

РЕШЕНИЕ

№ 3643

гр. София, 04.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 16.04.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова

Полина Величкова

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Михаела Николаева, като разгледа дело номер **1314** по описа за **2021** година докладвано от съдия Боряна Петкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 72, ал. 4 от Закона за Министерство на вътрешните работи (ЗМВР).

Образувано е по касационна жалба на адв. П. В., като пълномощник на М. М. З. от [населено място], срещу РЕШЕНИЕ от 15.12.2020 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 19^{-ти} с-в по н.а.х. дело № 12470 по описа за 2020 г.

Касаторът претендира за неправилност на обжалвания съдебен акт, като постановен при неправилно приложение на материалния закон и при допуснати съществени процесуални нарушения. Посочва, че целите на закона се постигат чрез спазване на основните принципи, общите и специални правни норми за поведение, поради което е необходимо пълно и всестранно обсъждане на фактите за всеки конкретен случай, тъй като само по този начин може да се установи дали издаденият административен акт преследва целта на закона, дали намесата в правата и свободите на засегнатото лице е пропорционална на преследваната цел и дали е спазен справедлив баланс между обществения интерес и интереса на индивида. Поддържа, че единственото, което е посочено в процесната заповед е чл.72, ал.1, т.7 ЗМВР, като вместо фактическите и правни основания за задържането на З., е указано „във вр. с чл. 6, ал. 1 ЗСММ“. Твърди, че към момента на задържане лицето не е знаело основанието на което го задържат, тъй като Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) е

издаден едва преди неговото освобождаване от 01 РУ – СДВР – между 14.00 и 14.40 часа. До издаване на АУАН, в който се вменява вина за извършено административно нарушение, М. З. не е можел да разбере фактическото основание за задържането му. В заповедта, според оспорващия, е следвало издателят да впише конкретни обстоятелства и деяния, а не само „чл. 6, ал. 1 ЗСММ“, която дори съдържа 3 различни предложения. Смята, че ако докладната записка или АУАН, който описва в подробности хипотезата, при която е било реализирано задържането, не е била изготвена към момента на съставяне на самата заповед, не следва да бъде възприемана като част от мотивите на същата. Изтъква, че цитирането на закона и липсата на факти или информация, сочеща на конкретно служебно задължение, чието изпълнение е било възпрепятствано, не могат да бъдат преодоленни с последващи уточнения, поради което е изразено несъгласие с мотивите на СРС. Претендира, че така посочените пороци в производството по издаване на Заповед за прилагане на принудителна административна мярка представляват съществени нарушения на административнопроизводствените правила, довели до ограничаване правото на защита на оспорващия. Сочат се аргументи, че след като в заповедта мотиви и фактически основания липсват, не може да се приеме, че изискването на чл.59, ал.2, т.4 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) е спазено в случая. Релевира доводи, че в Заповедта липсва препращане към съставен АУАН, за да се приеме, че фактите, описани в приложените документи, съставляват фактически основания за издаването ѝ. Смята, че дори мотивите да са съществували в друг документ, предхождащ издаването на оспорвания И. (в случая АУАН от 10.09.2020 г.), то З. е трябвало да бъде запознат с тях, в противен случай горното се явява несъвместимо с правото на защита от произвол, в каквато посока Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) се е произнасял многократно. Прави искане да бъде отменено обжалваното съдебно решение и вместо него, по съществото на спора, да бъде отменена Заповед за задържане на лица с рег. № 2253з-1240/10.09.2020 г., издадена от полицаи при СДВР. Претендират се направените в хода на производството разноски. ОТВЕТНИКЪТ – ПОЛИЦЕЙСКИ ОРГАН при Столичната дирекция на вътрешните работи (СДВР), оспорва жалбата. Чрез процесуалния си представител юрк. П. поддържа, че решението на първостепенния съд е правилно и не са налице сочените касационни основания за отмяна. Представя писмени бележки. Претендира присъждане на разноски и евентуално прави възражение за прекомерност на заплатеното от касатора адвокатско възнаграждение и моли съда да присъди по-нисък размер на разноските в тази част. ПРОКУРАТУРАТА на РБългария, представлявана от прокурор Н. от Софийска градска прокуратура (СГП), дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, като взе предвид наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно Решение, съобразно чл. 218, ал. 2 АПК и след като прецени събраните доказателства, приема от правна страна следното: Касационната жалба е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, а разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

Със Заповед за задържане на лица с рег. № 2253з-1240/10.09.2020 г., издадена от Н. П. Т., полицаи при 01^{BO} Районно управление на Столичната дирекция на вътрешните работи (РУ - СДВР), на основание чл. 72, ал.1, т.7 от Закона за министерството на

вътрешните работи (ЗМВР), във връзка с чл.6, ал.1 от Закона за събранията, митингите и манифестациите (ЗСММ) е наредено задържане за срок до 24 часа на лицето М. М. З. в помещение за временно задържане на 01^{во} РУ – СДВР.

С процесния съдебен акт е ПОТВЪРДЕНА Заповед за задържане с рег. № 225зз-1240/10.09.2020 г.

За да постанови този правен резултат, първостепенният съд е събрал относими писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е приел следното: оспореният административен акт е издаден от компетентен орган – полицейски орган по смисъла на чл. 57, ал. 1 ЗМВР, съгласно правомощията му, заложили в разпоредбата на чл. 72, ал. 1 ЗМВР. Заповедта е издадена в предвидената от закона писмена форма и има изискуемото съдържание по чл. 74, ал. 2 ЗМВР. Според СРС, посочено е и правното основание за издаването ѝ, а именно – чл. 72, ал. 1, т. 7 ЗМВР, която норма предвижда: „други случаи, определени със закон“, във вр. с чл. 6, ал. 1 ЗСММ. Първостепенният съд е обосновал извод, че са посочени фактическите и правните основания за задържане на касатора. Нещо повече, установява се, че срещу З. е съставен АУАН за нарушение по чл. 6, ал. 1 ЗСММ, която норма, като основание за задържане, е отразена в атакуваната заповед и е отбелязано в книгата за задържаните лица, това обстоятелство. Изложени са мотиви, че у задържаното лице, което, видно от сметите му писмени обяснения, се е отправило да участва в масова проява „протест“, е било намерено хладно оръжие – джобен нож. Затова и първостепенният съд е приел, че в случая е било достатъчно намирането на „оръжие или предмети, които могат да се ползват като оръжие“ на път за митинг, което води до обосноваване на задържането му, като в случая са били налице данни за наличие на предпоставки да бъде привлечен към административнонаказателна отговорност за нарушение на чл. 6, ал. 1, т. 1 ЗСММ, предвид намерения предмет у задържания и целта му на посещение на масова проява, регулирана от ЗСММ. Допълнено е, че тази принудителна административна мярка (ПМ) е с превантивна функция и че не е налице нарушение на чл. 5 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧОС).

Тези изводи на първостепенния съд не се споделят от настоящия решаващ състав.

Пред касационната инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл.219, ал.1 АПК, поради което и на основание чл. 220 се приемат за доказани фактите, така, както са установени от СРС, 19^{-ти} състав.

Настоящият съдебен състав намира, че оспорената Заповед страда от съществен и неотстраним порок във формата и при издаването ѝ са допуснати нарушения на административнопроцесуалните правила, довели до постановяване на един незаконосъобразен по съдържание административен акт, поради което и обжалваният съдебен акт, потвърждаващ същата, е неправилен, като постановен при наличие на касационно основание за отмяна – чл. 348, ал. 1, т. 1, във вр. с ал. 2, предл. 1 НПК.

Задържането за срок до 24 часа е принудителна административна мярка, която в зависимост от случая би могла да има предупредително-възпиращ или преустановителен характер и се предприема с цел осуетяване извършването на противоправно деяние или прекратяване на вече започнало такова и отстраняване на неговите вредоносни последици. Разпоредбата на чл. 72, ал. 1, т. 7 ЗМВР – посочена като правно основание за издаване на оспорваната Заповед, овластява полицейските органи да задържат лица и в други случаи, определени със закон. Според приложимата норма на чл.74 ЗМВР задържането на лицата по реда на чл.72, ал. 1 се

извършва въз основа на писмена заповед, чието минимално задължително съдържание е установено в ал. 2. Съгласно чл.6, ал.1 ЗСММ в събрания, митинги и манифестации не могат да участвуват граждани, които: 1. носят оръжие или други специално предназначени или приспособени предмети, които може да се използват против живота и здравето на хората или за причиняване на материални щети; 2. са в очевидно пияно състояние; 3. са маскирани с цел да се затрудни тяхното разпознаване.

В оспорваната в настоящото производство Заповед по същество липсват фактически основания за постановяването ѝ, тъй като не е посочена каква е точно причината за задържане на лицето, като единствено е направена привръзка с чл. 6, ал. 1 ЗСММ, без да е посочено словесно или от правна страна коя точно хипотеза на закона е била нарушена. В разпоредбата на чл. 6, ал.1 ЗСММ са регламентирани три отделни хипотези, в които граждани не могат да участват в събрания, митинги и манифестации и които са самостоятелни основания със свои особености. В случая поради липса на мотиви на административния акт не може да бъде установено било ли е налице основание за извършване на полицейска проверка по отношение на кастора, какви са били причините, поради които същият е бил задържан по силата на ЗСММ. Както беше отбелязано липсата на мотиви на административния акт прави невъзможно установяването на релевантните за спора факти и упражняването на съдебния контрол за законосъобразност. Константа е и съдебната практика, че и излагането на несъответни и ирелевантни мотиви като фактическо основание за издаването на административния акт, следва да бъде приравнено на липса на изискуемите се от закона мотиви за обосноваване наличието на материалноправни предпоставки за упражняване на предоставената от закона компетентност и съответно води да нарушаване на императивното изискване за съдържание на акта по чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК. В контекста на съдебната практика на ЕСПЧ, формалното посочване на законовата хипотеза за постановяване на задържането по чл. 72, ал. 1 ЗМВР, не е достатъчно да се счита изпълнено изискването на чл. 74, ал. 1, т. 4 ЗМВР за посочване на основанието за задържане. За обосноваване на правото на органа да упражни предоставеното му правомощие в рамките на неговата дискреционна власт и за осигуряване възможността на адресата на акта да защита правата си, е следвало в заповедта за задържане по чл. 72, ал. 1, т. 7 ЗМВР да са описани конкретни фактически обстоятелства, обуславящи издаването на заповед за задържане в приложената от полицейския орган законова хипотеза. В този смисъл, не е достатъчно заповедта за задържане да съдържа само позоваване на приложимите разпоредби, без посочване на специфични обстоятелства или действия, бездействия.

В т. 2 на Тълкувателно решение № 4/22.04.2004 г. по тълкувателно дело № 4/2002 г. на Върховния административен съд (ВАС) Общото събрание на съдиите от Първа и Втора колегии приема, че в случаите, когато административният орган е овластен да реши въпроса по свободна преценка, необсъждането на възраженията и обясненията на заинтересованите граждани и организации, които пряко касаят решавания въпрос, и/или неизлагането на мотиви съставляват основания за отмяна на административния акт. Според мотивите на решението, въпреки предоставеното от закона право на действие при оперативна самостоятелност, неизлагането на мотиви по въпроса защо е избрано едно от няколкото възможни законосъобразни решения съставлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила и е основание за отмяната на акта. 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.

В хипотезата на чл. 72, ал. 1 ЗМВР безспорно административният орган действа при условията на оперативна самостоятелност – т.е. овластен е да реши поставения пред него въпрос по свободна преценка, това обаче не го освобождава от задължението да изложи всички факти и обстоятелства въз основа на които е достигнал до съответното решение. Неизлагането на мотивите (причините), довели до прилагане на тази тежка мярка на ограничаване на правото на свободно придвижване, прави невъзможно упражняването на съдебния контрол за законосъобразност, включително и по отношение спазването на принципа на съразмерност, установен в чл. 6 АПК. Съгласно тази разпоредба административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава (ал. 2 на чл. 6). Според ал. 3, когато с административния акт се засягат права или се създават задължения за граждани или за организации, прилагат се онези мерки, които са по-благоприятни за тях, ако и по този начин се постига целта на закона. С разпоредбата на ал. 5 е въведено задължение за административните органи да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с преследваната цел.

Въпреки изхода на делото, искането на касатора за присъждане на разноските, направени по делото, не следва да бъде уважено, предвид липсата на доказаност, че по декларацията за правна помощ и съдействие е заплатено адвокатско възнаграждение.

Предвид изложеното, настоящият решаващ състав приема, че обжалваният съдебен акт следва да бъде ОТМЕНЕН, като постановен при наличие на касационно основание за отмяна – чл. 348, ал. 1, т. 1, във вр. с ал. 2, предл. 1 НПК и на основание чл. 222, ал. 1 АПК делото решено по същество, чрез ОТМЯНА на Заповед за задържане с рег. № 225зз-1240/10.09.2020 г.

При този изход на спора и на основание чл.63, ал.3 ЗАНН (редакцията ДВ, бр.94/2019г.) във вр. с чл.143, ал.1 АПК и чл.38, ал.1, т.3 от Закона за адвокатурата, на адв. В. следва да бъдат присъдени разноски за адвокатско възнаграждение, в размер на 400 (четиристотин) лева - определен съгласно чл.8, ал.2, т.4 от Наредба №1/2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Така мотивиран и на основание чл. 222, ал. 1 АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, III^{-ти} Касационен състав

РЕШИ

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ от 15.12.2020 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 19^{-ти} с-в по н.а.х. дело №12470 по описа за 2020г., като вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ Заповед за задържане на лице с рег. №225зз-1240/10.09.2020г., издадена от Н. П. Т., полицаи при 01^{-во} Районно управление на Столичната дирекция на вътрешните работи, на основание чл.72, ал.1, т.7 ЗМВР, във връзка с чл.6, ал.1 ЗСММ, с която е наредено задържане за срок до 24 часа на лицето М. М. З. в помещение за временно задържане на 01^{-во} РУ – СДВР.

ОСЪЖДА СТОЛИЧНАТА ДИРЕКЦИЯ НА ВЪТРЕШНИТЕ РАБОТИ при Министерството на вътрешните работи, представлявана от директора, с адрес: 1303 С., [улица], да заплати на адв. П. А. В., вписана в единния регистър под №[ЕГН], с адрес на упражняване на дейността – [населено място], [улица], сумата 400 (четиристотин) лева – разноски за адвокатско възнаграждение по к.а.х. дело №1314/2021г.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.