

РЕШЕНИЕ

№ 495

гр. София, 23.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 44 състав, в публично заседание на 15.01.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Тодорова

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **9997** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ вр. чл. 63, ал. 1 във вр. с ал. 4 Закона за Министерството на вътрешните работи.

Образувано е по жалба на Б. И. Т. ЕГН [ЕГН] чрез адв.Ч. от САК със съдебен адрес [населено място], [улица], ап.3.

Предмет на обжалване е Заповед за задържане от дата 23.09.2012г. от полицаи при МГБР „С.-СДВР” в помещение за временно задържане на 01 РПУ-СДВР С. за 24 часа.

Поддържа, че заповедта за задържане е необоснована, неправилно издадена в нарушение на изискванията на материалния закон и при съществени нарушения на административно-производствените правила.

Жалбоподателят поддържа по-конкретно, че заповедта е незаконосъобразна, тъй като е издадена при нарушение правилата на ЗМВР и ППЗМВР относно съдържанието на заповедта за задържане. Като основание за задържането е посочен чл.63 ал.1 от ЗМВР, без да е конкретизирано основание от точка 1 до 7, или т.8 от закона, в изпълнение на чиито разпоредби се задържа лицето. Заповедта не съдържа основанията за задържане, а това е съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Издадена е при липсата на императивно предвидени реквизити по чл.63 ал.2 от ППЗМВР.

Жалбоподателят не знае за какво е задържан, така че да може адекватно да се защити. Посочено е основание за задържане „хулиганство", но не са посочени конкретни обстоятелства и факти, които да мотивират това твърдение.

Заповедта по чл.63 ал.1 т.1-7 от ЗМВР е индивидуален административен акт. Тя трябва да съдържа фактическите и правните основания за издаването му, съгласно разпоредбата на чл.59 от АПК. В заповедта е посочено, че се издава на основание чл.63 ал.1 от ЗМВР, но не съдържа фактически основания за прилагане на някоя от хипотезите на нормата посочена в нея.

Жалбоподателят сочи, че съгласно нормата на АПК полицейският орган има задължение да мотивира индивидуалния административен акт с наличие на посочените в чл.63 ал.1 т.1 до 7 от ЗМВР факти. В тежест на административния орган е било установяване съществуването на фактическите основания посочени в административния акт, както и законовите основания за издаването му. С оглед правилата за тежестта на доказване при неустановяване на фактите — основания за издаване на акта, следва да се приеме, че същият е издаден без основание и е незаконосъобразен.

Действайки като административен орган, полицейският орган по чл. 63 ал.1 от ЗМВР е длъжен да изложи фактическите и правните основания за издаване на административния акт. Посочването единствено на норма от закона не представлява мотивиране съгласно чл.59 ал.2 т.4 от АПК на акт, с който дълбоко се навлиза в правната сфера на гражданин и се ограничава правото му на свободно придвижване и лична свобода. Заповедта не е и мотивирана.

Задържането от полицейските органи за срок не по-дълъг от 24 часа представлява по смисъла на чл. 22 от ЗАНН принудителна административна мярка, която има за цел чрез задържането да се предотврати възможността лицето да извърши престъпление, да продължи да извършва престъпление или да се укрие. Освен това тя се предприема с цел започване на разследване срещу вероятния извършител на престъпление.

Разпоредбата на чл. 63 ал.1, т. 1 от ЗМВР предполага наличието на данни, от които да може да се направи основателно предположение, че конкретно лице е извършило престъпление. Задържа се и лице според чл.63 ал.1 т.2 от ЗМВР, което след надлежно предупреждение съзнателно пречи на полицейски орган да изпълни задължението си по служба. От т.3 до т.8 включително от същата правна норма са изброени изчерпателно хипотезите, при които може да се задържи лице от полицейски орган. В оспорената Заповед рег.№ 1657 от 23.09.2012 г. на полицаи Б. Н. В. не е посочена точно коя разпоредба е нарушена, тъй като за правно основание е визирана нормата на чл. 63 ал.1 от ЗМВР без да е конкретизирано коя точно норма е нарушена. Това нарушава правото на защита на жалбоподателя.

Административният орган не е установил данните по този конкретен случай на задържане. Постановеното задържане е административна мярка, наложена по реда на ЗМВР и наличието на едно от условията, изчерпателно изброени в чл. 63 ал.1 от ЗМВР е достатъчно основание да се приложи тази административна мярка от административния орган, но актът, с който се налага тази мярка, следва да съдържа всички реквизити по чл. 63 ал.2 от ППЗМВР, респективно на чл. 59 ал.2 т.4 от АПК. Не е ясно как административният орган е подвел фактическата обстановка под дадена правна норма. Липсата на конкретно правно основание и на мотиви в заповедта за задържане обосновават незаконосъобразността ѝ.

Отделно от изложеното, Заповедта е издадена от некомпетентен орган - полицаи при МГБР „С.-СДВР. Според чл.63, ал.1 от ЗМВР, принудителното задържане на лице е правомощие на полицейските органи, а според легалното определение на чл.53, ал.2

от ЗМВР, полицейски органи са органите на Главна дирекция "Криминална полиция", Главна дирекция "Охранителна полиция", дирекция "Миграция" и органите на съответните им звена в областните дирекции, органите на Главна дирекция "Борба с организираната престъпност", Главна дирекция "Гранична полиция" и на дирекция "Вътрешна сигурност".

От своя страна, органи на главните, областните, специализираните административни дирекции, специализираната дирекция "Оперативни технически операции", дирекция "Вътрешна сигурност", дирекция "Миграция", дирекция "Б. документи за самоличност", дирекция "Международни проекти", дирекция "Национална система 112" и на техните структури и звена и на структурите по чл.9, ал.2 от закона са държавните служители /чл.53, ал.1 от ЗМВР/. Според чл.170, ал.1 от ЗМВР, държавните служители в МВР изпълняват държавна служба в МВР. Не е ясно коя от 6-те изчерпателно изброени категории държавна служба в МВР по чл.170 ал.1 от ЗМВР изпълнява издалият заповедта полицай Б. Н. В..

Класификаторът на длъжностите в МВР от 2011 г., утвърден от Министъра на вътрешните работи съгласно чл.170 ал.5 от ЗМВР, също не съдържа такъв полицейски орган - МГБР „С.“.

Ето защо не е доказана компетентността и качеството на "полицейски орган" по смисъла на чл.53, ал.2 от ЗМВР на издалия заповедта полицай Б. Н. В..

В Заповедта е написана абривиатурата МГБР „С.“, а не е изписано пълното му наименование. Посочването в Заповедта само с абривиатура „МГБР“ създава допълнителна неяснота за какъв вид административен орган става дума. Това нарушение допълнително ограничава правото на защита по отношение на яснотата дали е полицейски органът, който е наложил задържането.

При горните фактически и правни твърдения сочи, че обжалваната заповед е незаконосъобразна, а задържането незаконно.

Претендира съдебни разноски на осн. чл. 143 ал.1 от АПК, в общ размер от 514 лв., представляващи адвокатско възнаграждение по договор за правна защита и съдействие от 24.09.2012г. в размер от 500 лв. и внесена държавна такса по сметката на АССГ в размер от 10 лв. и 4 лева комисионна на банката.

Ответникът чрез упълномощен юрисконсулт оспорва подадената до съда жалба, счита същата за неоснователна и моли същата да се отхвърли като такава.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на [чл. 235 ал. 1 от ГПК](#) във вр. с [чл. 144 от АПК](#), събраните и приети по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа страна, следното:

Жалбата е подадена срещу индивидуален административен акт, който подлежи на обжалване по смисъла на чл. 145 и сл. от АПК. Същата се оспорва от Б. И. Т., който се явява неин адресат и заинтересовано лице по чл.147, ал.1 от АПК. Жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал.1 от АПК, тъй като лицето е уведомено, че може да обжалва на дата 23.09.2012г. и по реда на чл. 63, ал.4 от ЗМВР, а жалбата е подадена до Административния съд на дата 05.10.2012г. Ето защо тя се явява процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана по същество.

Предмет на оспорване в настоящото производство е Заповед за задържане на лице, рег.№ 1657 от 23.09.2012г., издадена от Б. Н. В., на длъжност „полицай“ при МГБР „С.“ СДВР, на осн.чл. 63, ал.1 от ЗМВР. Като основание за задържане на лицето е вписано хулиганство. Според заповедта жалбоподателят Б. И. Б., е бил задържан за срок от 24 часа.

По делото се представи Удостоверение рег.№ 53382 от 11.12.2012г., видно от което лицето издало оспорената заповед, е назначен на длъжност старши полицаи в Моторизирана група за бързо реагиране „С.” на ”Специализирани полицейски сили” към отдел „Охранителна полиция” при СДВР със Заповед №з-19895/23.11.2009г. на Директора на СДВР, на която длъжност продължава да служи. С удостоверението ответникът е представил и горесцитираната заповед Рег. №з-19895 от 23.11.2009г., издадена на осн.чл. 186 ал.1 от ЗМВР и във вр. с чл. 35, ал.1, т.2 от Наредба №з-1013 от 04.07.2006г. за определяне на условията и реда за израстване в категория, степен на категория, заемане на длъжностите и временно назначаване на служители в МВР. От същата се установява, че длъжността, която заема лицето издало оспорената заповед, е от структурите на „Охранителна полиция”, който е полицейски орган съобразно дефинитивното понятие дадено в чл. 53, ал.2 от ЗМВР, но като част от ГД „Национална полиция”. Следва да се има предвид и, че с § 54 от ПЗР към ЗИДЗМВР, в сила от 01.07.2012г., създадената с този закон Главна дирекция „Национална полиция”, е правопреемник на активите, пасивите, правата и задълженията на Главна дирекция „Криминална полиция” и на Главна дирекция „Охранителна полиция”. В този смисъл съдът намира, че оспорената заповед е издадена от материално компетентен административен орган, в кръга на възложените му със закон задължения, вкл. и да издава заповеди по чл. 63 от ЗМВР.

Установява се от изисканата административна преписка и приобщената към делото пр. преписка №28756/2012г. по описа на СРП, че на осн.чл. 356, ал.1 от НПК срещу жалбоподателя е започнало бързо производство, за това, че на 23.09.2012г. около 21,20 часа в [населено място], на концерт на „Кока кола” на площад „Б.”, пред входа на БНБ, извършил непристойни действия, грубо нарушаващи обществения ред и изразяващи се в неуважение към обществото, като нанесъл побой на лице с черен кабел с дължина 40 см., престъпление по чл.325, ал.1 от НК.

В кориците на прокурорската преписка се съдържа и докладна записка от И. М. З., на длъжност ст. Полицай при МГБР „С.” СПС, СДВР. От същата се установява, че е бил в екип на 23.09.2012г. със старши полицаи Б. В. за времето от 20,30 до 08,30 часа. Около 21,20 часа на 23.09.2012г. на площад „Б.” пред входа на БНБ, станал масов побой. Осутили побоя и задържали лицето Б. И. Т., който налагал неизвестно за полицаите лице, с процесния кабел. Задържали лицето в 01 РПУ и била издадена Заповед № 1657 от 23.09.2012г.

Видно от същата заповед, жалбоподателят бил освободен на 24.09.2012г. в 17,48 часа. Към прокурорската преписка се представя протокол за личен обиск на лице. Според протокол за доброволно предаване от дата 23.09.2012г. жалбоподателят е предал 1 брой черен дебел кабел за високо напрежение дълъг около 40 см. и черна маска от текстил. В протокола жалбоподателят е признал, което е удостоверил и лично с подписа си, че кабелът е негов и го донесъл от В. за един колега.

Съгласно приложеното в прокурорската преписка обяснение подписано лично от жалбоподателя, същият на 23.09.2012г. около 21,00 часа отишъл на концерт на „Кока кола”. Бил пред сградата на БНБ, когато минала някаква група от хора и започнали да бият хора около него и жалбоподателя включително. Извадил един кабел, който го носел на колега и за да се защити, тръгнал по този, който го ударил и така бил задържан от полицията. От заявление на Е. А. Р., родител на К. Е. Р., последният присъствал на концерта на „Кока кола”, се установява, че бил застанал до БНБ около 21,00 часа, когато усетил твърд предмет в задната част на главата си. Видял, че има

кръв по главата, негов приятел му помогнал и го завел до линейка.

От разпита на свидетеля Д. К. Н., в присъствието на Н. Н.-мл. Разследващ полицай при 01 РПУ-СДВР, който е бил очевидец на побоя пред БНБ, се установява, че лице с черен кабел, започнало побой. Задържали лицето Б. И. Т.. Същите обстоятелства са установени и с разпита на И. З., ст. Полицай от МГБР „С.“.

С Постановление за прекратяване на досъдебно производство от дата 29.09.2012г., Прокурор от СРП, като се е запознал с материалите по бързо производство № 2488 от 2012г. по описа на 01 РПУ на СДВР, по пр. преписка № 28756 от 2012г., е приел, че не е налице характерния за хулиганството субективен признак, а именно хулигански мотиви, е прекратил производството по делото. Видно от приложената разписка известие за доставяне, Постановлението е съобщено на жалбоподателя по настоящото дело на дата 22.10.2012г. и няма данни да е било обжалвано от същия пред СРС в 7 дневния срок.

От правна страна:

Според чл. 168, ал. 1 от АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган, в установената форма, спазени ли са административнопроизводствените правила и материалноправните разпоредби по издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Съгласно чл. 63, ал.1, т.1 ЗМВР полицейските органи могат да задържат лице, за което има данни, че е извършило престъпление. Областните дирекции са основни структури на МВР – чл.9, ал.1, т.2 ЗМВР, като в тях могат да се създават районни управления-чл.14, ал.3 ЗМВР. Съгласно чл.53, ал.2 ЗМВР и параграф 54 от ПЗР на ЗИДЗМВР, ред ДВ бр.44 от 2012г., полицейски органи са органите на "Охранителна полиция" и органите на съответните им звена в областните дирекции. Съобразно заеманата от ответника длъжност в и обсъдената по-горе заповед за възлагане на компетентност, съдът намира, че оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган - полицейски орган по смисъла на чл.53, ал.2 вр. чл.63, ал.1 ЗМВР във връзка с отменителното основание по чл.146, т.1 АПК.

На следващо място задържането на основание чл. 63, ал. 1 от ЗМВР, за срок не по-дълъг от 24 часа, представлява принудителна административна мярка по смисъла на чл. 22 от ЗАНН, която има за цел чрез задържането да се предотврати възможността лицето да извърши престъпление, да продължи да извършва престъпление или да се укрие.

Жалбоподателят се е подписал на заповедта за задържане, с което е удостоверил, че правата по чл. 63, ал. 3 и ал. 4 от ЗМВР са му разяснени.

Отделно от това, следва да се направи съпоставка в правната теория и в законодателството относно фактическото основание /обстоятелство, факт от обективната действителност с правно значение/ и правно основание /законодателна норма, която придава, определя последиците на правно значимите факти/. Такова разграничение е налице и в относимата и в случая обща разпоредба на АПК – чл.59, ал.2, т.4. В ППЗМВР липсва такова разграничение на основанията, но това не означава, че отпада изискването на общата норма. Обжалваната заповед като индивидуален административен акт следва да отговаря и на общите изисквания към съдържанието му съгласно чл.59 от АПК, освен на специалните изисквания на чл.63 по ППЗМВР. В случая заповедта съдържа само правно основание-хулиганство, което не кореспондира с каквото и да е фактическо основание, което да се подведе под

правната норма. Съдът е препятстван в контрола за законосъобразност – не може да преценява дали конкретно поведение/постъпка на задържаното лице, установено от полицейския орган, обосновава прилагане на правомощието му по задържане, с което този орган разполага, но само в съответни хипотези.

В конкретната заповед №1657 от 23.09.2012г., длъжностното лице, която я е издало в съдържанието ѝ посочва единствено, че задържането се налага на осн.чл. 63, ал.1 от ЗМВР за „хулиганство”, без да се изложат конкретни фактически твърдения за поведението на задържаното лице, от които да се направи предположение, че именно лицето е извършило престъплението. В заповедта не се посочва цифром коя от осемте хипотези на чл.63 от ЗМВР /посочени точки на ал.1 на чл.63 от ЗМВР/ се прилагат. Изписано е само чл.63, ал.1 от ЗМВР.

Съгласно чл. 63, ал. 2 от ППЗМВР заповедта за задържане има задължителни реквизити, сред които името, длъжността и местоработата на служителя, издал заповедта, основаниято за задържането, данни, идентифициращи задържаното лице, датата и часът на задържането и т.н. За да бъде законосъобразна наложената принудителна административна мярка, към административната преписка трябва да има данни, от които да се направи предположение, че лицето може да е извършило престъпление.

В конкретния случай се установява от докладна записка на И. М. З., на длъжност ст. Полицай при МГБР „С.” СПС, СДВР, в кориците на прокурорската проверка, че е бил в екип на 23.09.2012г. със ст- полицай Б. В. за времето от 20,30 до 08,30 часа. Около 21,20 часа на 23.09.2012г. на площад „Б.” пред входа на БНБ, станал масов побой. Осуетили побоя и задържали лицето Б. И. Т., който налагал неизвестно за полицаите лице, с процесния кабел. Задържали лицето в 01 РПУ и била издадена Заповед № 1657 от 23.09.2012г. Съдът намира, че следва да се направи разлика между процесуално-следствените действия, извършени във връзка бързото производство №28756 от 2012 по описа на 01 РУП на СДВР и действията по задържане на жалбоподателя като административна мярка по ЗМВР, доколкото тези обяснения на полицаия са дадени именно в хода на образуваното вече бързо производство срещу жалбоподателя, а не при постановяване на оспорената заповед.

Че неправилно е приложен материалния закон, както и, че няма конкретни фактически твърдения относно противоправното поведение на жалбоподателя, което да се подведе под хипотезиса на правната норма на чл.63, ал.1 от ЗМВР, следва от обстоятелството, че понятието „хулиганство” се свързва както с деяние по НК-325, ал.1 и сл. от НК, така и с противообществена проява по чл.21 от Закона за опазване на обществения ред при провеждане на спортни мероприятия. Позоваването на този текст-чл.63, ал.1 от ЗМВР с всичките му хипотези, без да се посочи точната хипотеза, всъщност означава, че липсва и правното основание на закона, което може да изисква и изисква чл.63, ал.1, т.1 от ЗМВР, респ. чл.63, ал.1, т.8 от ЗМВР.

Затова след като липсва и конкретно фактическо основание, невъзможно става да се определи или изведе специалното такова. Описание на фактическото основание, обосновавало задържането на жалбоподателя, не се съдържа в нито един документ изхождащ от органа и намиращ се в

преписката по издаването на оспорената заповед, и към който тя да препраща, та да се приеме наличие на мотиви, отделно от акта по смисъла на Тълкувателно решение №16 от 31.03.1975г. на ОСГК на ВС. В този смисъл не могат да се възприемат като мотиви на оспорената заповед, констатациите в обсъденото по-горе Постановление за прекратяване на бързото производство срещу жалбоподателя № 2488 от 2012г. по описа на 01 РПУ на СДВР. Това е така, тъй като с оглед правото на защита на жалбоподателя именно към момента на задържането съобразно обжалваната заповед, лицето следва да знае мотивите за задържането и какво точно изпълнително деяние е осъществило, заради което се задържа по реда на чл.63 от ЗМВР. Противното ще ограничи правото на защита на лицето във всеки един момент.

При тази констатация съдът намира, че оспорената заповед е материално незаконосъобразна, издадена в противоречие с материалноправните разпоредби, посочени като нейно правно основание и по смисъла на чл. 146, т.4 от АПК.

В допълнение следва да се изтъкне и, че фактът, че впоследствие жалбоподателят не е привлечен като обвиняем, е ирелевантен към основанието по чл.63, ал.1 ЗМВР, което не изисква наличие на извършено престъпление.

Основателно е възражението на жалбоподателя за несъобразяване с целта на закона. Сред основните задачи на МВР съгласно чл.6 ЗМВР, са противодействие на престъпността и опазване на обществения ред, защита на правата и свободите на гражданите и опазване на техните живот, здраве и имущество. За изпълнение на тези задачи структурите на МВР извършват дейности по: защита на правата и свободите на гражданите, националната сигурност и обществения ред и обезпечаване на разследване на престъпления /чл.51 ЗМВР/. По делото предприетата спрямо жалбоподателя мярка по чл.63 ЗМВР е обезпечила разследването на престъпленията, за които е образувано прокурорската преписка пред СРП. От друга страна обаче съгласно чл. 6, ал.1 от АПК, административните органи упражняват правомощията си по разумен начин, добросъвестно и справедливо. 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. Тъй като полицейският орган посочвайки деянието на жалбоподателя като хулиганство, т.с. като вид противообществена проява, би могъл да упражни правомощието си по чл.56, ал.1 от ЗМВР, като му отправи устно или писмено предупреждение, да преустанови тази си проява и така да постигне целта на закона, а именно опазване на обществения ред.

При тази констатация съдът приема, че оспорената заповед №1657 от 23.09.2012г. на полицейски орган, противоречи на чл.146, ал.4 и ал.5 от АПК и като такава същата следва да се отмени, не са налице останалите отменителни основания посочени в чл. 146 от АПК.

По разностките:

С оглед изхода на правния спор и на осн.чл.78, ал.1 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК, на жалбоподателя се следват сторените и доказани по делото съдебно-деловодни разноски в размер на 514 лева, които са за заплатена

държавна такса и комисионна за банков превод, както и уговорено и заплатено адвокатско възнаграждение за един адвокат по делото.

Воден от горното, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на Б. И. Т. ЕГН [ЕГН] със съдебен адрес [населено място], [улица], ап.3-адв. Ч., Заповед №1657 от 23.09.2012г. на старши полицаи в Моторизирана група за бързо реагиране „С.“ на „Специализирани полицейски сили“ към отдел „Охранителна полиция“ към СДВР.

ОСЪЖДА Столична дирекция на вътрешните работи, [населено място], [улица], да заплати на Б. И. Т. ЕГН [ЕГН] със съдебен адрес [населено място], [улица], ап.3-адв. Ч., на осн.чл. 78, ал.1 от ГПК във вр. с чл. 144 от АПК, съдебно-деловодни разноски в размер на 514 лева.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на Р. Б. в 14 дневен срок от съобщаването му на страните, че е изготвено.

СЪДИЯ: