

РЕШЕНИЕ

№ 2043

гр. София, 25.03.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 21
състав,** в публично заседание на 01.03.2018 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Росица Бузова

при участието на секретаря Детелина Начева, като разгледа дело номер **12295** по описа за **2017** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – чл.178 АПК.

Образувано е жалба на Т. П., ЕГН [ЕГН] от [населено място], [улица], №5А срещу Заповед за задържане на лице рег. № 2263з-2774/18.10.2017 г., издадена от полицейски орган – М. Е. Р. на длъжност на длъжност- полицаи при 02 РУ- СДВР при Министерството на вътрешните работи. Заповедта се оспорва като незаконосъобразно издадена поради неспазване на предписаната форма, допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, противоречие с материалния закон и несъответствие с целта на закона – основания за отмяна по чл.146, ал.1, т.2 – 5 АПК. Жалбоподателят сочи, че със Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г. бил задържан по чл.72, ал.1 ЗМВР за срок от 24 часа във връзка с инкриминирано деяние“хулиганска проява“.Въпреки че разпоредбата на чл.72, ал.1 ЗМВР визирала седем условия,при наличие на които полицейските органи реализирали на законно основание правомощията си за задържане, липсата на конкретизация в Заповед рег.№2263з-2774/18.10.2017 г. на кое от условията от т.1 до

т.7 е задържан препятствало обективно неговата възможност да разбере основанията за задържането му и накърнявало правото му на защита. Липсата на изложени правни и фактически основания за задържане водела и до липса на мотиви, тъй като посочването само на разпоредбата на чл.72 от страна на полицейския орган не можело да санира законността при упражняване на правомощията на същия. Отделно от това, в мотивната част на Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г. било посочен само хулиганска проява, като такъв термин няма - липсата на конкретизация на престъпния състав, осъществен от задържаното лице, препятствало обективно упражняване на правото му на защита срещу така приложената спрямо него принудителна административна мярка по ЗМВР. От административния орган не били изложени мотиви в Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г. относно "данните за извършено престъпление". Това наред с липсата на указание по чл.52, ал.2, т.7 АПК пред кой съд и в какъв срок може да се обжалва било съществено нарушение на административно-производствените правила - самостоятелно основание за отмяна на акта. Не били налице също и материалноправните предпоставки за издаване на процесната заповед, тъй като нито към момента на издаването ѝ, нито след фактическото освобождаване не били предприети действия от органите на МВР за доказване на хулиганската проява чрез придобиването на определено процесуално качество във воденото наказателното производство за каквото и да било престъпление ли пък за така посочената, хулиганска проява. Задържането по чл.72 и сл. ЗМВР за срок от 24 часа като принудителна административна мярка имало за цел да предотврати възможността лицето да извърши престъпление или да се укрие или да осуети наказателно преследване. За приложението ѝ достатъчно било наличие на данни, че е извършено престъпление от задържаното лице. Тези данни, дори и да не били достатъчни за образуване на досъдебно производство, трябвало да са такива, че да обосновават подозрение, че задържаното лице е извършило престъпление. Дори и при налични доказателства в тази насока и при повдигнато обвинение срещу лицето, това не обосновавало необходимостта от налагане на тази принудителна административна мярка. Толкова повече това важало в случая, тъй като за жалбоподателя такива обстоятелства изобщо не били налице. Задържането му противоречало на принципа на съразмерност по чл.6 АПК - засягало правата и

законните му интереси в степен над необходимата с оглед целта на закона – наказателната отговорност и бъдещото ѝ реализирано не обуславяла необходимост лицето непременно първо да бъде задържано. Нарушен бил и заложеният в чл.107 ЗМВР принцип на зачитане правата и законните интереси на гражданите и чл.5, т.2 от ЕКПЧ. Жалбоподателят иска Заповед за задържане на лице рег. № 11938зз-26/14.10.2014 г. на полицейски орган при 02 РУ при СДВР да бъде отменена или обявена за нищожна, тъй като е издадена от некомпетентен орган, непритежаващ правомощия за издаване на заповеди за задържане на лице и да му се присъдят сторените по делото разноски.

Ответникът полицейският орган – М. Е. Р. на длъжност полицаи при 02 РУ при СДВР към МВР в представения отговор по жалбата изразява становище за неоснователност и необоснованост на същата и моли да бъде отхвърлена, тъй като е съобразена с материалното право, издадена е от компетентен орган съгласно чл.57, ал.1 от ЗМВР- от полицейски служител в 02 РУ при СДВР, в рамките на служебните му правомощия, спазена е цялата административно-производствена процедура, изготвена е в законовата писмена форма, която съдържа всички необходими реквизити, изчерпателно изброени в нормата на чл.74 от ЗМВР, задържането е отразено в Книгата на задържаните лица по описа на 02 РУ при СДВР, като лицето е било в добро здравословно състояние и желае жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна, а заповедта оставена в сила. Заявява претенция за присъждане ан разноски. В съдебно заседание я оспорва чрез процесуалния си представител юрисконсулт П., по съображения в писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на адвоката- процесуален представител на жалбоподателя и желае да бъде редуцирано по реда на чл.78, ал.5 ГПК..

Съдът прецени събраните по делото доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, съгласно чл.235, ал.2 ГПК вр. с чл.144 АПК, при което от фактическа страна установи следното:

Със Заповед за задържане на лице рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г., издадена на 18.10.2017 г. в [населено място] в 01.00 часа от М. Е. Р. – полицаи при 02 РУ при

СДВР на основание “чл.72, ал.1, т. от Закона за Министерство на вътрешните работи и за хулиганска проява” е задържано за срок от 24 часа лицето Т. П., ЕГН [ЕГН] с адрес – [населено място], [улица], № 5А, вх. А, ет. 3, ап.8 в помещение за временно задържане на 02 РУ при СДВР. Следва предварително отпечатан текст от бланката, използвана за заповедта, че “на задържаното лице са разяснени правата му по чл.72, ал.3 и 4 и чл.73 от Закона за Министерство на вътрешните работи”. Непосредствено след това като издател на тази заповед е обозначен “ПОЛИЦЕЙСКИ ОРГАН” с подпис. В долната част на първата страница на заповедта в дребен шрифт е отпечатан текст от използваната бланка, с който задържаното лице потвърждава, че му е разяснено правото по чл.72, ал.3 ЗМВР, ако не владее български език, незабавно да бъде информиран за основанията за задържане на разбираем от него език; уведомен е, че съгласно чл.72, ал.4 ЗМВР има право да обжалва законността на задържането; разяснено му е, че съгласно чл.72, ал.4 ЗМВР има право на адвокатска защита и полицейският орган е длъжен да му осигури възможност да свърже със защитника – адвокат; уведомен е, че при задържане по чл.72, ал.1, т.1 – 5 ЗМВР не могат да му бъдат ограничавани други права освен правото на свободно придвижване.

В началото на втората страница на Заповед рег.№ 2263з-2774/18.10.2017 г., е отпечатана разписка, с която подписалият я Т. П. потвърждава, че е получил неин екземпляр, без да е обозначен дата и час на връчването ѝ. Следва подписан от задържаното лице запис, че е било освободено в 12.30 ч. на 18.10.2017 г.

Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г. е издадена в четири екземпляра – за задържаното лице, за органа, извършил задържането, за информационния масив и за делото. Препис от един екземпляр е приложен от жалбоподателя към жалбата (л.10/ и преписи от нея са изпратени с писмо рег. № УРИ № 22600011924/07.11.2017 г. на Началник 02 РУ при СДВР. Съпоставката сочи, че във всички екземпляри № 1 и 2 основанието за издаване на Заповед рег. №.№ 2263з-2774/18.10.2017 г.е записано по идентичен начин – чл.72, ал.1 ЗМВР и хулиганска проява – без вписани допълнителни данни.

На 18.10.2017 година е съставен Протокол за обиск на лице, извършено то М. Е. Р.-полицай в 02 РУ при СДВР на основание чл.80 от ЗМВР в присъствието на свидетеля

Г. А. Г. е извършен обиск на лицето Т. П., при който са намерени 1 брой GSM цвят чер, със счупено стъкло в горен ляв ъгъл, сумата от 250 лева на съхранение в лицето, 1 брой черна кожена чанта с лични вещи.

Видно от преписа – извлечение от Книгата на задържаните лица на 02 РУ при СДВР представен с писмо рег. № УРИ 226000119240/07.11.2017 г. на НАЧАЛНИК 02 РУ ПРИ СДВР, класиран на л. 17 – 20 от делото, процесното задържане е вписано под № 10 с дата на приемане на лицето - 18.10.2017 г., без отразен номер, дата и час на заповедта за задържане, основание за задържането “хулиганска проява“, имена на задържаното лице Т. П., ЕГН [ЕГН], негов постоянен и настоящ адрес – [населено място], здравословно състояние на лицето при задържането – добро, помещение, в което е настанено – 02 РУ – СДВР, в колони № 13 и 14 е записано, че е освободен (без посочи причини за освобождаване, по чие нареждане и/или данни за датата и/или часа на освобождаване), служител, изпълнил разпореждането за освобождаването - Х. с негов подпис (без вписана длъжност), здравословно състояние на лицето при освобождаването – добро, без вписани забележки.

В административната преписка, изпратена по делото по реда на чл. 152, ал. 4 АПК с писмо рег. № УРИ 226000119240/07.11.2017 г. на СДВР, са приложени:

Декларация от 18.10.2017 г., с която Т. П. е декларирал, че:

- запознат е с правото на адвокатска защита по негов избор и за негова сметка и е заявил, че желае да се ползва от такава и се е подписал;
- запознат е с правото на адвокатска защита от служебен адвокат по реда на Закона за правната помощ,
- запознат е с правото на консултация с лекар и е заявил, че не желае такава, тъй като няма здравословни проблеми се е подписал;
- декларирал е, че не желае медицински преглед от лекар по негов избор и за негова сметка се е подписал;
- декларирал е, че не желае за задържането му да бъде уведомен член от семейството му и се подписал

- запознат е с правото му на свиждания, да получава колети и храна,

- няма нужда от специална хранителна диета.

Със Заповед № № 3-203321/17.12.2013 година на ВНД Директор СДВР- Комисар на основание чл.186,ал.1 и член 191, ал.5 от ЗМВР, във връзка с чл.53, ал.1 от Наредба Из-2525/14.12.2012 г. и подадено заявление с вх. № 41910/14.12.2013 година по описа на 02 РУ - СДВР е назначен полицаи М. Е. Р. - старши полицаи в 03 група на Сектор“Охрана“към отдел“Сигнално – охранителна дейност“ по допълнителния щат към щата на СДВР/ чл.76, ал.2 и алинея 5 от ЗМВР категория Е-II степен на длъжност-старши полицаи в група“Охрана на обществения ред на сектор“ Охранителна полиция към 02 РУ при СДВР. Видно от Акт за встъпване в длъжност, на 06.01.2014 г. съгласно Заповед № 20321/17.12.2013г. ПОЛИЦАЙ М. Е. Р. е встъпил в длъжността – СТАРШИ ПОЛИЦАЙ в група „Охрана на обществения ред на сектор“ Охранителна полиция“ към 02 РУ при СДВР.

Към писмения отговор на ответника по жалбата е представена Докладна записка, изготвена от Д. Г. до Началник на 02 РУ при СДВР, относно посетен сигнал за нарушения на нощната тишина и задържано лице в 02 РУ при СДВР, в която пише, че на 17.10.2017 г. е бил назначен АП-212 за времето от 17.10.2017 година до 07.00 часа на 18.10.2017 година и около 23.50 часа, са получили сигнал от ОДЧ-22 за шумна компания на адрес [населено място], [улица],5А, ВХ А, ет.4 ап.13 и при пристигането на адреса установили, че на същия наистина има лица, които празнуват на силна музика и виковете,а при позвъняване на звънеца ги е посрещнало лице в нетрезво състояние и при извършената проверка са установили, че лицето се казва Т. П. [ЕГН] с документ за пребиване и с нов документ, като при опит да съставят необходимите документи, лицето почнало да се държи арогантно и след повикване на ОДЧ лицето е задържано.

От показанията на свидетеля – Г. Г.-младши полицаи в 02 РУ при РУ- СДВР, сектор“ Охранителна полиция“- Охрана на обществения ред“, се установява какво се е случило на дата 17.10.2017 г. , кое лице е задържано, а докладната записка, която е по делото е изготвена от него и е от 18.10.2017 година след задържане на лицето и практиката по принцип е такава - в случаите на задържане, трябва да се напише

докладна записка, в която да се посочат обстоятелствата, при които то е извършено и такава се изготвя в процеса при съставяне на всички документи по това задържане и се прилага към тях, като тя не е съставена за нуждите на делото, докладната записка не се завежда, не се входира и се прилага към документите, съпровождащи заповедта за задържане, оставя се в дежурната част в 02 РУ - СДВР и се разпределя по направление.

При тази фактическа обстановка, от правна страна съдът прие:

Жалбата е процесуално допустима – подадена срещу Заповед рег. 2263з-2774/18.10.2017 г. г., издадена от полицейския орган за задържане по чл.72, ал.1 ЗМВР, чиято съдебна обжалваемост е изрично предвидена в специалната разпоредба на чл.72, ал.4 ЗМВР, следва и от общата клауза за съдебен контрол на законосъобразност на индивидуалните административни актове по чл.145, ал.1 АПК. Оспорването е предявено от задържаното лице, което е легитимирано съгласно чл.147, ал.1 АПК да иска съдебната отмяна на Заповед рег. срещу Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г. след изтичане на 24-часовия срок на постановеното задържане с оглед реализиране на отговорността на ответната администрация по чл.1, ал.1 ЗОДОВ. В Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г. не е посочено пред кой орган и в какъв срок може да се обжалва, поради което приложим за съдебното нейно оспорване е удълженият 2-месечен срок по чл.140, ал.1 АПК. Броен от датата на връчването ѝ на жалбоподателя - 18.10.2017 г., този срок изтича на 18.12.2017 г. Жалбата е подадена направо в Административен съд София-град с вх. №30838/31.10.2017 г.. преди изтичането му на 18.12.2017 г. без просрочие. Наред с това, тъй като се претендира и нищожност на заповедта, то съгласно нормата на чл.149, ал.5 от АПК искане за обявяване на нищожност на административен акт може да се подаде без ограничение във времето и същата е безспорно процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Част втора от ЗМВР регламентира органите на МВР и правомощията им, отделно уредени във включените в нея глава четвърта, респективно в глава пета. Съгласно чл.56 ЗМВР/ (Доп. – ДВ, бр. 14 от 2015 г., в сила от 1.04.2015 г., бр. 81 от 2016 г., в сила от 14.10.2016 г.) органи на структурите по [чл. 37](#) и на техните структури и звена

са държавните служители по [чл. 142, ал. 1, т. 1](#) и 2 и ал. 3. Органите на структурите по чл.37 ЗМВР и тези на структурите и звената им са държавни служители. Полицейските органи съгласно чл.57, ал.1 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г. и доп., бр.56 от 2015 г.) са органите на Главна дирекция "Национална полиция", Главна дирекция "Борба с организираната престъпност", Главна дирекция "Гранична полиция", областните дирекции, дирекция "Миграция", Дирекция "Вътрешна сигурност", Дирекция "Международно оперативно сътрудничество", Специализирания отряд за борба с тероризма и звената "Общинска полиция", които пряко осъществяват някои от дейностите по чл.6, ал.1, т.1 - 3, 7 и 8, които пряко осъществяват някои от дейностите по чл.6, ал.1, т.1 - 3, 6 и 7 ЗМВР. Препращането е към следните основни дейности на МВР – оперативно-издирвателната – чл.6, ал.1, т.1 ЗМВР, охранителната - чл.6, ал.1, т.2 ЗМВР, разследване на престъпления-чл.6, ал.1, т.3 ЗМВР, информационна - чл.6, ал.1, т.6 ЗМВР и контролна - чл.6, ал.1, т.7 ЗМВР. Само държавните служители на МВР със статут по чл.142, ал.1, т.1 ЗМВР на полицейски органи са оправомощени по закон да прилагат принудителната административна мярка - задържане под стража по чл.72, ал.1 ЗМВР.

Заповед рег.№2263з-2774/18.10.2017 г. е подписана от М. Е. Р.- ПОЛИЦАЙ в 02 РУ при СДВР, който към датата издаването ѝ има изискуемия се статут на полицейски орган по чл.57, ал.1 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г. и доп., бр.56 от 2015 г.). Първо, притежава общото качество на орган на МВР по чл.56 ЗМВР като държавен служител по чл.142, ал.1, т.1 ЗМВР от структурно звено на СДВР към МВР по чл.37, ал.1, т.1 ЗМВР – въз основа на преназначение на тази длъжност със Заповед №з-20321/17.12.2013 г., на която дата е и встъпването му в нея. Второ, ответникът като държавен служител по чл.142, ал.1, т.1 ЗМВР – орган по чл.56 ЗМВР (ред. – след доп., ДВ, бр.14 от 2015 г.) на 02 РУ при СДВР на база тази своя организационно-щатна принадлежност има и специалното качество на полицейски орган, тъй като към 18.10.2017 г. се числи към СДВР, която е една от изрично изброените в чл.57, ал.1 ЗМВР структури по чл.37 ЗМВР./ при съобразяване, че съгласно чл.9, ал.2 от Правилника за устройството и дейността на МВР, СДВР има статут на областна дирекция на вътрешните работи. Трето, служебното му положение отговаря също и на функционалните критерии, предвидени с чл.57, ал.1 ЗМВР

(ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г. и доп., бр.56 от 2015 г.).Отвeтникът е **полицейски орган** по чл.57, ал.1 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г. и доп., бр.56 от 2015 г.) с всички правомощия по част втора, глава пета от ЗМВР. Четвърто, от този статут произтича в частност компетентността за задържане по чл.72 ЗМВР. Същата е общо възложена на всички полицейски органи, без да е разпределена помежду им по какъвто и да е признак (структура, длъжност, категория, степен) и без да има нормативно ограничения (времеви, персонални, предметни или др.) за упражняването ѝ. Овластяването по чл.72, ал.1 ЗМВР произтича пряко от закона и без нарочна заповед от съответния орган по чл.158 или чл.159 МВР. По всички тези причини, Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г. е издадена от ответника като полицейски орган по чл.57, ал.1 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г. и доп., бр.56 от 2015 г.) при 02 РУ при СДВР въз основа на оправомощаването му с изискуемата се валидността ѝ компетентност по чл.72, ал.1 ЗМВР и не е нищожна поради липсата ѝ.

Съгласно чл.30, ал.1 от Конституцията на Република България (КРБ) всеки **има право на лична свобода и неприкосновеност**. Разпоредбата на чл.30, ал.2 КРБ никой не може да бъде задържан, подлаган на оглед или обиск или на друго посегателство върху личната неприкосновеност освен **при условията и по реда, определени със закон**. Съгласно чл.30, ал.3, изр.1 КРБ единствено и само **в изрично посочените от закона неотложни случаи** компетентните държавни органи могат да задържат гражданин, за което незабавно уведомяват органите на съдебната власт. В срок от 24 часа от задържането органът на съдебната власт се произнася по неговата законосъобразност, постановява чл.30, ал.3, изр.2 КРБ.

Съгласно член 5, § 1, изр.1 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, ратифицирана със закон на Народното събрание от 31 юли 1992 г. (ДВ, бр. 66 от 1992 г.), в сила за Република България от 7 септември 1992 г. (“Европейска конвенция за правата на човека” – ЕКПЧ) всеки има

право на свобода и сигурност. Тази разпоредба защита физическата свобода на лицето, която Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) разглежда заедно с правата по чл.2, чл.3 и чл.4 ЕКПЧ като **първите по степен сред основните права**, които защитават физическата сигурност на лицето (решение на ЕСПЧ от 03.10.2006 г. делото на *M. v UK*, жалба № 543/03 - § 30). Всички *видове лишаване от свобода от държавата* са предмет на чл.5 ЕКПЧ, а защитеното от разпоредбата право на свобода и сигурност се прилага за *всеки*. След прогласяването му и за да го гарантира, член 5, § 1, изр.2 ЕКПЧ постановява, че никой не може да бъде лишен от свобода освен в изрично посочените в б.„а” - б.„f” случаи и само в съответствие с процедури, предвидени от закона. В юриспруденцията на ЕСПЧ трайно са изведени няколко стандарта при закрилата на това право. Първият е изчерпателност на изключенията по член 5, § 1, изр.2, б.„а” – б.„f” ЕКПЧ, чието *тълкуване трябва да е задължително стриктно*, а разширителните обосновки при приложението им са недопустими (решение на ЕСПЧ от 22.02.1989 г. по дело *C. v I.*, жалба № 11152/84 - § 41). Целта е да се гарантира, че никой няма да бъде произволно лишен от свобода на основание, което не е предвидено в конвенцията. Вторият е *законност* на лишаването от свобода по националния закон, както от процесуална, така от материалноправна страна, и скрупулъзно придържане към принципа за върховенството на закона (решение на ЕСПЧ от 24.10.1979 г. по делото *W. v. N.*, жалба № 6301/73 - § 37 - § 39). При съблюдаване на този фундаментален за всяко едно демократично общество принцип, **лишаване от свобода, което е произволно, не може да е законно** (решение на ЕСПЧ от 21.02.1976 г. по делото *G. v. UK*, жалба № 4451/75-§ 34). За целта член 5, § 2 - § 5 ЕКПЧ гарантират сбор от материалноправни права, свеждащи до минимум рисковете от произвол при лишаване от свобода. Такова е правото по член 5, § 2 ЕКПЧ **задържаното лице незабавно да бъде уведомено за основанията за ареста си** при задължение на държавата чрез компетентния национален орган

да обоснове всяко лишаване от свобода на всеки един етап.

Без съмнение със задържането по Заповед рег..№ 2263з-2774/18.10.2017 г. жалбоподателят е лишен от свобода по смисъла на член 5 ЕКПЧ, което е крайна форма на ограничаване на свободата му на придвижване по член 2 от Протокол № 4 към ЕКПЧ - държан от 01.00 ч. на 18.10.2017 г. до 12.30 ч. на 18.10.2017 г. в място за настаняване от затворен тип - *помещение за задържане* в 02 РУ при СДВР по чл.5, ал.1, т.1 и чл.6 от Инструкция № Из-1711/2009 г., издадена от министъра на вътрешните работи за оборудването на помещенията за настаняване на задържаните лица в структурите на МВР (обн., ДВ, бр.78 от 2009 г., изм., бр.40 от 2010г., изм. и доп., бр.33 от 2012 г. – отм., бр.9 от 2015 г.) (Инструкция № Из-1711/2009 г.) *под полицейска охрана* съгласно чл.31 – 32 от Инструкция № Из-1711/2009 г. (отм.) при ограничителен режим по чл.41, ал.1, т.1 от Инструкция № Из-1711/2009 г. (отм.). Касае се за *ограничение на свободата на придвижване*, което е така сериозно по степен и интензитет, че по същността си съставлява *лишаване от свобода* по чл.5 ЕКПЧ, а не е само предмет на чл.2 от Протокол № 4 към ЕКПЧ. Съответно случаят не може да се извади от обхвата на чл.5 ЕКПЧ с произтичащите ограничения и изисквания заради чл.73, изр.1 ЗМВР вр. чл.4 от Инструкция № Из-1711/2009 г.), според които задържането по чл.72, ал.1, т.1 – 4 ЗМВР е единствено ограничение на правото на свободно придвижване. Щом има физическо задържане от полицията при *загуба на свобода с елемент на принуда* против волята на лицето макар и за 24-часов срок, това е лишаване от свобода по чл.5 ЕКПЧ (решение на ЕСПЧ по дело *N. v. S.*, жалба № 47244/99).

Ето защо проверката на Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г. следва да се прави през общия принцип на **законност** на лишаването от свобода с оглед изискванията на *процедурата, предвидена в националния закон*, съгласно член 5, изр.1 ЕКПЧ, която включва извършването на задържане (решение на ЕСПЧ от 30.08.1990г. по дело *F., C. and H. v UK*, жалби № 12244/86, 12245/86 и

12383/86 - § 29) и с оглед наличието на *материалноправните предпоставки* от конкретното приложено основание за лишаване от свобода по член 5, § 1, изр.2, б."а" – б."f" ЕКПЧ. Двете изисквания за процесуалната и материална редовност в юриспруденцията на ЕСПЧ се припокриват и нерядко сливат в общо изискване лишаването от свобода да е *законно* (решение на ЕСПЧ от 21.02.1990г. по дело *Van der Leer v N.*, жалба № 11509/85 - § 27 - § 31). Освен че следва да е надлежно осъществено на някое от основанията по член 5, § 1, изр.2, б."а" – б."f" ЕКПЧ при спазване на националния закон, то трябва да е съвместимо с общия принцип за **закрила от произволно лишаване от свобода**.

Процесното задържане не покрива нито стандарта за законност, нито този за произволност като основополагащи общи принципи при ограниченията на правото на свобода и сигурност.

В нарушение на чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР и член 5, § 1, изр.2 и § 2 ЕКПЧ, Заповед рег. № 2263з-2774/18.10.2017 г. **не съдържа абсолютно никакви фактически и правни основания за задържането** на Т. П.. Първо чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР изисква в писмената заповед по чл.74, ал.1 ЗМВР да се сочат фактически и правни *основания за задържане* и в заповедта по чл.74, ал.1 ЗМВР следва да бъдат определени *и фактическите*, и правните основания лицето да бъде задържано.Второ, задължителното посочване на *фактическите основания* на Заповед рег.№ 2263з-2774/18.10.2017 г.в самата нея наред с правните основания ѝ предписва и субсидиарно приложимата съгласно чл.2, ал.1 АПК обща разпоредба на чл.59, ал.2, т.5 АПК, чрез която се изпълнява предписанието на чл.59, ал.1 АПК всеки административен акт, издаден в писмена форма, да е мотивиран. Трето, тази национална уредба е синхронизирана с член 5, § 2 ЕКПЧ, който постановява, че на всяко арестувано лице трябва незабавно да бъдат съобщени на разбираем език *основанията за арестуването му*. Изискването се прилага за всички случаи по член 5, § 1,

изр.2, б."а" – б."f" ЕКПЧ, вкл. за тези, в които не е упоменат *арест*, тъй като понятието се тълкува *автономно* с оглед общата цел на разпоредбата да се защити всеки срещу всяко произволно лишаване от свобода и излиза извън сферата на наказателноправните мерки (решение на ЕСПЧ от 21.02.1990 г. по дело *Van der Leer v N.*, жалба № 11509/85 - § 27). Член 5, § 2 ЕКПЧ всъщност осигурява *елементарна гаранция*, че всяко арестувано лице трябва да знае защо е лишено от свобода (решение на ЕСПЧ от 30.08.1990 г. по дело *F., C. and H. v UK*, жалби № 12244/86, 12245/86 и 12383/86-§ 40), като му се даде възможност да отрече извършването на престъплението и така да бъде освободено, без да прибегва до съдебно производство. По силата на член 5, § 2 ЕКПЧ на всяко арестувано лице трябва да бъдат съобщени на разбираем за него прост, нетехнически език, *основните правни и фактически основания за ареста му*, така че да може, ако го сметне за подходящо, да оспори *законността* му пред съда в съответствие с член 5, § 4 ЕКПЧ (решение на ЕСПЧ от 21.02.1990 г. по дело *Van der Leer v N.*, жалба № 11509/85 - § 28; решение на ЕСПЧ от 30.08.1990 г. по дело *F., C. and H. v UK*, жалби № 12244/86, 12245/86 и 12383/86 - § 40). Тъй като законност означава такава и по вътрешното право, и по Конвенцията, подлежащата на предоставяне на лицето информация по член 5, § 2 ЕКПЧ трябва да се отнася до приложеното спрямо него основание по чл.72, ал.1 ЗМВР и до това по член 5, § 1, изр.2, б."а" – б."f" ЕКПЧ (решение на ЕСПЧ по дело *M., O'N. and E. v UK*, жалби № 8022/77, 8025/77 и 8027/77).

Фактите, които пораждат подозрение в извършването на престъпление и обосновават първоначалното задържане на лицето не трябва да са от същото ниво както тези, необходими за осъждането му или дори за повдигането на обвинение (решение на ЕСПЧ от 28.10.1994 г. по дело *M. v UK*, жалба № 14310/98 - § 55). Съответно не се изисква съобщената на лицето при ареста му информация да е пълна и изчерпателна (решение на ЕСПЧ по дело *X v G.*, жалба № 8098/77). Във всички случаи, обаче, подозренията в извършването на

престъпление при първоначалното задържане трябва да бъдат конкретизирани в степен и да бъдат съобщени така че **арестуваното лице да добие незабавно известна представа в какво е заподозряно** (решение на ЕСПЧ от 11.07.2000 г. по дело *D. v T.*, жалба № 20869/92-§ 56, решение на ЕСПЧ от 07.12.1999 г. по дело *K. v UK*, жалба № 40451/98). Целта на член 5, § 2 ЕКПЧ лицето да узнае бързо основанията основните фактически и правни основания за ареста си като предпоставка за прилагане на предвидената с член 5, § 4 ЕКПЧ гаранция за оспорване на законността му по съдебен ред. Обратното, недопустимо е по всеки един минимален национален и международен стандарт, фактите, обосноваващи подозрението в престъпление, изобщо да не са посочени в акта за задържане и да не са съобщени на задържаното лице незабавно при лишаването му от свобода.

Обжалваната Заповед рег. № 2263з-2774/18.10.2017 г. не отговаря на нито едно от цитираните изисквания по чл.74, ал.1, т.2 и ал.6 ЗМВР, вр. чл.30, ал.2 КРБ, чл.59, ал.1 и ал.2, т.5 АПК и член 5, § 2 ЕКЧП, съставляващи процесуални гаранции за правото на свобода и сигурност по чл.30, ал.1 КРБ и член 5, § 1, изр.1 ЕКПЧП срещу произволното негово ограничаване. Първо, при флагрантно незачитане на всички тези императивни вътрешноправни и международноправни разпореди в **Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г. не са посочени абсолютно никакви фактически основания** за постановеното с нея задържане на Т. П..Посоченото само“ хулиганска проява“,безспорно не може да бъде отъждествено с посочени фактически основания на заповедта. Такива фактически основания не са обективирани под каквато и да е форма на което и да е друго систематично място в съдържанието на Заповед рег. №2263з-2774/18.10.2017 г.Тъй като те липсват изобщо,не стои въпросът дали са конкретизирани или не в степен, която да покрива минималните стандарти по чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – ДВ, бр.53 от 2014 г.) вр. чл.30, ал.2 КРБ, чл.59, ал.1 и ал.2, т.5 АПК и член 5, § 2 ЕКЧП. Нещо повече, действащия НК не борави

с понятието „хулиганска проява“ и не предвижда наказание за извършено престъпление“ хулиганска проява“, като няма и състав на такова престъпление. От 1963 г. у нас е в сила УКАЗ ЗА БОРБА С ДРЕБНОТО ХУЛИГАНСТВО. Съобразно определението, посочено в чл. 1, ал. 2 на този указ (УБДХ), дребното хулиганство е непристойна проява, изразена в употребата на ругатни, псувни или други неприлични изрази на публично място пред повече хора, в оскърбително отношение и държане към гражданите, към органите на властта или обществеността, или в скарване, сбиване или други подобни действия, с които се нарушава общественият ред и спокойствие. Задължително условие обаче е тази проява да не представлява престъпление по чл. 325 от Наказателния кодекс.

За извършено дребно хулиганство се носи АДМИНИСТРАТИВНА ОТГОВОРНОСТ, като се налага едно от следните две административни наказания: ЗАДЪРЖАНЕ в поделенията на Министерството на вътрешните работи до 15 денонощия или ГЛОБА в размер от 10 до 200 лева. Наложено наказание не се счита за осъждане и не се вписва в бюрата за съдимост и в свидетелството за съдимост. Административните наказания за дребно хулиганство могат да се наложат само на физическо лице, което е навършило 16-годишна възраст. А когато нарушителят не е навършил 18 г. и с оглед характера на деянието и неговата личност може да бъде поправен с мерки за обществено въздействие, наложени от комисиите за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните, посочените по-горе административни наказания по УБДХ не се налагат. Съобразно разпоредбата на чл. 2 на УБДХ за констатирана проява на дребно хулиганство органите на МВР, кметовете, съответно заместник-кметовете, следва да съставят акт, в който описват подробно случая, и отбелязват името и адреса на нарушителя и на свидетелите, присъствали при извършване на нарушението. Когато актът е съставен от кмет или заместник-кмет, следва да бъде предаден

незабавно на органите на МВР, които да издирят лицето. В акта следва да се отбележат и възраженията на нарушителя, ако има такива. Ако нарушителят откаже или не е в състояние да подпише акта, това се отбелязва. Въз основа на съставения акт и на събраните сведения за личността на нарушителя началникът на съответното поделение на МВР или упълномощено от него лице следва незабавно или в срок от 24 часа (ако се налага събиране на допълнителни сведения) да извърши едно от следните действия: а) да внесе преписката за решаване от районния съдия; б) да изпрати преписката на съответната комисия за борба с противообществените прояви на малолетни и непълнолетни, ако има основание за това;

в) да прекрати преписката, когато не са налице условията за налагане на административно наказание по този указ. В случай, че преписката е изпратена в районния съд, нарушителят може да бъде задържан до 24 часа, ако не може да бъде представен незабавно на съдията. Преписката се разглежда веднага или не по-късно от 24 часа от постъпването ѝ от районния съдия еднолично в открито съдебно заседание. Задължително е присъствието на нарушителя, а при нужда могат да се призват или доведат и свидетели. За заседанието следва да се уведоми прокурорът. Нарушителят има право на адвокатска защита (чл. 5, ал. 3 от УБДХ). Въз основа на събраните доказателства районният съдия постановява решение в една от трите разновидности: 1) налага съответно административно наказание; 2) прекратява преписката и я изпраща на комисията за борба с противообществените прояви на малолетни и непълнолетни; 3) оправдава лицето. Ако се установят признаци на извършено престъпление, материалите се изпращат на прокурора. Решението на районния съдия не подлежи на обжалване и се изпълнява незабавно. Ако е постановил задържане на нарушителя, районният съдия е длъжен да уведоми работодателя на лицето. Постановеното от съдията задържане по УБДХ се изтърпява в съответното поделение на МВР, като през време на задържането нарушителите се включват в общественополезен труд съобразно здравословното им

състояние, възраст и др. За времето на задържането те не получават трудово възнаграждение от работодателите си, но тяхната работа се запазва и трудовият стаж не се прекъсва (чл. 8, ал. 2 от УБДХ). В **Постановление № 2 от 29.VI.1974 г. по н. д. № 4/74 г., Пленум на ВС**-Относно обобщаване съдебната практика по делата за хулиганство, е посочено, че, Обект на престъплението хулиганство са установеният в страната ред и общественото спокойствие. Основният признак на деянието, чрез което се осъществява престъплението хулиганство, са "непристойни действия". Престъплението не може да се осъществи чрез бездействие. С непристойните действия трябва грубо да се нарушава общественият ред и да се изразява явно неуважение към обществото. Престъплението е налице, когато и двата признака са осъществени. Хулиганството е умишлено престъпление. То може да се осъществи с пряк или с евентуален умисъл. Хулиганските действия може да се извършват в най-разнообразни форми. Публичността не е задължителен елемент от състава на престъплението. Разграничителните критерии между дребното хулиганство и престъплението хулиганство се изразяват в степента на обществената опасност на деянията, посочени в [чл. 1, ал. 2 УБДХ](#) и [чл. 325, ал. 1 НК](#). Дребното хулиганство е административно нарушение с по-ниска обществена опасност. Разграничението трябва да се извършва на основата на конкретна оценка на всяко деяние, на обективните му и субективни признаци с оглед на неговата обществена опасност. Хулиганството може да се осъществи в реална или идеална съвкупност с едно или повече престъпления. Съдилищата трябва да разграничават другите престъпления по техните обективни и субективни признаци. Наред с това, и в това ТП, както и в НК понятието– „хулиганска проява“ изобщо не съществува, а и такова няма и по УБДХ. Напротив, именно за уеднаквяване практиката на съдилищата Върховният съд е посочил, че обект на престъплението хулиганство са редът, установен в страната, и общественото спокойствие. Под обществен ред като обект на престъплението хулиганство следва да се разбират установените в държавата обществени отношения,

основани на нравствеността и определящи поведението на хората в процеса на обществения живот.. Според разпоредбата на чл.325, ал.1 НК основният признак на деянието, чрез което се осъществява престъплението хулиганство, са "непристойни действия". Това показва, че престъплението не може да се осъществи чрез бездействие. "Непристойни действия" са онези, които са неприлични, безсрамни, които се изразяват в ругатни, буйство, невъзпитаност и други прояви, скандализиращи обществото. Грубо нарушение на обществения ред има, когато деецът чрез действията си изразява брутална демонстрация против установения ред. Чрез тях нарушава важни държавни, обществени или лични интереси или съществено засяга нормите на нравствеността. Явно неуважение към обществото има, когато деецът чрез действията си изразява открито висока степен на неуважение към личността. При това антиобщественият характер на тези действия се съзнава както от дееца, така и от други лица, на които са станали достояние. Престъплението е налице, когато и двата признака са осъществени.. Хулиганството е умишлено престъпление. Деецът трябва да съзнава всички признаци на състава. Престъплението поначало се осъществява при пряк умисъл. То може да се осъществи и при евентуален умисъл. Например при нанасяне на обида, причиняване на телесна повреда или извършване на други подобни действия по чисто личен мотив тези действия могат да се квалифицират и като хулиганство при евентуален умисъл, ако са съпроводени с грубо нарушение на обществения ред и изразяват явно неуважение към обществото. Следователно субективната страна на престъплението не се определя само от мотива или от целта на престъпника, а и от съдържанието на неговия умисъл. Затова то може да се осъществи и при евентуален умисъл. Хулиганските действия може да се извършват в най-разнообразни форми. С оглед на мотива за извършване на действието и целите, които преследва извършителят, може да се посочат примерно няколко групи хулигански действия. Хулигански действия на обществени места (на улицата, на стадиона, в ресторанта и другаде). Те са свързани с посегателство

върху интересите на много хора и могат да доведат до преустановяване на събрание, на увеселение, на театрални представления или кинопрожекции. Хулигански действия, свързани с посегателства върху личността, нанасяне на обида или телесна повреда. Хулигански действия, насочени против морала. Хулигански действия, свързани с повреда или унищожаване на държавно, обществено или лично имущество (повреди или унищожаване на телефонни автомати, счупване на прозорци или витрини, унищожаване на украси по повод празници, повреда на дървета в паркове и др.). Хулигански действия, които създават тревожна обстановка в държавни предприятия, учреждения или обществени организации (лъжлив сигнал за пожар или тежко престъпление), които могат да създадат смут в обществото и др.

При тази пълна бланкетност на Заповед рег. 226зз-2774/18.10.2017 г. от фактическа страна, основанията за постановеното с нея задържане не могат да се считат съобщени на Т. П. с връчването ѝ по реда на чл.74, ал.6 ЗМВР. Това кумулативно го лишава и от процесуалната гаранция по член 5, § 2 ЕКПЧ, и от тази по член 5, § 4 ЕКПЧ - от Заповед рег. № 226зз-2774/18.10.2017 г. г. Т. П. не би могъл да придобие дори и бегла представа защо е задържан, без което не би могъл ефективно да оспори законността на това задържане по съдебен ред. Второ, Заповед рег. №226зз-2774/18.10.2017 г. не е косвено мотивирана чрез материалите от административната преписка. Най-напред, в нея не е цитиран какъвто и да е документ, който да се счита за неразделна нейна част. При положение, че ответният полицейски орган, постановил задържането, не го е обосновал при извършването му, позовавайки се в Заповед рег.№226зз-2774/18.10.2017 г на изрично определен документ, съображенията по който възприема и взема предвид при своето произнасяне, съдът не може вместо него служебно да прави подобна връзка и недопустимо пост фактум да дописва липсващите фактическите основания на това задържане, извличайки ги от едни или други данни по административната преписка. Трето, косвено

мотивиране на Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г. освен юридически недопустимо не е и възможно. Следователно липсващите в Заповед рег. №№ 226зз-2774/18.10.2017 г. фактически основания по чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР за издаването ѝ индиректно не могат да се извлекат от административната преписка, тъй като в материалите, приобщени към момента на неговото постановяване на 18.10.2017г. в 01.00 ч., такива не се сочат. В качеството си на принудителна административна мярка по чл.22 – чл.23 ЗАНН, задържането макар свързано в случаите по чл.72, ал.1, т.1 ЗМВР и член 5, § 1, изр.2, б.”а” ЕКПЧ с наказателно преследване се прилага извън него по административен ред. В Заповед рег. №226зз-2774/18.10.2017 г. е вписана „хулиганска проява, който запис сам по себе си не е достатъчен, за да се идентифицира наказателното производство за престъпление с тази квалификация, без други допълнителни данни, в частност номерът, под който то се води или да се разбере за какво престъпление или подозрение в престъпление е задържан жалбоподателят. В Заповед рег. № 226зз-2774/18.10.2017 г., а и в административната преписка към нея, изобщо не фигурират данни в какво се изразява тази хулиганска проява и съответно на това по кой текст от Наказателния кодекс е свързана. Ето защо формално – юридически е недопустимо фактическите основания за задържане, пропуснати в Заповед рег. № 226зз-2774/18.10.2017 г. при издаването ѝ, да се извличат пост фактум от каквото и да било. От всички събрани доказателства, не установяват от фактическа страна каквито и да е конкретни причини по чл.72, ал.1, т.1 – 6 ЗМВР и член 5, § 1, изр.2, б.”а” – б.”г” ЕКПЧ Т. П. да бъде задържан. Освен, че липсата на фактически основания в Заповед рег. №226зз-2774/18.10.2017 г. по чл.72, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – изм., ДВ, бр.14 от 2015г.) не може да се санира чрез заимстването им от административна преписка, тъй като в доказаното по делото нейно съдържание към момента на задържането – 18.10.2017 г. – 01.00 ч., такива данни изобщо не са налице, подобно косвено мотивиране е по принцип недопустимо. Със Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г. е

ограничено правото на свобода и сигурност на Т. П. по чл.30, ал.1 КРБ и член 5, § 1, изр.1 ЕКПЧ, чиято конституционна и международноправна защита императивно изисква чрез чл.30, ал.2 КРБ вр. чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – до изм., ДВ, бр.14 от 2015 г.) чл.74, ал.6 ЗМВР и член 5, § 2 ЕКПЧ основанията за задържането да му бъдат съобщени *незабавно* на задържаното лице. Обратното, същата правна закрила и формираната трайна юриспруденция на ЕСПЧ по член 5 ЕКПЧ изключва категорично възможността едно лице да бъде лишено от свобода, независимо под каква форма и за какъв срок, *на неизвестни за него основания*. Ето защо, след като информация за тях не се съдържа в Заповед рег. №№ 226зз-2774/18.10.2017 г. съгласно чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г.) и чрез връчването на неин препис по реда на чл.74, ал.6 ЗМВР не е доведена до знанието на Т. П. при задържането му съгласно член 5, § 2 ЕКПЧ, фактическите негови основания не могат да се формулират, предявяват и доказват от постановилия го полицейски орган *пост фактум* едва в хода на съдебното производство по чл.72, ал.4 ЗМВР и член 5, § 4 ЕКПЧ за обжалването му. Съответно бланкетността на Заповед рег. №226зз-2774/18.10.2017г. от фактическа страна не може да се преодолее чрез съобразяване на данни от административната преписка по документи, които официално нито са приобщени към нея до задържането на Т. П. на 18.10.2017 г. в 01.00 ч., нито са му били незабавно съобщени съгласно член 5, § 2 ЕКПЧ чрез връчването на неин препис по реда на чл.72, ал.4 ЗМВР. Липсата на фактически основания за задържането в Заповед рег. №226зз-2774/18.10.2017 г. пречатства и съдебния контрол по чл.72, ал.4 ЗМВР и член 5, § 4 ЕКПЧ, който се упражнява единствено в рамките на индивидуалния административен акт, чиято законосъобразност се оспорва. Този дефект по чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г.) във формата на Заповед рег. № 226зз-2774/18.10.2017 г. е съществен, не е незабавно отстранен от издалия я полицейски орган до задържането на Т. П. 18.10.2017 г. в 01.00 ч. съгласно член 5, § 2 ЕКПЧ, не подлежи на последващо саниране по делото и е

самостоятелно абсолютно основание за отмяната ѝ. Със Заповед рег.№ **226зз-2774/18.10.2017** г. е ограничено правото на свобода и сигурност по чл.30, ал.1 КРБ и член 5, § 1, изр.1 ЕКПЧ на този български гражданин при **пълна недопустима неопределеност на фактически основания** за временното негово лишаване от свобода.

Този формален недостатък на Заповед рег. №**226зз-2774/18.10.2017** г. по чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г.) не е неутрализиран с цитирането на чл.72, ал.1 ЗМВР и хулиганска проява като правно основание. Първо, константна е юриспруденцията на ЕСПЧ по член 5, § 2 от ЕКПЧ, че **посочването само на правното основание за арест не е достатъчно** (решение на ЕСПЧ от 30.08.1990г. по дело *F., C. and H. v UK*, жалби № 12244/86, 12245/86 и 12383/86 - § 41; решение на ЕСПЧ от 28.10.1994 г. по дело *M. v UK*, жалба № 14310/88; решение на ЕСПЧ по дело *K. v UK*, жалба № 40451/98). Ето защо с упоменаването на чл.72, ал.1 ЗМВР и хулиганска проява в Заповед рег. № **226зз-2774/18.10.2017** г. не се изпълнява изискването на чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г.) вр. чл.59, ал.1 вр. ал.2, т.4 АПК задържането да е мотивирано както от фактическа, така и от правна страна. Второ, в чл.72, ал.1, т.1 - 7 ЗМВР са регламентирани *седем отделни хипотези*, в които полицейските органи могат да задържат лице: 1) за което има данни, че е извършило престъпление; 2) което след надлежно предупреждение съзнателно пречи на полицейски орган да изпълни задължението си по служба; 3) което показва тежки психични отклонения и с поведението си нарушава обществения ред; 4) при невъзможност да се установи самоличността му в случаите по чл.70 ЗМВР; 5) което се е отклонило от изтърпяването на наказанието лишаване от свобода или от местата, където е било задържано като обвиняем в изпълнение на разпореждане на орган на съдебната власт; 6) обявено за издирване с цел задържане, както и по искане на друга държава във връзка с екстрадицията или в изпълнение на европейска

заповед за арест; 7) в други случаи, определени със закон. Изброяването само свидетелства, че това са самостоятелни един от друг случаи, във всеки от които полицейският орган може да задържи лице, спрямо което са възникнали условията по чл.72, ал.1, т.1 - 7 ЗМВР. При разнородността и многобройността на тези хипотези и правно-техническата им обособеност, посочването в Заповед рег.№ №226зз-2774/18.10.2017 г. единствено на **чл.72, ал.1 ЗМВР** без цифрово и/или словесно цитиране на приложената в случая точка не е достатъчно правното основание на нареденото с нея задържане на Т. П. да се счита надлежно определено. Изискването на чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – СЛЕД изм., ДВ, бр.14 от 2015 г.) не може да се счита спазено нито чрез произволно изписване на разпоредби в заповедта без връзка с нейния предмет, нито с частичното и неточно цитиране на разпоредби, препятстващо еднозначното определяне на правното основание, на което е задържано лицето. В случая понеже в Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г. липсва и фактическо основание, правното основание за задържането не може да се изведе и косвено чрез него. При положение, че в чл.72, т.1 – 7 ЗМВР съответстват на различни хипотези, а в Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г. не е посочена нито една от тях, а само общата за всички встъпителна част на чл.72, ал.1 ЗМВР, значението на цитирането ѝ се свежда до това да обоснове *компетентността* на издалия я полицейски орган. Позоваването единствено на чл.72, ал.1 ЗМВР е негодно да обоснове самото задържане от правната му страна, тъй като по него не може да се направи връзка с която и да е конкретна регламентирана от закона хипотеза на допустимо лишаване от свобода от този вид. Трето, втората разпоредба, която Заповед рег.№226зз-2774/18.10.2017 г. сочи като правно основание е хулиганска проява, която обаче хулиганска проява не попада под какъвто и да е текст на НК. По цитирания в Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г. **хулиганска проява** не може да се определи конкретното престъпление във връзка с което е задържан Т. П., без каквото и да е словесно негово описание и без вписан в заповедта номер на досъдебното

производство, по което то се разследва. Тоест, освен че посочването само на правното основание за арест по член 5, § 2 ЕКПЧ еднозначно не е достатъчно, в Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г. същото не е и надлежно определено.

Всички тези формални недостатъци по чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – до изм., ДВ, бр.14 от 2015г.) са съществени и кумулирани опорочават Заповед рег. № 226зз-2774/18.10.2017 г. При непълно изписано до степен на неопределеност правно основание и изцяло липсващо фактическо основание за издаването ѝ, Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017г. представлява частично и зле попълнена бланка, която не покрива минималните вътрешноправни и международноправни изисквания и процесуални гаранции, по които **законността на задържането е неразривно свързано с неговата обосновка.** При тази си бланкетност, Заповед рег. №226зз-2774/18.10.2017 г. не е формално редовен административен акт, тъй като не мотивира по предписания от националния закон начин съгласно чл.74, ал.1, т.2 ЗМВР (ред. – след изм., ДВ, бр.14 от 2015 г.) вр. чл.59, ал.1 вр. ал.2, т.4 АПК вр. член 5, § 1, изр.2 ЕКПЧ постановеното с нея временно ограничение на основното право на свобода и сигурност по този български гражданин в разрез със защитата, гарантирана от чл.30, ал.1 КРБ и член 5, § 1, изр.1 ЕКПЧ. Тъй като задържането на Т. П. е наредено със Заповед рег. №.226зз-2774/18.10.2017 г., без ясно и точно дефинирани основания, то не може да се отнесе към което и от изключенията по изчерпателния списък по чл.72, ал.1, т.1 – 6 ЗМВР вр. чл.30, ал.2 КРБ и член 5, § 1, изр.2, б.„а”–б.„f” ЕКПЧ на случаи, извън които никой не може да бъде лишаван от свобода, поради което бъдейки незаконно поради немотивираността си, задържането е и произволно.

Ответният полицейски орган твърди в писмените си бележки по делото, че задържането на Т. П. е законосъобразно, но това твърдение не е подкрепено с доказателства и задържането по Заповед рег.№ 226зз-2774/18.10.2017 г. остава незаконно, тъй като в нарушение на чл.72, ал.1, т.1 ЗМВР и член 5, § 1, б."с"

ЕКПЧ Т. П. е задържан не на база **обосновано подозрение, че е извършил престъпление**. Ще се напомни, че това ограничение на правото на свобода и сигурност по чл.30, ал.1 КРБ и член 5, § 1, изр.1 ЕКПЧ не може да се прилага заради съмнение или дори при добросъвестно подозрение (решение на ЕСПЧ от 10.11.2014 г. по дело *G. v R.*, жалба № 70276/01 - § 53). Изисква изрично **обосновано подозрение**, каквото има при *“наличие на факти и информация, които биха убедили обективен наблюдател, че въпросното лице може да е извършило престъпление”* (решение на ЕСПЧ от 30.08.1990 г. по дело *F., C. and H. v UK*, жалби № 12244/86, 12245/86 и 12383/86 – § 32; решение на ЕСПЧ от 22.10.1997 г. по дело *E. v T.*, жалба № 21890/93 – § 51; решение на ЕСПЧ от 06.04.2000 г. по дело *L. v I.*, жалба № 26772/95 – § 155). Т. П. е задържан без такова обосновано подозрение, че именно той е извършил конкретно и специфично престъпление. Трето, представената по реда на чл.152, ал.2 АПК административна преписка към Заповед рег. № **226зз-2774/18.10.2017** г. *не съдържа каквито и да е налични при издаването ѝ данни и информация за каквато и да е престъпна дейност на Т. П., и липсата на каквито и да било доказателства ,че Т. П. е извършил каквото и да било престъпление, както и непредставянето на такива са недостатъчни да убедят обективен наблюдател, че Т. П. основателно е заподозрян, че е могъл да извърши престъпление* (решение на ЕСПЧ от 30.08.1990 г. по дело *F., C. and H. v UK*, жалби № 12244/86, 12245/86 и 12383/86 - § 31, решение на ЕСПЧ от 16.10.2001 г. по дело, *О’Н. v UK*, жалби № 37555/97 - § 35). Трябва да бъдат предоставени такива факти и информация, които да убедят съда, че задържаният основателно е бил заподозрян в твърдяното престъпление (решение на ЕСПЧ от 30.08.1990г. по дело *F., C. and H. v UK*, жалби № 12244/86, 12245/86 и 12383/86 - § 34, решение на ЕСПЧ от 02.11.2004 г. по дело *T. and Durmие v T.*, жалба № 30494/96 - § 48). Противното би значело такива задържания по поверителна или класифицирана информация да изключат от съдебния контрол по чл.72, ал.4 ЗМВР, без да е изрично предвидено в специален закон, а и без да е допустимо по член 5, § 4

ЕКПЧ. В случая съдът отбелязва, че Т. П. е задържан за хулиганска проява, но по делото не се установява да е разпитван, в т.ч. по предполагаемото му извършване на тази хулиганска проява и не са събрани никакви доказателства, уличаващи го в престъпление, в т.ч. по хулиганска проява/неясно в какво се изразява и кой състав на НК осъществява тази хулиганска проява (решение на ЕСПЧ от 02.12.2008 г. по дело, *A. et alia v T.*, жалби № 20775/03 - § 29). Съобразявайки цялата тази конкретика, съдът приема, че представените доказателства не са достатъчни за установяване на обективно определено и обосновано подозрение по налични при задържането на Т. П. на 18.10.2017г. в 01.00 ч. данни, че е могъл да извърши престъпление каквото и да било или пък хулиганска проява. Следователно със Заповед рег. **226зз-2774/18.10.2017г.** това лице е задържано по общи, необосновани предположения в противоречие с материалноправните разпоредби на чл.72, ал.1, т.1 ЗМВР и член 5, § 1, б. "с" ЕКПЧ. Защото нито националния закон, нито международноправен инструмент допускат ограничаване на основното право на свобода и неприкосновеност само поради генерални съмнения.

Всяко лишаване от свобода е изключително сериозна мярка, поради което е допустима като крайно средство, ако други не толкова строги мерки няма да са достатъчни за защита индивида или на обществения интерес, при съблюдаване на закрилата от произвол (решение на ЕСПЧ от 29.01.2008 г. по дело *S. v UK*, жалба № 13229/03 - § 29, решение на ЕСПЧ от 27.11.1981г. по дело *W. v N.*, жалба № 6301/73 - § 37, решение на ЕСПЧ от 04.04.2000 г. по дело *W. L. v P.*, жалба № 26629/95 - § 78 и др. Задържането на Т. П. е извършено в този контекст с бланкетна Заповед рег. № **226зз-2774/18.10.2017 г.** без посочени фактически основания и зле определени правни основания, без никакво или при минимално намерение лицето да бъде последващо изправено пред съд по обвинение за престъплението, за което е задържано, както се изисква за задържане по член 5, § 1, изр.2, б. "с" ЕКП. Така е защото съответните

доказателства е можело да бъдат събрани с претърсвания, изземвания и обиски по разрешения на съда съгласно чл.160, ал.1 НПК, без да е било наложително това да е съпроводено с групови задържания на лица, без ясно индивидуално специфицирани подозрения за всяко от тях за съпричастност към разследваната престъпна дейност. В юриспруденцията си ЕКСП трайно се придържа към становището, че основният принцип за закрила срещу произволно лишаване от свобода, заложен в член 5 ЕКПЧ, е несъвместим с такава политика на обща превенция, насочена срещу лице, група лица или категория лица, които според властите, правилно или погрешно, са опасни или склонни да извършват неправомерни действия, в т.ч. във връзка с данъчно облагане (решение на ЕСПЧ от 07.06.2003 г. по дело *O. v G.* жалба № 15598/08 - § 66). Основанието по член 5, § 1, изр.2, б."с" ЕКПЧ може да се прилага винаги и само заради *конкретно и специфично престъпление* (решение на ЕСПЧ от 21.06.2011 г. по дело *G. v I.*, жалба № 7367/76 - § 102, решение на ЕСПЧ от 07.06.2003 г. по дело *O. v G.*, жалба № 15598/08 - § 93, решение на ЕСПЧ от 06.11.1980 г. по дело *S. v R.*, жалба № 30194/09 - § 46 - § 57). Зад процесното задържане не стои такова индивидуализирано по отношение на Т. П. обосновано подозрение в извършването на конкретно и специфично престъпление. Не се неутрализира и реална опасност това лице да се укрие или да извърши друго престъпление. В тази насока няма нито твърдения, нито доказателства. Ето защо, това задържане е неоснователно и произволно постановено, без да е било необходимо и без да съответства на целта на това ограничение на правото на свобода и сигурност по чл.30, ал.1 и 2 КРБ и чл.5, § 1, б."с" ЕКПЧ, с непропорционално негово засягане в нарушение на чл.6, ал.1 АПК и чл.107 ЗМВР.

По изложените съображения след тази проверка по чл.168 АПК съдът намира жалбата за основателна – оспорената Заповед №226зз-2774/18.10.2017 г. е незаконосъобразно издадена с нарушения по чл.146, т.2 – 5 АПК, поради което

следва да се отмени на основание чл.172, ал.2, пр.2 АПК.

При този изход на спора на жалбоподателя се следват съгласно чл.143, ал.1 АПК направени по делото разноски общо в размер на 410 лв., в т.ч. за държавна такса – 10 лв. и адвокатско възнаграждение – 400 лв. Последното не следва да се редуцира по възражението на ответника на основание чл.78, ал.5 ГПК вр. чл.144 АПК, тъй като адвокатското възнаграждение е уговорено и заплатено в минималния нормативно определен размер по чл.8, ал.2, т.3 от Наредба № 1/2004 г. на ВАС, предвиден за процесуално представителство и защита по административно дело по ЗМВР.

Водим от горното, **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.–град, Първо отделение, 21 състав**

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед за задържане на лице рег. № 2263з-2774/18.10.2017 г., издадена от полицейски орган – М. Е. Р. на длъжност на длъжност- полицай при 02 РУ- СДВР.

ОСЪЖДА СТОЛИЧНА ДИРЕКЦИЯ НА ВЪТРЕШНИТЕ РАБОТИ – [населено място], [улица] да заплати на Т. П., ЕГН [ЕГН] от [населено място], [улица] – Столична община на основание чл.143, ал.1 АПК сумата **410 лв.** (четиристотин и десет лева) – направени по делото разноски.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от деня на съобщаването му на страните с връчени преписи.

СЪДИЯ: