиждания за затворници при условията на различни ограничения. Въпреки това, макар съдът да изразява одобрението си за развитието в няколко европейски държави към интимни свиждания, той все още не е изтъквал Конвенцията като налагаща задължение на държавите членки да предвидят такива посещения (*Aliev v. Ukraine*, 2003, § 188). Съответно, държавите членки биха могли да се ползват с широка свобода на преценка при определяне на стъпките, които трябва да се предприемат, за да се гарантира спазването на Конвенцията, като се вземат предвид нуждите и ресурсите на общността и на хората.

Следователно, ответникът като е дал съответната, макар и непълна, информация за възможностите за жалбоподателя да реализира правото си, не е постановил незаконосъобразен акт, който да влиза в противоречие с разпоредба от националното право или международна такава. Съдът не установи от правната уредба да следва пряко задължение на органа по изпълнение на наказанията да осигури по общо формулирано искане, интимно свиждане на жалбоподателя. Възможности за упражняване са налице, но дали и как точно ще се реализират, зависи и от режима на изтърпяване на наказанието, от поведението на лишения от свобода, както и е необходима преценка за безопасност и сигурност във всеки случай.

С оглед изложеното, жалбата следва да се отхвърли като неоснователна.

При този изход на спора, предвид направеното изрично искане и на основание чл. 143, ал.3 АПК в полза на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ да се присъди юрисконсултско възнаграждение в минимален размер от 100 лв., съгласно чл. 37, ал. 1 ЗПП вр. чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, съобразено с направеното от жалбоподателя възражение.

Воден от изложеното, Административен съд София-град, Първо отделение, 6-ти състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Е. Д. М. срещу писмо изх. № 11816/28.10.2022г. ведно с писмо изх. № Из-11774/27.10.2022г. по молба на жалбоподателя вх.№ М-1135/25.10.2022г., на комисар Ю. Ш., началник на отдел СДВРП, Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ при МП.

ОСЪЖДА Е. Д. М., с ЕГН [ЕГН], да заплати на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ:

