

РЕШЕНИЕ

№ 4697

гр. София, 08.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 04.07.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **5442** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. 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 Т. М. А., изтъпяващ наказание "лишаване от свобода" в Затвора – [населено място] чрез адвокат И. В. срещу 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.". Излага твърдения, че Т. А. е започнал работа в СЦЗ като бригадир на строителната бригада, която е извършвала ремонти над 200 обекта в затвора, и като нейн бригадир е награждаван многократно, включително с домашен отпуск. Твърди, че на 05.01.2022г. е бил освободен от работа поради станали му известни нарушения, извършвани от Г. М. Х. - началник сектор „Надзорно охранителна дейност“ в Затвора [населено място], изразяващи се в нерегламентирано отклоняване на черни и цветни метали. Счита, че проблемите му в затвора са свързани с подадения от лишения от свобода сигнал вх. № Ж-567/29.06.2021г. до Министъра на правосъдието, с копие до наблюдаващия прокурор на затвора относно отклоняването на черни и цветни метали. Излага, че от този момент нататък е спрял от работа, и спрямо него започват да се налагат безпринципни наказания, както и че при наличие на 27 рискови точки преди подаването на сигнал вх. № Ж-567/29.06.2021г., в момента тези точки са вдигнати на 32. С доводи за материална незаконосъобразност моли за отмяна на оспорената заповед.

В съдебно заседание жалбоподателят лично и чрез процесуален представител поддържа жалбата. Претендира присъждане на сторените съдебни разноски.

Ответникът – Началникът на затвора [населено място], чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли същата да бъде отхвърлена. С писмено становище претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

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

Жалбоподателят Т. М. А. изтърпява наказание "лишаване от свобода" в Затвора [населено място], където е приведен на 15.11.2017г., осъден както следва:

Иزتърпява присъда по НОХД № 291/2014г. на Окръжен съд - Видин в размер на 15 /петнадесет/ години лишаване от свобода за престъпление по чл. 242, чл. 354а, ал. 2 и чл. 23 от НК, затова, че на 22.03.2014г. на ГКПП-В., в съучастие като съизвършители и при посредствено извършителство чрез други лица, без надлежно разрешително, пренесъл през границата на страната високо рисково наркотично вещество – хероин на обща стойност 2 605 892,40 лв., като предметът на контрабандата е в особено големи размери. На същата дата и място държал с цел разпространение високорисковото наркотично вещество. Начало на наказанието: 15.11.2017г., при първоначален строг режим, считано от 15.11.2017 г., заменен с общ на 23.09.2020г.

На 14.04.2022г. Т. А. е подал до началника на затвора – С. молба да бъде преместен за доизтърпяване на присъдата в ЗО "К. " – открит тип. Във връзка с подаденото заявление е изготвен доклад от ИСДВР, както и становище от ЗН „РНОД“ и НС СДВР.

Видно от доклад от 11.05.2022г. от ръководителя на направлението за социална дейност и възпитателна работа /ИСДВР/ Т. М. А., е [дата на раждане] в [населено място]. Отглеждан е от двамата си родители в благоприятна по негови данни среда. Завършва средно образование в [населено място], като няма данни за девиантно поведение като непълнолетен. Работил е предимно в строителни фирми. По негови данни е бил управител на строителна фирма, както и ръководител на строителни и монтажни дейности. Развеждал се е два пъти, като и от двата брака има по едно дете. От около 9 години има партньорка, с която поддържа контакт и към момента.

Постъпил е в затвора [населено място] на 15.11.2017 г. Първоначално е разпределен за ЗО „К.“. На по-късен етап е преместен в Затвора [населено място]. Пребивавал е във втора и девета група. На 09.02.2021г. е настанен на територията на 5-та група. Същият е назначен на работа като работник в строителната бригада със заповед № 22/18.01.2018г. Първоначално е с добро поведение и за отговорно отношение към трудовия процес и спазва установените правила, като е награждаван многократно.

На по-късен етап допуска дисциплинарно нарушение и със заповед № 339/24.09.2021г. му е наложено дисциплинарно наказание „писмено предупреждение“ /отложено условно/, за това, че е участвал в словесен конфликт с друг лишен от свобода от строителната бригада. През м. януари 2022 г. е наказан с „лишаване от хранителна пратка за срок от 3 месеца“ за ползване на забранена вещ – мобилен телефон и на основание чл. 107, ал. 2 от ЗИНЗС е приведено в изпълнение и условно отложеното наказание.

Оценка на правонарушителя:

Риск от рецидив - първоначални 40т.; в основен етап последователно 34 и 27 т.; към момента 32 т.

Като ясно изразени дефицити в зоните на нуждите са отчетени:

- Трудова заетост – констатиран случай на конфликт с друг лишен от свобода от строителната бригада;
 - Начин на живот и обкръжение – безразсъдно и рисково поведение;
 - Междупличностни 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 си по социално приемлив начин.
- Рискът от сериозни вреди за обществото е среден, за самия него, служителите и другите лишени от свобода – нисък.

Ресурси на л. св.: жилищно устроен, подкрепян от близките си, липса на зависимости и на емоционални проблеми.

Прогнозата за личността на лишения от свобода А. е, че е с колебливо поведение, което се доказва от наложените дисциплинарни наказания.

Отрицателно е становището на главен инспектор Д. Г. – НС СДВР със мотиви, че по отношение на втората предпоставка, визирана в нормата на чл. 64, ал. 1 от ЗИНЗС не са налице достатъчно доказателства за трайно настъпили положителни промени. Липсата на трайни положителни промени в поведението и нагласите на л. св. А. се доказва и от анализът на риска от рецидив, където е отразено, че стойностите са завишени, след като са били редуцирани няколко пъти. Като проблемни зони, съобразно които продължава корекционният процес са: констатирания случай на конфликт с друг лишен от свобода от строителната бригада; безразсъдното и рисково поведение; междупличностните проблеми, изразяващи се в наложеното дисциплинарно наказание; уменията за мислене, а именно – не осъзнаването на всички последствия от действията на л. св. лице и не проявяването на достатъчно постоянство за постигане на целите си по социално приемлив начин. Рискът от сериозни вреди за обществото е среден, за самия него, служителите и другите лишени от свобода – нисък.

С идентично съдържание е и отрицателното становище от главен инспектор Р. Д. – заместник-началник по режимно-охранителната дейност /ЗН „РНОД“/.

Въз основа на изпълнената административна процедура и становищата, приложени по административната преписка, е издадена оспорената в съдебното производство Заповед № 44, издадена на 26.05.2022г. от началника на затвора С., с която е отказано преместването на жалбоподателя в ЗО от открит тип. Отчетено е, че към 18.05.2022 г. осъденият А. е изтърпял една четвърт от наложеното наказание съобразно нормата на чл. 64 ал. 1 от ЗИНЗС. Същевременно обаче, отказът е мотивиран с липсата на втората предпоставка, която да дефинира правна възможност за приложението на горесцитираната норма. Началникът на затвора С. се е аргументирал с изискуемите по закон становища на изброените в нормата на чл. 64 ал. 1 и ал. 2 от ЗИНЗС служители, от които се установява, че не са налице категорични данни за добро поведение на осъденото лице в рамките на пенитенциарното заведение. Мотивите за издаването на заповедта изцяло преповтарят, в т.ч. и текстово буквално, по съдържание, факти и мотиви от предходните становища.

Заповедта е връчена на жалбоподателя на 26.05.2022 г.

Като доказателства по делото са приложени както следва: Постановление за прекратяване на досъдебно производство № 226 ЗМК-99/2022 г. по описа на ОЗ РУ-СДВР, пр. пр. 30084/2021 г. по описа на СРП, водено за престъпление по чл. 194, ал. 1 от НК от 12.04.2022 г., по което сигналподател е жалбоподателят Т. М. А.; Разпореждане № 4266 от 11.04.2022 г. на СРС, 100-ен състав, с което се дава ход на

тъжбата за извършеното от Т. А. престъпление по чл. 148, ал. 1, т. 1 във вр. с чл. 147, ал. 1 от НК; Тъжба от Г. Х. против Т. А. ; Молба от Г. Х. до СРС; Заповед № 279 от 13.06.2022 г. за награда с „писмена похвала“; Заповед № 180 от 06.04.2021 г. за награда с „3 /три/ денонощия домашен отпуск“; Заповед № 254 от 25.08.2020 г. за награда с „5 /пет/ денонощия домашен отпуск“; Заповед № 149 от 18.06.2020 г. за награда с „ 3 /три/ денонощия домашен отпуск“; Заповед № 30 от 04.02.2020 г. за награда с „2 /две/ денонощия домашен отпуск“; Заповед № 532 от 10.10.2018 г. за награда с „удължено свиждане за срок от 4 /четири/ часа“; Заповед № 350 от 28.06.2018 г. за награда с „удължено свиждане за срок от 4 /четири/ часа“; Заповед № 97 от 13.03.2018 г. за награда с „писмена похвала“; трудова характеристика на л. св. Т. А.; Заповед № 5/05.01.2022 г. за налагане на дисциплинарно наказание „лишаване от хранителна пратка за срок от 3 /три/ месеца“; Заповед № 007/08.01.2021 г. за налагане на дисциплинарно наказание „лишаване от хранителна пратка за срок от 3 /три/ месеца“; Заповед № 339/24.09.2021 г. за налагане на дисциплинарно наказание „писмено предупреждение“.

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

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е подадена в срок от лице с правен интерес и срещу акт, за който изрично е предвидена обжалваемост пред административния съд, поради което тя е допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

Съгласно чл. 64 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, като 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.

Оспорената заповед е издадена от компетентния съгласно чл. 64, ал. 1 от ЗИНЗС орган – началникът на затвора. Спазени са изискванията по отношение формата на административния акт, заповедта е подробно и конкретно мотивирана, като в нея са посочени фактическите и правни основания за издаването ѝ. Не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. В случая административното производство е започнало по подадена от жалбоподателя молба и се е развило в съответствие със специфичните изисквания по ЗИНЗС, като са изискани и взети предвид становища от лицата, посочени в чл. 64, ал. 2 от ЗИНЗС.

Оспорената заповед е постановена при нарушение на материалния закон.

Разпоредбата на чл. 64 от ЗИНЗС предвижда възможност лицата, изтърпяващи наказание "лишаване от свобода", да бъдат премествани за доизтърпяване на наказанието в ЗО от открит тип, ако по отношение на тях са изпълнени две условия – показали са добро поведение и са изтърпели най-малко една четвърт, но не по – малко от 6 месеца от наложеното наказание в затвор или в ЗО от закрит тип. Видно от текста на разпоредбата, несъмнено се касае само за възможност, а не за задължение на органа, на който е възложено издаването на съответния административен акт, да

разпореди преместване във всички случаи, в които са налице материалноправните предпоставки по чл. 64, ал. 1 от ЗИНЗС, тоест изпълнението на посочените в чл. 64, ал. 1 от ЗИНЗС условия не обуславя непременно уважаване на молбата, респективно на предложението за преместване.

В случая, видно от изложените в заповедта мотиви, административният орган е констатирал, че са изпълнени формалните изисквания на чл. 64, ал. 1 от ЗИНЗС – жалбоподателят е изтърпял най-малко една четвърт от наложеното наказание. Същевременно обаче, отказът е мотивиран с липсата на втората предпоставка, а именно лишеният от свобода да е показал добро поведение. Отказът е аргументиран с изискуемите по закон становища на изброените в нормата на чл. 64, ал. 1 и ал. 2 от ЗИНЗС служители, от които се установява, че не са налице категорични данни за добро поведение на осъденото лице в рамките на пенитенциарното заведение.

Липсва изобщо произнасяне, още по-малко, въз основа на конкретни фактически установявания, защо е прието, че в процесния случай е налице „липса на добро поведение“, по смисъла на закона. Преместването в различен тип общежитие- не е мярка, която препятства и е във връзка с продължаващата корекционно-възпитателната дейност.

Всички ангажирани в административното производство органи, задължени по закон да дадат становища по административното производство относно релевантния факт по втората предпоставка на нормата, за конкретното поведение на л. св., от което следва да се направят изводи за/против „добро поведение“, в рамките на пенитенциарното заведение, се аргументират бланкетно посочвайки, липсата на втората нормативно установена предпоставка на чл. 64, ал.1. от ЗИНЗС. Не са посочени, не са анализирани и не са представени доказателства за релевантни факти, въз основа на които може да бъде направен конкретен извод за поведението на жалбоподателя, в противовес на нормата на чл. 439а от НПК. В националното наказателно право, категорията „добро поведение“, като морална категория не е нормативно установена изрично. Същевременно обаче е налице пряка императивна норма относно доказването за поправяне и в частност доброто поведение на осъдения, а именно: съгласно чл. 439а, ал. 1 от НПК доказателства за поправянето на осъдения и лишен от свобода, са всички обстоятелства, които сочат за положителна промяна у осъдения по време на изтърпяване на наказанието, като доброто поведение, участието в трудови, образователни, обучителни, квалификационни или спортни дейности, в специализирани програми за въздействие, общественополезни прояви. Според ал. 2, доказателствата за поправянето се установяват от оценката на осъдения по чл. 155 от ЗИНЗС, работата по индивидуалния план за изпълнение на присъдата по чл. 156 от същия закон, както и от всички други източници на информация за поведението на осъдения по време на изтърпяване на наказанието. Това изисква, изводите на административния орган, да са базирани на представителна и надеждна емпирична информация, установена с конкретни доказателствени средства относно относими положителни факти, в конкретното административно производство.

Дейността по изготвянето на оценки на рецидивния риск като процедура, документация, организация и отговорности, е регламентирана в Правила за прилагане на системата за оценка на риска от рецидив и вреди при лица, изтърпяващи наказание лишаване от свобода в пенитенциарните заведения /затвори и поправителни домове/, утвърдени със Заповед №

ЛС-04-139/27.01.2014 г. на министъра на правосъдието. В процесния случай, е безспорно установено от извършената оценка на риска, че към датата на изготвяне на доклада, на лицето са определени стойности на риск от рецидив: 32 т., а рискът от сериозни вреди за обществото е среден, за самия него, служителите и другите лишени от свобода – нисък. Първоначално е с добро поведение и за отговорно отношение към трудовия процес и спазване на установените правила е награждаван многократно. Действително допуска дисциплинарно нарушение, за което е наказан, но по административната преписка липсват валидни доказателства, обосноваващи извод, за липсата на добро поведение, към релевантния момент.

Тежестта на доказване, в процесния казус относно наличието на факти, обосноваващи липсата на материалноправни предпоставки, в противовес, на законоустановените, положителни такива, за постановяването на отказа, се носи от административния орган, който именно, защото издава оспорения акт, в условията на оперативна самостоятелност, в мотивите на акта, следва да посочи, не както е постъпил бланкетно и чрез препращане към други, също бланкетни становища, както фактически основания, аргументирани с валидни, допустими и събрани по законов ред доказателства, така и правни основания за постановения отказ, което в съвкупността си съставлява мотивиран отказ по смисъла на закона. Оперативната самостоятелност, на по-голямо основание, ангажира и задължава административния орган да посочи доказателства и да извърши анализ на същите, въз основа на които извършва преценката си. Административният орган не е отчел факта, че лишеният от свобода е работил като бригадир на строителната бригада, която е извършвала ремонти на обекти в затвора, неговата добра трудова характеристика, наградите „писмена похвала“, „домашен отпуск“ и „удължено свиждане“, получени със заповеди, приложени по делото, които подчертават дисциплинираност, активно сътрудничество при реализиране на социално-възпитателните дейности на жалбоподателя. Издавайки заповедта, без да отчете тези факти, началникът на Затвора С. е нарушил разпоредбата на чл. 35 от АПК, съгласно която индивидуалният административен акт се издава, след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая и се обсъдят обясненията и възраженията на заинтересованите граждани и организации, ако такива са дадени, съответно направени. Фактът, че административният орган действа в условията на оперативна самостоятелност, не déroгира законово вмененото му задължение да установи всички факти и обстоятелства от значение за случая, тъй като от една страна рамките на

оперативната самостоятелност се поставят от законовите разпоредби. От друга страна оперативната самостоятелност, макар да дава свобода на преценка на административния орган, съобразно вътрешното му убеждение, това убеждение следва да се основава на всички съществуващи обективно факти. Ако то не е съобразено с тези факти, то административният акт, който обективира свободната преценка на органа, се нарушава принципа на истинност, нормативно закрепен в чл. 7 от АПК и е постановил процесната заповед при несъобразяване с принципа за съразмерност, прокламиран в чл. 6 от АПК, задължаващ административните органи при упражняване на правомощията си да действат по разумен начин, добросъвестно и справедливо.

Съдът не кредитира становищата на главния инспектор ЗН „РНОД“ и на главния инспектор НС СДВР, тъй като са с абсолютно идентично съдържание и съдържат твърдения, които не се базират на доказателства, а представляват възпроизведени оценки и изводи, без наличието на фактически установявания и относимите към тях правни норми. Видно от събраните по делото доказателства, по отношение на лишения от свобода А., се установява, че са налице и двете предпоставки на чл.64, ал.1 от ЗИНЗС, тъй като е изтърпял най-малко една четвърт, но не по – малко от 6 месеца от наложеното наказание в затвор и е показал в действителност, установено от фактите по делото, „добро поведение“.

С оглед изложеното оспорената заповед се явява незаконосъобразна и като такава следва да бъде отменена.

Въз основа на така изложените фактически и правни съображения настоящият състав приема, че оспорения административен акт се явява незаконосъобразен като постановен при противоречие с материалния закон и несъобразяване с целта на закона и следва да се отмени.

При този изход на спора е основателна претенцията за разноси за жалбоподателя, които ответникът следва да бъде осъден да заплати в размер на 310 лв.: 10 лева за държавна такса и 300 лева заплатено адвокатско възнаграждение, съгласно представения договор за правна помощ.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК и чл. 64, ал. 4 от ЗИНЗС, Административен съд София – град, III отделение, 55 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № 44/26.05.2022г. на Началника на Затвора С., с която е отказано на лишения от свобода Т. М. А., ЕГН: [ЕГН], да бъде преместен в затворническо общежитие от открит тип – ЗО "К".

ОСЪЖДА Затвора С. да заплати да заплати на Т. М. А., ЕГН: [ЕГН], изтърпяващ наказание "лишаване от свобода" в Затвора – [населено място], разноси по делото в размер на 310 /триста и десет/ лева, представляващи държавна такса и адвокатско възнаграждение. Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: