

РЕШЕНИЕ

№ 1091

гр. София, 11.03.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 12 състав, в публично заседание на 29.11.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Наталия Ангелова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **941** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство по делото е по реда на чл. 203 и 204, ал.1 и ал.4 АПК, във връзка чл.1 от ЗОДОВ.

Делото е образувано по искова молба с дата 28.01.2010г. от А. Д. З., против Столична дирекция на вътрешните работи, представлявано от Е А С – полицаи при 06 Районно управление „Полиция” на същата дирекция, с която се иска ответникът да бъде осъден да заплати на ищеца сумата от 2000лв. за причинени неимуществени вреди за периода от 14.01.2010г. до 28.01.2010г., причинени от задържането му на 14.01. 2010г. по Заповед за задържане на лице с рег. № 98/14.01.2010г., издадена от посочения полицаи Е С, до датата предявяване на исковата молба.

Претендира се незаконосъобразност на заповедта като се иска изрично и отмяната ѝ – в ход по същество, а в исковата молба е заявено общо, че се оспорва. В исковата молба се претендира нищожността ѝ, като издадена от некомпетентен орган, не се установявало по делото и качеството на лицето, неин издател. Твърди се липса на мотиви на заповедта, правно основание „както и редица реквизити”, съществено нарушение на административно –производствените правила и материално правни разпоредби по чл. 63 ЗМВР. Също така се претендира несъответствие с целта на закона – по чл.6 ЗМВР, както и не задържането не могло да се квалифицира по стандарта на чл.6 от Европейската конвенция за правата на човека. Приема за категорично установено, че ищецът е задържан от полицейски патрул в момента , в който била осъществена срещу него агресия от В В, на когото е наложена санкция по Указа за борба с дребното хулиганство, поради което причините за задържането на З.

останали неизяснени. Претендира наличие на вреда – престой в полицейски арест, тъй като този престой сам по себе си съставлявал достатъчно основание за ангажирането на отговорност, тъй като се предполага факта на ограничаване на правото му на свобода и свободно придвижване. Приема за установено по делото лоши условия в ареста - санитарни условия и липсата на храна, арестуването на ищеца в присъствието на сина му както и неблагоприятното отражения върху психическото му състояние. Ищецът очаквал да получи защита от властите, а вместо това бил задържан. Такава проява оказвала сериозно психическо отражение над социалната активност и ценности на гражданин, който смята, че живее в съвременно демократично общество. Налице била причинно-следствена връзка. Позовава се на решението „Д срещу Б” по повод формалната съдебна практика при доказването на вредите, вследствие на незаконно задържане.

Ответникът – Столична дирекция на вътрешните работи, представлявано от Евгени Ангелов Стоянов – полицай при 06 Районно управление „Полиция” при същата дирекция, за краткост 06 РУП - С., в отговор на исковата и чрез процесуален представител в хода на съдебното производство, оспорва изцяло исковата претенция като неоснователна, като излага подробни доводи за законосъобразност на заповедта за задържането на ищеца, като се иска изцяло да бъде отхвърлена.

Прокурорът дава заключение за неоснователност на исковата претенция по основание и размер, не се установявало настъпването на твърдените от ищеца вреди, както и доказателства за пряка и непосредствена причинно-следствена връзка между действията на служителите на МВР и твърдените като претърпени вреди.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, ведно с доводите и възраженията на страните, и обсъди всички основания за незаконосъобразност по административния акт, от който се претендират вреди, прие за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на оспорването и исковата претенция:

На основание чл.1 от ЗОДОВ е предявен срещу юридическото лице С. за обезщетение за претърпени неимуществени вреди в размер на 2000 лв., вследствие на задържането му и условията на задържането му, на основание незаконосъобразността на Заповед № 98/14.01.2010г. на полицейски орган при 09РУП –С.. В исковата молба се сочи, че заповедта се обжалва в срока за това, но се иска то съда да осъди ищеца да заплати само исковата претенция. Не е направено искане за отмяната на заповедта от съда, но във връзка с предявения иск за вреди, съдът следва да осъществи контрол върху законосъобразността на същата, основание за допустимост на което е предявяване на оспорването ѝ в срока за обжалване.

Исковата молба е с дата 28.01.2010 г., видно от пощенско клеймо за датата на плика за изпращането ѝ до съда. видно от съдържанието на заповедта – в частта ѝ за връчване и освобождаване на ищеца на 15.01.2010г., то следва, че съдът е сезиран с оспорване за незаконосъобразността ѝ в 14-дневен срок от издаването ѝ, т.е. в срока по чл.149,ал.1 АПК за оспорване пред съда на индивидуалните административни актове, какъвто акт е тази заповед. Освен това в съдържанието на заповедта е обозначено указание, под което ищецът се е подписал, че на основание чл.63,ал.4 ЗМВР има право да обжалва

законността на задържането си, но не е посочен срока и реда за обжалването. С оглед на това е приложимо правилото на чл.140,ал.1 АПК за удължаване на срока за обжалване до два месеца.

По тези съображения е допустимо съдът да се произнесе по оспорването на Заповед № 98/14.01.2010г., от която се претендират вреди, с което исковата претенция на това основание – твърдението за незаконосъобразност на заповедта, е допустима, съгласно чл.204,ал.2 АПК. Съгласно посочената разпоредба, исковата претенция може да се предяви заедно с оспорването на административния акт. Съдът намира, че след като с исковата молба е предявено оспорване на заповедта като незаконосъобразна, то се претендират и последиците от него – обявяване нищожността ѝ или отмяната ѝ, като последното изрично е заявено в хода на устните състезания. По тези съображения, съдът намира, че е сезиран с искане за обявяване нищожност на заповедта или отмяната ѝ.

Като основание на исковата претенция се сочат и фактически действия и бездействия:

- действията на полицейския орган при самото задържане във връзка с присъствието на едно от децата на ищеца;

- в исковата молба се твърди, че вследствие на задържането си е бил принуден да търпи редица неблагоприятни въздействия, които в исковата молба обосновава с отношенията си с близките си и необходимостта да обяснява, защо е бил задържан, в това число и на децата си, а впоследствие с писмената защита по делото обосновава и с факта на самия престой в помещението за арест а сам по себе си, както и с условията в него, т.е косвено се твърди бездействие на полицейски орган, да му бъдат осигурени условия по време на задържането, при които няма да бъде принуден да търпи неблагоприятно въздействие.

Със Заповед № 98/14.01.2010г., ищецът е задържан за срок от 24 часа в помещението за временно задържане на 06 РУ-С., като е задържан в 22:20 часа на 14.01.2010г. и е освободен в 14:00ч. на 15.02.2010г., т.е. за 15 часа и 40 минути. Като правно основание за задържането се посочва разпоредбата на 63,ал.1,т.1 от ЗМВР, а в частта за мотивите - чл.325 НК, като във връзка със задържането му е заведена преписка № ЗМ 165/15.01.2010г., по която ищецът е дал обяснение на 15.01.2010г.

Съгласно чл.1,ал.1 ЗОДОВ, държавата отговаря и за вредите, причинени на граждани и юридически лица от незаконосъобразни актове, действия и бездействия на органи и длъжностни лица при или по повод изпълнение на административна дейност, т.е. на дейност свързана с упражняване на властнически правомощия от страна на органите на изпълнителната власт.

Съдът в определението си от 26.03.2010 г. е приел допустимост на исковата претенция, като такава по чл.1 от ЗОДОВ, като не намира основание за промяна на становището си, че предявените основания във връзка със задържането на ищеца - заповедта и посочените действия и бездействия на полицейски орган, представляват дейност свързана с упражняване на властнически правомощия от страна на органите на изпълнителната власт, каквито са органите на МВР. Аргумент за това е и липсата на образувано досъдебно производство и разпореждане за задържане на ищеца на основания, предвидени по НПК, като по този въпрос намира за необходимо да изложи и следното:

-Като мярка за неотклонение в досъдебното производство е предвидено „задържане под стража” – чл.58, т.4 НПК, която мярка съгласно чл.56,ал.1 НПК, може да се

приложи спрямо лице, обвиняем по дело от общ характер, когато от доказателствата по същото може да се направи обосновано предположение, че е извършило престъплението, и е налице основание по чл.57 от същия кодекс - „с цел да се попречи на обвиняемия да се укрие, да извърши престъпление или да осуети привеждането в изпълнение на влязлата в сила присъда”. За разпит на лице, в качеството му на свидетел по НПК не е предвидено вземане на мярка за неотклонение „задържане под стража”, единствено като средство за процесуална принуда е предвидено принудителното довеждане на свидетеля при неявяването му за разпит, съгласно чл.120,ал.3 НПК.

- Посочената разпоредба в заповедта - чл. 63, ал. 1, т. 1 от ЗМВР, овластява полицейските органи с правото на преценка да задържат лице за срок не по-дълъг от 24 часа, за което има данни, че е извършило престъпление. Задържането на основание посочената разпоредба, представлява ПАМ по смисъла на чл. 22 от ЗАНН, която има за цел именно чрез задържането да се предотврати възможността лицето да извърши престъпление, да продължи да извършва престъпление или да се укрие, както и с цел започване на разследване срещу вероятния извършител на престъпление. Също така по същество с тази заповед се упражнява правомощие на полицейските органи, с което се ограничава правото на свободно придвижване на задържаното лице и се ограничава правото му на свобода по смисъла на чл. 5, пар. 1 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи.

- Разпоредбата на чл. 63. ат. 1, т. 1 от ЗМВР предполага наличието на данни, от които да може да се направи основателно предположение, че конкретно лице е извършило престъпление. За да се постанови задържане от полицейските органи не е необходимо да са събрани доказателства, установяващи, че лицето спрямо което се налага принудителната административна мярка е извършило престъпление. Наличието на данни, обосноваващи предположението за извършено престъпление, са достатъчно основание по смисъла на закона за задържането за срок от 24 часа. Този извод се подкрепя и от изложеното за целите на процесната ПАМ. По аргумент от чл. 22 ЗАНН, същата не представлява административно наказание, което да се налага за извършено престъпление и не предполага предварително да бъде установено извършването на такова.

-От изложеното следва, че правомощията на полицейските органи да задържат лице за срок от 24 часа по ЗМВР и на разследващите органи да наложат мярка за неотклонение „задържане под стража”, касаят различни предпоставки и различно качество на лицето, спрямо което може да се наложи. Безспорно от доказателствата се установява, че спрямо ищеца не е повдигнато обвинение към момента на задържането му по процесното досъдебно производство, следователно, спрямо същият полицейският орган, респективно водещият досъдебното производство орган, не е имал правомощие да приложи мярка за неотклонение „задържане под стража” по чл.58,т.4 вр. 56,ал.1 НПК и такава не е приложена, която да ангажира отговорност по чл.2 от ЗОДОВ.

-При обстоятелства, които могат да доведат до обосновано предположение, че дадено лице би могло с поведението си да осъществи състав на престъпление, то единственото правно основание, на което може да бъде наложена ПАМ „задържане за 24 часа” е предвиденото по чл. 63,ал.1,т.1 ЗМВР –при наличие на данни, че е извършило престъпление.

- Освен това от данните по делото за образувано досъдебно производство - № 3М

165/10 по описа на 06 РУП-С., за което не се спори между страните, не води до извод за недопустимост на чл. 63, ал. 1, т. 1 от ЗМВР.

- Законодателят ясно е разграничава полицейското задържане като ПАМ по реда на ЗМВР, издадена при оперативна самостоятелност от задържането в наказателното производство. Както се посочи, последното се осъществява чрез вземането на мярка за неотклонение и се осъществява по друг съдопроизводствен ред. Полицейското задържане като ПАМ се предприема с цел започването на разследване срещу вероятния извършител на престъплението, какъвто е процесният случай, а наличието на данни за извършено престъпление е достатъчно основание да се приложи тази мярка от полицейски орган в условията на оперативна самостоятелност. Освен това законодателят не е предвидил правото на тази преценка да бъде в зависимост или да се изключва при наличие на образувано досъдебно производство по което се извършва разследване от друг орган.

Следва да се отбележи и постановеното решение №216/27.07.2010г. на Върховен касационен съд по гр.д. №185/2009г., Гражданска колегия, IV гражданско отделение, по което е допуснато до разглеждане касационно обжалване поради наличие на противоречива съдебна практика по обуславящите изхода на делото материално-правни въпроси: съставлява ли задържането и прилагането на физическа сила и помощни средства от полицейските служители осъществяване на административна дейност и предпоставка ли е за търсене на отговорност по чл.1 от ЗОДОВ; представлява ли задържане по смисъла на ЗМВР отвеждането на лицето в полицейско управление за снемане на обяснения; следва ли при определянето на обезщетението да се съобрази срокът на задържането и действително претърпените и доказани вреди, както и доколко пострадалия е допринесъл за настъпването на вредите. С посоченото решение на ВКС са приети за правилни мотивите на въззивното решение, като са изразени такива и в същия смисъл, **че когато действията на полицейските органи по задържането на лице са извършени в нарушение на закона, ангажират отговорността на държавата по чл.1, ал.1 от ЗОДОВ**, като при преценка законността на задържането, съдът съобразява и адекватността на предприетите от полицейските служители мерки, в т.ч. прилагането на физическа сила и помощни средства - доколкото тези мерки са били оправдани с оглед конкретната ситуация;налице ли са били предпоставките по чл.72 ЗМВР, т.е могли ли са полицейските служители да изпълнят задълженията си и без да прибегват до употреба на физическа сила и помощни средства, както и че при определяне на обезщетението за незаконно задържане, съдът следва да съобрази срокът на задържането и действително претърпените и доказани вреди, както и доколкото пострадалият е допринесъл за настъпването на вредите.

Съгласно чл.4, ал.1 АПК административните органи, каквито са полицейските служители, действат в рамките на правомощията си, установени от закона, в случая по чл. 63 ЗМВР вр. чл.71 и чл.72 от същия закон относно употребата на помощни средства.

Както изрично е указано в заповедта за задържане, съгласно чл. 64 ЗМВР, на задържаното лице в хипотеза по чл.63,ал.1-5 от същия закон, не могат да бъдат ограничавани други права, освен правото на свободно придвижване, като съгласно чл. 65, ал.2 пак от същия закон, полицейските органи са длъжни незабавно да освободят лицето, ако основанието за задържането е отпаднало.

Макар и ищецът да се позовава само на чл.6 от Европейската конвенция за правата

на човека и основните свободи (за краткост само ЕКПЧ), като основание за допустимост да се разгледа исковата претенция по същество, следва да се отбележи и **абсолютната забрана за нечовешко и унижително отнасяне по чл. 3 от ЕКПЧ**, идентична с тази по чл.29 от Конституцията на РБ, съдържаща също **забрана за „безчовечно и унижаващо отношение“**. В чл.10, т.1 от Международния пакт за граждански и политически права, ратифициран с Указ № 1199 на Президиума на Народното събрание от 23.07.1970 г., обн. ДВ бр. 60/1970 г., в сила за Република България от 23.03.1976 г., **изрично предвижда, че всяко лице, лишено от свобода, има право на хуманно отношение и на уважение на присъщото на човешката личност достойнство.**

Следователно, задължението да се упражни правомощието си само в рамките на закона при задържането на лице за срок от 24 часа, да бъде освободено лицето незабавно, след като са отпаднали основанията за задържането му, да не се ограничават други права на задържаното лице, освен правото му на свободно придвижване, да не се нарушават посочените забрани за безчовечно и унижително отношение, спрямо задържаното лице и да се зачете правото му на хуманно отношение и уважение, присъщо на човешкото достойнство, следва да се изпълни от органа на МВР, който упражнява правомощието си по задържането на конкретното лице, т.е. издателя на заповедта за задържане, доколкото от доказателствата по делото не следва, че ищецът след като е бил приведен в помещението за задържане на 06 РУП – С., е бил предаден на друг административен орган.

Въз основа на изложеното, **СЪДЪТ СЛЕДВА ДА РАЗГЛЕДА ИСКОВАТА ПРЕТЕНЦИЯ ПО СЪЩЕСТВО**, след като съществува пряко задължение за издателя на заповедта за задържане да упражни правомощията си по посочения на начин и да осигури спазването на посочените права на ищеца като задържано лице, и да предотврати прилагането спрямо него на нечовешко и унижително отношение и зачита на човешкото му достойнство.

Въз основа на събраните доказателства, по фактите съдът намира за установено между страните следното:

Със заповед за задържане на лице № 98/14.01.2010г., издадена от Евгени Ангелов Стоянов - полицаи при 06 РУП - С., на 14.01.2010г. в 22:20 ч. в гр. С., е постановено задържане на ищеца А. Д. З. от гр. С., за срок от 24 часа, в помещение за временно задържане на лице на 06 РУП – С.. Като правно основание за задържането на лицето е посочена разпоредбата на чл. 63, ал.1, т.1 ЗМВР, а в частта за основанията за задържане – е вписано само „чл.325 от НК”.

Ищецът е подписал заповедта в частта за разясненията на правата му по чл.63, ал.3,4 и 5 както и по чл. 64 ЗМВР (в частта за допустимото ограничаване на правата му), подписал е и разписка за получаване на заповедта , както и в частта за освобождаването му на 15.01.2010г. в 14:00ч. С оглед на последното, удостоверено лично от ищеца, съдът приема за безспорно установено, че задържането е продължило от 22:20ч. на 14.01.2010г. до 14:00ч. на 15.01.2010г. или 15 часа и 40 минути.

Ищецът е подписал декларация на 14.01.2010г. в 22:20ч. за запознаване с правото му на адвокатска защита, като изрично е заявил че желае такава и му е дадена възможност да уведоми адв. Р, представлявал го и в производството по делото;

декларирал е че няма здравословни проблеми при задържането му и не желае медицински преглед, желае да бъде уведомен член от семейството му и е вписал, че му е дадена такава възможност. Изготвен е на същата дата и час и Протокол за личен обиск, като е получил вещите си при освобождаването си, подписан без възражения, като не се сочи обстоятелство във връзка с този протокол като основание за исковата претенция.

Относно заеманата длъжност от издателя на заповедта, е представено удостоверение № 18764/22.04.2010г. от началник „човешки ресурси” при 06 РУП-С., че Е А С е назначен на длъжност полицаи при същото РУП –С. на 07.09.2009г. и продължава да служи.

От Книгата за задържани лица на 06 РУП – С. се установява, че под № 116 на 14.01.2010г. в 22:20 ч. е вписан ищеца като задържано лице, за основание за задържането е вписано чл.63,ал.1,т.1 ЗМВР и чл.325 НК, за здравословното му състояние – „Добро”, както и настаняването му в помещение на 06 РУП – С.. Като основание за освобождаването му е вписано „снето обяснение , Акт УБДХ, СРС”. ,

Под № 115 в същата книга на същата дата, с час на задържане 22:30ч. , на същите основания и в същото помещение за задържане, е вписано и задържането на лицето В Братков В. На същото лице е съставен Акт за установяване на дребно хулиганство, видно от вписването в книгата при освобождаването му, а впоследствие му е наложена и глоба на основание чл.6,ал.1,б. „а” вр. чл.1,ал.1 от Указа за борба с дребното хулиганство с решение по наказателно от административен характер дело № 619/2010г. на Софийски районен съд, постановено в съдебно заседание от 15.01.2010г., което видно от съдържанието на протокола за това, е започнало на 15.01.2010г. в 15:40 часа и е приключило в 16:20ч. на същата дата. От мотивите на протоколираното решение се установява, че наказателното дело е образувано по докладна записка и съответно съставен акт срещу Веселин Братков Вълков за това, **че на 14.01.2010 г., към 22.00 ч. на У."Костенски водопад" №13 е удрял с юмруци А. Д. З. и го е блъскал върху уличното платно, с което е „извършил побой на обществено място”**. Съдът е приел за доказано изложеното в Акта за констатиран от събраните в хода на съдебното следствие писмени доказателства - обяснението на нарушителя В и свидетелските показания на ищеца по настоящето дело А. З. и К М – полицейски служител, присъствал на задържането, както и от писмените доказателства по преписката.

Няма данни по делото във връзка с вписването в книгата за освобождаване на ищеца „Акт УБДХ”, да му е съставян Акт по Указа за борба с дребното хулиганство и да е приключило съдебно производство по него.

Съдът приема, че ищецът по време на задържането си е дал обяснения, които са с дата 15.01.2010г., тъй като в съдебното заседание пред СРС на същата дата, изрично е

заявил, че поддържа същите.

От писмените обяснения на ищеца се установява, че към момента на задържането му на 14.01.2010г. пред кооперацията на негова приятелка, го блъснал с колата си задържаният впоследствие В В, който изкочил след това с обидни реплики към него, през което време ищецът вече звънял на тел. 166, но не било отговорено на позвъняването. В се нахвърлил срещу него с юмруци и заплахи, да му върнел някаква гривна, която ситуация възникнала пред децата на ищеца. Синът му се разревал и той не обърнал внимание на ударите по гърба му. След малко се появил патрул и бил докаран в 06 РУП-С..

Относно поведението на ищеца по време на задържането му и във връзка с твърденията в исковата си молба, в ход по същество ищецът прави изявление пред съда, че полицейска патрулна двойка е била на около 20 м. към момента на възникналия инцидент между него и В, и полицаите са видели какво се случва. Ищецът заявява, че полицаите са помислили, че двамата с В се бият, извикали патрулна кола, и когато дошла, детето му искало да се да дойде с него. Според ищеца патрулните полицаи казали на детето му „Той е задържан. Сега ще му сложим белезници и трябва да дойде с нас.“, а му казали така пак според ищеца, за да откажат детето да влиза в колата, което тогава било ученик във втори клас. Твърди, че в районното управление със сигурност са му поставени белезници, а в колата не си спомня да са му поставяне белезници.

За доказване на претърпените неимуществени вреди, по делото са изслушани свидетелските показания на Раффи Гарбис Неврузян. Свидетелят твърди, че познава ищеца от 1998г. и поддържа с него приятелски и делови отношения – поддържа домашните му компютри. Твърди, че около средата на януари 2010 г. ищецът му се обадил е обадил притеснен, което не било нормално за него, тъй като бил с устойчива психика дори по-вече от средното. Казал му, че е бил арестуван пред очите на сина си, заведен в арест и е бил държан гладен в неприемливи за нормален човек като него условия – миризма, нечистотии, шум, решетки, поканен бил да свидетелства, не бил задържан по негова вина. Няколко часа след обаждане имали среща, на която ищецът с поведението си не създавал впечатления за адекватност – бил притеснен и не се държал нормално, като едновременно с това свидетелят заявява, че не може да определи точно поведението му, но такова му е впечатлението за поведението на ищеца като цяло, говорел откъслечни фрази, преминава от една на друга тема като недовършва започнат разговор, което за него не било характерно. Определя го като логически последователен в действията си характер, споделил, че синът му имал страх, подтиснат е от случилото се. Свидетелят твърди, че ищецът при срещата му е бил подтиснат и притеснен, защото обикновено е усмихнат, общителен и весел.

По делото е представена и докладна записка за извършена проверка по случая от гл. инспектор Гърбев по повод определението на съда по делото за изпращане на административната преписка, като се описват действията по задържането на ищеца. Посочва се, че същият е задържан заедно с В В, като материалите по задържането – докладна записка, обяснения от двете задържани лица, акт за констатиране на дребно хулиганство, заповеди за задържане, са заведени с № 3М 165/15.01.2010г. по описа на 06 РУП – С.. Посочва се, че на 15.01.2010г. двете лица са освободени и предадени на С районен съд наказателно отделение, 20 състав с мнение за предаване на съд по Указа за борба с дребното хулиганство, за което е заведено нахд №619/10г. по описа на СРС, разгледано на същата дата, преписката съставлява архив по същото дело, а на 06

РУП – С. е представен препис извлечение от решението за наложена административна глоба на В, който се и представя по делото.

Правни изводи на съда по твърденията за незаконосъобразност на актове, действия и бездействия на орган на полицията:

По наличие на основанията незаконосъобразност на заповедта за задържане на ищеца:

Съдът при преценката законосъобразността на заповедта за задържане на ищеца във връзка с направеното оспорване на същата, представляваща индивидуален административен акт, има правомощието по чл.168, ал.1 АПК, според което следва да провери законосъобразността на акта според представените доказателства на всички основания по чл.146 АПК, т.е и на непредявени основания с исковата молба за незаконосъобразност.

Както вече се посочи, съгласно чл. 63, ал. 1, т. 1 от ЗМВР, овластява полицейските органи с правото на преценка да наложат „принудителна административна мярка „задържане на лице” за срок не по-дълъг от 24 часа, за което има данни, че е извършило престъпление. От изложеното следва, че обжалваната заповед за задържане на лице е издадена от компетентен орган, предвид правомощията на полицейските органи да задържат лица по смисъла на чл 63, ал.1 вр. чл. 65 от ЗМВР, като издателят на заповедта. Същият има качеството на полицейски орган, видно от представеното удостоверение за заеманата от него длъжност, съгласно чл. 53 ал. 1 ЗМВР във вр. с чл. 170, ал. 2 т. 4 от същия закон, в отностимите към датата на издаване на заповедта редакции, по силата на заеманата от него длъжност – полицай р 06 РУП - С.. С оглед на изложеното, не е налице основание по чл.146,т.1 АПК за нищожност на заповедта. Доводът в писмената защита за недоказаност на заеманата длъжност от издателя на заповедта съдът намира за неоснователен, тъй като това е удостоверено от длъжностно лице, в кръга на службата му с удостоверение на началник „Човешки ресурси” при 06 РУП -С., представляващо официален писмен документ с обвързваща доказателствена сила за съда, на основание чл. 179 ГПК, неоспорен в хода на съдебното производство от страна на ищеца.

Заповедта има съдържание, което позволява извършването на проверка на нейната законосъобразност. Посочено е правното основание в заповедта, представляваща бланка по образец - по чл.63,ал.1т.1 ЗМВР, приложим към датата на издаването ѝ, а вписването като основание за задържането на ищеца „чл.325 НК”, следва да се възприема логически като установяване на данни за престъпление по този текст от НК като цел на задържането.

В чл.325 НК са уредени различни състави на престъплението хулиганство. Тъй като именно в тази връзка е съставен Акт по Указа за борба с дребното хулиганство на другото задържано лице - В, който заедно с ищеца е предаден на съд по реда на Указа за борба с дребното хулиганство, то безспорно се установява, че заповедта за задържане е издадена именно защото ищецът е заварен на мястото, за което се предполага, че се извършва именно посоченото престъпление, за което сам ищецът твърди, че патрулиращите полицаи, в това число и издателят на заповедта за задържане, непосредствено са възприели случилото се между него и В и са помислили,

че двамата се бият.

За фактическото задържане по чл. 63, ал. 1 от ЗМВР -момента, в който на лицето фактически са ограничени правата му на свободно придвижване и на свобода, законодателят не е предвидил изрична писмена форма. Такава се изисква по чл. 65, ал. 1 от същия закон - за задържането му за срок от 24 часа в помещението за задържане на съответното РУ, какъвто и диспозитив съдържа обжалваната заповед, като за законосъобразност на задържането следва да са налице предпоставките на посочената разпоредба като основание за фактическото задържане по чл. 63, ал. 1 ЗМВР. конкретно по т. 1.

Спазена е предвидената писмена форма по чл.65,ал.1 от ЗМВР, като заповедта съдържа и предвидените задължителни реквизити по чл. 63, ал. 2 от ППЗМВР. Съгласно последната разпоредба, заповедта за задържане на лице за срок от 24 часа, следва да съдържа името, длъжността и местоработата на служителя издал заповедта, основание за задържане, данни идентифициращи задържаното лице, дата и час на задържането. Тази норма е приложима за съдържанието на заповед за задържане, като специална по отношение на чл.59 АПК. Този извод следва от вида на административното производство по издаването ѝ - по налагане на предвидена в специален закон принудителна административна мярка /ПАМ/ по смисъла чл.22 от Закона за административните наказания и необходимост от бързина за постигане на целта на тази мярка, подробно посочена в частта за обсъждане допустимостта на исковата претенция. Разпоредбата на чл.22,ал.2 от ЗАНН предвижда налагането на ПАМ да се извършва по ред, предвиден в специален закон, каквито в случая са ЗМВР и ППЗМВР. С това се дерогира прилагането на общите правила на АПК на основание чл.2, ал.1 от този кодекс, тъй като е налице изрична специална уредба – „предвидено друго”.

Съгласно разпоредбата на чл. 63, ал. 2 от ППЗМВР, заповедта следва да съдържа задължителните реквизити, сред които името, длъжността и местоработата на служителя издал заповедта, основание за задържане, данни идентифициращи задържаното лице, дата и час на задържането. Заповедта е издадена на основание чл. 63, ал. 1, т. 1 от ЗМВР - задържане на лице, за което има данни, че е извършило престъпление по чл. 325 НК – личните впечатления на полицейски орган за сбиване между ищеца и другото лице, което се потвърждава от самия ищец. За издаването на тази заповед не е необходимо да са налице събрани доказателства, че задържаното лице действително е извършило престъпление, достатъчно е да са налице данни, обосноваващи предположение в посочения смисъл.

Следователно, по силата на специалната правна норма в заповедта за задържане се изисква да бъде посочено основание за задържането, като не е разграничено изрично фактическо от правно основание. На това основание, изричното посочване на конкретен състав на престъпление по НК като основание за задържането на лицето, води до извод за безспорна установеност наличието на предвиденото по чл.63,ал.1,т.1 ЗМВР основание , изрично посочено в същата, с оглед на което не е налице съществено нарушение, относимо към изискващото се съдържание на заповедта. Посоченото в заповедта като основание за задържането на лицето „чл.325 НК”, съставлява основанието за издаването ѝ, съществуването на което се установи от доказателствата по делото. Преценката за наличието му обаче е преценка на законосъобразност по същество - по чл.146,т. 4 АПК, а не на външната форма на административния акт.

Посочените правни съображения обосновават и извод за законосъобразност на

заповедта за задържане по чл.146 т.2 АПК - спазване на предвидената форма.

Следователно, безпротиворечиво от доказателствата и съдържанието на заповедта за задържане се установява, че същата е относима към правомощието по чл. 63. ал.1, т. 1 от ЗМВР на полицейски орган, какъвто е издателят ѝ. Относитими са съображенията, изложени по-горе за приложение на специалния закон, уреждащ прилагането на процесната ПАМ и за административното производство по издаването ѝ, като в същите не се предвиждат процесуални действия с участието на задържаното лице преди връчването ѝ. При връчването на заповедта, на ищеца са разяснени правата му по чл. 63. ал. 3, 4 и 5 и чл. 64 от ЗМВР в действащата редакция, под съдържанието на които текстове е положил подписа си. Приложени са декларация за запознаване с правата и протокола за личен обиск. Посочени правните основания по действащите разпоредби както и вярното им съдържание, с което не са нарушени права на ищеца, съответно процедурата по издаването на заповедта за задържането му. При тази изводи за спазване на процедурата по издаването, съдът намира и законосъобразност по чл.146,т. 3 АПК, а твърденията в писмената защита за обратното - за нарушение на процедурните аспекти по чл. 63 ЗМВР, за необосновани.

От приложените по делото доказателства по административната преписка, обсъдени по-горе, както и от личните изявления на ищеца в ход по същество на делото, за създадено пряко и непосредствено впечатление на патрулиращите полицейски органи, сред които и издателят на заповедта за задържане, че между него и друго лице е възникнало сбиване, следва и обосновано предположение, че е възможно ищецът да има отношение, съпричастност към престъпление по чл.325 НК. Това следва и от самото му присъствие на мястото на инцидента, който безспорно осъществява според трайната съдебна практика състав на престъпление по чл.325 НК. Съгласно ал.1 от този текст - най-леко наказуемия състав на престъплението, изпълнителното деяние включва извършването на непристойни действия, грубо нарушаващи обществения ред и изразяващи явно неуважение към обществото, в която хипотеза са квалифицирани действия като процесните - сбиване между две лица например в Решение № 49 от 04.02.2009 г. по н. д. № 690/2008 г., Наказателна колегия, III наказателно отделение на ВКС.

Следователно, са съществували достатъчно данни, за да се направи обосновано предположение, че ищецът е вероятно да има участие в извършване на предполагаемото престъпление. Тези действия са мотивирали полицейския орган, да упражни правомощията си по чл.63, ал.1 ЗМВР като задържи ищеца за изясняване на деянието от обективна и субективна страна и степента на участие му в него. Именно в този случай е допустимо предвиденото задържане по чл. 63, ал. 1, т. 1 от ЗМВР с цел започване на разследване срещу вероятния извършител на престъплението. Не е необходимо изводите за наличието на данни за извършено престъпление на издателя на заповедта да се подкрепят от последващо установяване на действителното участие на задържаното лице в извършването на престъпление, необходимо е наличието само на достатъчно данни за това, каквито в случая са налице.

От всичко изложено до тук, съдът намира, че са налице законовите изисквания да бъде извършена преценка по целесъобразност за упражняване на правомощието на полицейски орган по чл. 63, ал. 1, т. 1 от ЗМВР за задържане на ищеца - наличие на данни за извършено престъпление, при което тази преценка, е законосъобразна. Изложеното обосновава и извод за издаване на оспорената заповед за задържане при

спазване на материално-правните разпоредби законосъобразност по чл.146,т.4 АПК. Както е постановено с Постановление № 2/29.11.1974г. по н.д. № 4/1974г. на Пленум на ВКС, по т. I.6, разграничителните критерии между дребното хулиганство и престъплението хулиганство се изразяват в степента на обществената опасност на деянията, посочени в чл.1, ал.2 на Указа за борба с дребното хулиганство и чл.325 НК, като дребното хулиганство е административно нарушение с по-ниска обществена опасност, а 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.

Следователно, дали инцидента на сбиването между ищеца и В осъществява състав на престъплението хулиганство или дребно хулиганство като административно нарушение, е могло да се установи само след като са снети обясненията на двете лица, както правилно и в изпълнение на посоченото в Постановлението на ВКС е процедирано в процесния случай. Съдът приема въз основа на доказателствата по делото, че след снемане на обясненията на двете лица, деянието е преквалифицирано като административно нарушение, видно от отбелязването за съставен Акт за дребно хулиганство по Указа. Съдът приема, че освобождаването и предаването на СРС на ищеца е извършено във връзка със съставения Акт за дребно хулиганство на В а не съставен такъв и на ищеца, по аргумент от постановеното решение по нахд 619/2010г. на СРС, обсъдено по-горе. По тези съображения, то издаването на оспорената заповед за задържане е извършено и в съответствие с целта на закона - да се установи и разграничи дали деянието осъществява предполагаемия състав на престъпление или административно нарушение. С оглед на това и изложеното до тук, не е налице превишаване на предвидени в закона правомощия или превратното им упражняване при издаването на заповедта за задържането на ищеца по чл.63,ал.1,т.1 ЗМВР от полицейския орган, от което и следва извод, че е спазена целта на закона и не е налице основание по чл.146,т.5 АПК за незаконосъобразността на заповедта. Общото твърдение за обратното в писмената защита, съдът намира за необосновано.

По изложените съображения следва, че не са налице основания по чл. 146 от АПК за незаконосъобразност на Заповед за задържане на лице с per. № 98/14.01.2010г., издадена от полицай Евгени Стоянов, служител на 06 РУП-С., от което и извод, че оспорването ѝ като неоснователно следва да бъде отхвърлено, а исковата претенция не е доказана по основание в частта ѝ, в която се претендират вреди от незаконосъобразността на тази заповед.

По наличие на основанието незаконосъобразност на фактически действия и бездействие на полицейски орган при и по време на задържането на ищеца:

Първоначално в исковата молба като основание за исковата претенция е въведено само твърдението за незаконосъобразност на заповедта за задържането на ищеца – стр.1 от същата. Твърди, че задържането му, „което представлявало действие на държавен орган, въз основа на нищожна, евентуално незаконосъобразно издадена заповед” са му причинени неимуществени вреди. В определението си от 28.06.2010г., съдържащо и предварителен доклад по смисъла на чл. 146,ал.1 ГПК, съдът изрично е указал доказателствената тежест на страните, в това число и на ищеца по чл.154 ГПК – да докаже твърденията си в исковата молба, като изрично в диспозитива му е указал, че

не сочи доказателства за претърпените от него неимуществени вреди и причинно следствената връзка със задържането му. В тази връзка освен обясненията на ищеца и разпитания свидетел Неврузян, доказателствени искания пред съда не са правени от страна на ищеца.

Като се обоснова по-горе – по допустимостта на исковата претенция, ищецът претендира, че е принуден да търпи редица неблагоприятни въздействия, като в контекста на изложеното след тази теза следва да се има предвид личните му отношения с близките. В писмената защита тези основания се разширяват и до условията на задържане в арестното помещение.

Съгласно чл.21, ал.1 АПК, индивидуален административен акт е и изразеното чрез действие или бездействие волеизявление. С оглед на това съдът на основание чл.168, ал.1 АПК следва да провери законосъобразността на действията и бездействията по време на задържането на ищеца, представляващи такива волеизявления, на всички основания по чл.146 АПК.

Относно фактическите действия по задържането на ищеца, в исковата молба се посочва, че същото е станало в присъствието на едно от децата му, а неудобството от създаването се положение засилвало негативните му преживявания. Този факт предявен с исковата молба не е оспорен конкретно като неверен с отговора на същата от ответника и съдът го приема за доказан.

В хода на устните състезания ищецът конкретизира, че патрулните полицаи казали на детето му „Той е задържан. Сега ще му сложим белезници и трябва да дойде с нас”, като не помни дали в колата са му сложили белезници, а в полицейския участък му или поставени. Такова обстоятелство не се съдържа в исковата молба като основание на исковата претенция и не следва от никое от събраните доказателства по делото – гласни и писмени, не са правени искания за събирането им за установяване конкретно на употребата на белезници спрямо жалбоподателя, с оглед на което и съдът не изследва законосъобразността на такива действия.

Свидетелят Неврузян не е пряк очевидец на задържането и не пресъздава факти в показанията си във връзка с това, той се е срещнал с ищеца след освобождаването му и приключване на съдебното дело в С районен съд, с оглед на което неговите показания са не могат да се ценят за факти и обстоятелства по задържането на ищеца.

Съдът следва да прецени времето на задържане на ищеца – продължило 15 часа и 40 минути. Съгласно чл. 65,ал.2 ЗМВР, ищецът е следвало да бъде освободен незабавно, след отпадане на основанията за задържането му. Такава преценка е могла да бъде извършена от полицейския орган, само след снемането на обясненията на него, а и на другия участник в инцидента – В, позволили да се изясни конкретното деяние от обективна и субективна страна. Не се установява по делото точно в колко часа са снети писмените обяснения на ищеца, тъй като не е вписан такъв час в съдържанието на същите, а не се ангажираха свидетелски показания или писмени доказателства за установяването на този факт, точният час на депозирането им не е вписан в представено писмено доказателство по делото.

Съдът намира, че във връзка със забраната по чл.65,ал.2 ЗМВР, в тежест на ответника е да докаже, че срокът за задържането на ищеца, макар и да е под максимално допустимите 24 часа, не е продължил след като е отпаднала необходимостта от задържането. Като се посочи при обсъждане на законността на заповедта за задържането, необходимостта от задържането на ищеца се оправдава с даването на

обяснения за квалифициране на деянието и извършителя му. Деянието е квалифицирано като дребно хулиганство, извършено от В, а ищецът е свидетел и е разпитан като такъв впоследствие в хода на съдебното производство. Към кой момент обаче е извършено това, ответникът не доказва по делото.

Двете лица – ищецът и В са предадени в деня на снемане на обясненията им на СРС, както е вписано в книгата за задържане на лица на 06 РУП, а съдебното заседание е започнало на същия ден – 15.01.2010 г.в 15:40 часа, т.е 1 час и 40 минути след освобождаване на ищеца от 06 РУП.

Съгласно чл.3, буква а) от Указа за борба с дребното хулиганство, въз основа на съставения акт и на събраните сведения за личността на нарушителя началникът на 06 РУП - С. или упълномощеното от него лице веднага, но не по късно от 24 часа, когато се налага събиране на допълнителни сведения, внася преписката за решаване от районния съдия, като лицето може да бъде задържано до 24 часа, когато не може да бъде представено веднага на съдията. Тази правна възможност за допълнително задържане до представянето на нарушителя обаче не се отнася за ищеца. Както се сочи в протокола за проведеното съдебно заседание от 15.01.2010г., доведено от органите на 06 РУП е само лицето, посочено в акта за дребно хулиганство като нарушител В, а А. З. е посочен като лице, явило се в залата а не доведе от органите на полицията. От никое доказателство по делото не следва, че е съществувала необходимост от задържане на А. З., за да бъде доведен като свидетел.

Следователно, след като на ищеца са му снети обясненията и е направена преценката, че на Вълков следва да бъде съставен Акт по УБДХ и такъв е съставен, то от този момент спрямо ищеца е отпаднала всякаква необходимост да бъде задържан на основание издадената Заповед № 98 /14.01.2010г., тъй като целта на същата вече е постигната – извършителят на нарушението е установен. Разпоредбата на чл. 65,ал.2 ЗМВР императивно ограничава срока на задържането и в рамките на допустимите 24 часа – с въвеждането на изискването да съществува необходимост лицето да бъде задържано, което изискване следва да бъде изпълнено във всеки един момент от задържането на ищеца.

Съдът като съобрази обема на дадените обяснения от ищеца - около една ръкописна страница, както и обстоятелството, че с него не са извършвани други процесуални действия, ведно с недоказаната необходимост да бъде задържан, за да бъде доведен пред съда при разглеждане на Акта за установяване на дребно хулиганство на В, **намира, че продължителността на задържането на ищеца - 15 часа и 40 минути, е прекомерна.** Затова, макар и да констатира законосъобразност на заповедта за задържане, което и всъщност само се пледира в отговора на исковата молба от ответника, налице е нарушение на чл.65,ал.2 ЗМВР, тъй като жалбоподателят не е своевременно освободен, след като е отпаднала необходимостта от задържането му. За да направи този извод съдът съобрази и задължението на органите на полицията по чл.6, ал.1 АПК за упражняване на правомощията от административните органи по разумен начин, добросъвестно и справедливо, чл. 4, ал.1,т.2 ЗМВР за зачитане и гарантиране на правата и свободите на гражданите и тяхното достойнство като принцип за дейността на органите на министерството на вътрешните работи, в това число и правото на свобода, защита на което има и конкретна гаранция и чрез въвеждане на забраната по чл.65, ал.2 ЗМВР. На основание посочените принципи, при задържане на лице, органите на полицията са длъжни своевременно да предприемат извършването на необходимите процесуални следствени действия, с оглед да се

избегне прекомерното и неоправдано задържане на лицето.

С писмената защита по делото е въведено ново основание за исковата претенция – лошите условия на задържане в помещението за временно задържане на лица на 06 РУП – С., което обстоятелство процесуалният счита за доказано по делото. Единствено в показанията на свидетеля Неврузян се сочи, че в разговора му с ищеца, последният му казал, че бил държан гладен в неприемливи за нормален човек условия – миризма, нечистотии, шум, решетки. Съдът намира, че недопустимо се въвежда ново основание на исковата претенция в писмената защита, и не следва да разглежда условията на задържане. Както следва от закона и от трайната съдебна практика, в исковата молба следва да са посочени изчерпателно основанията на исковата претенция - например в Определение № 7908/23.07.2007г., по адм.д. 5948/2007г. на ВАС, изрично се посочва:

„Предметът на исковата молба определя и предмета на съдебното решение, което съдът е сезиран да постанови, поради което тя следва да отговаря на изискванията, определени в разпоредбите на чл. 203-205 от АПК. Това е така, тъй като искът за обезщетение по АПК трябва да е основан на твърдения за вреди (имуществени или неимуществени), причинени от незаконосъобразни актове, действия или бездействия на административни органи или длъжностни лица в тях. Вредата трябва да е настъпила при или по повод на изпълнение на административна дейност, т.е. трябва да е налице причинна връзка между незаконосъобразния акт, действие или бездействие и настъпилата вреда. Необходимостта от подробно излагане на фактическите обстоятелства и съдържанието на петитума на исковата молба са условието за правилно определяне на правното основание на предявения иск.”

С оглед на изложеното, съдът намира за доказана исковата претенция на основание необоснована продължителност на срока за задържане по чл.65,ал.2 ЗМВР, което е част от претенциите за незаконосъобразност на задържането във връзка с оспорването на заповедта като незаконосъобразна и поради това съдът намира за предявено с исковата молба, а освен това се касае и за нарушаване на императивна забрана, по която съдът на основание чл.168,ал.1 АПК следва служебно да се произнесе.

Фактът на извършване на задържането на ищеца пред „детето” му – на възраст около 9 години (предвид изявлението пред съда, че е било ученик във втори клас към разглеждания момент) като основание на исковата претенция, съдът също намира за доказан, но съдът следва да отговори на въпроса представлява ли незаконосъобразно действие на полицейски орган.

Изрична забрана за извършване на задържане на лице пред дете не се съдържа в ЗМВР, но в Закона за закрила на детето (ЗЗД) - в чл.5б,ал.1 органите на МВР са един от органите, които осъществяват специализирана закрила на децата на обществени места. Редът за осъществяване на тази специализирана закрила се определя с наредба на министерски съвет, която обаче още не е приета – чл. 5б, ал.2 от същия закон. С оглед на това съдът следва да съобрази съществуващата нормативна уредба:

-В § 1 т.17 от Допълнителните разпоредби на ЗЗД е дадено легално определение на понятието „специализирана закрила на обществени места” като създаването на

условия, които не застрашават **физическото, психическото и нравственото развитие на децата.**

-Същевременно в т.11 ,б. „в” от същата разпоредба на ЗЗД, като „дете в риск” е определено дете, за което съществува опасност от увреждане на неговото физическо, психическо, нравствено, интелектуално и социално развитие.

-В §1, т.3 ДР на Правилника за прилагане на ЗЗД, „психическо насилие” е определено като всички действия, които могат да имат вредно въздействие върху психичното здраве и развитие на детето, като са изброени определени действия, сред които и заплахата. Според настоящият състав на съда нормата следва да се тълкува разширително, тъй като е употребен изразът „всички действия”, а изброяването определя естеството на въздействието, без да изчерпва всички действия.

-Приложение в казуса по делото към конкретните действия по задържане на ищеца и задължението да бъде осигурена специална закрила на детето му, намират и принципите на закрила на детето по чл.3 от ЗЗД – конкретно т. 3 – осигуряване **на най-добрия интерес на детето**; т.4 – специална закрила на дете в риск и т. 8 – за незабавност на действията по закрила на детето.

-Понятието „най- добър интерес на детето” е дефинирано в § 1 т.17 от Допълнителните разпоредби на ЗЗД, като преценката на определени обстоятелства, сред които и психическите и емоционалните потребности на детето, възрастта на детето; опасността или вредата, която или има вероятност да му бъде причинена и други обстоятелства, имащи отношение към детето.

Следователно, при задържането на ищеца, което безспорно е станало на публично място и в присъствието на детето му, полицейските органи са били длъжни да създадат посочените условия, включени в понятието специализирана закрила на детето, същевременно е налице и хипотезата „дете в риск”, както и са длъжни да осигурят най-добрия интерес на детето, по смисъла на цитираните разпоредби. Съобразно фактите по делото, приоритетно значение има правото на детето да се развива психически по нормален начин.

Според настоящия състав на съда, дори и без да обсъжда подробности по арестуването на ищеца – с поставяне на белезници или без, какво са казали патрулиращите полицаи на детето на ищеца, то намира, че публичното отвеждане на бащата в полицейска кола пред детето му създава принципно опасност да бъде застрашено неговото психическо и нравствено развитие, с оглед на което е възникнала необходимост от специализираната защита на малолетното в случая дете на обществено място. Тази защита би следвало да се изрази в отвеждането на детето от мястото, където е следвало да бъде задържан ищеца, и едва след това да се извърши самото задържане. Съдът намира за логически и житейски оправдано и поради това доказано твърдението на ищеца за необходимостта да обяснява на детето си, защо е бил задържан. Не се представиха доказателства и не се твърди в отговора на исковата молба ищецът да е оказвал съпротива, да не е изпълнил разпореждане на полицейски орган във връзка със задържането му, с оглед на което и не се установява неизбежна необходимост това да бъде извършено пред детето, за защита на други по висши интереси на обществото, на които да се отдаде предпочитано значение пред осигуряване на най-добрия интерес на детето и специализирана закрила на обществено място, с което е нарушен чл. 5б вр. чл. 10 от ЗЗД, които полицейските органи имат задължение да спазват при всички свои действия.

Следователно, фактическото задържане на ищеца в присъствието на детето му е незаконосъобразно, с което същото обстоятелство, въведено като основание на исковата претенция с исковата молба, съдът намира за доказано.

По правомощията на съда и критерии за преценка на твърдяното унизяване на честта и достойнството на ищеца, както и във връзка с позоваването на практиката на Съда по правата на човека от страна на ищеца съдът намира следното :

В Преамбюла на Конституцията на Република Б са обявени за върховен принцип правата на личността, а в чл.57, ал. 1 се прогласява неотменимост на основните права на гражданите. Правото по чл.29,ал.1 от Конституцията на българските граждани за забрана на безчовечно и унижително отнасяне е такова основно право.

Освен по основния си закон, Република Б се е задължила да спазва основните права и свободи по част Първа от ЕКПЧ, – задължение, предвидено по чл.1 от същата, ратифицирана от Народното събрание, обнародвана ДВ бр. 80/02.10.1992г. първоначално. ЕКПЧ представлява международен договор по смисъла на чл.5,ал.4 от Конституцията, нормите и са част от вътрешното право и имат предимство пред нормите на националното право, които ѝ противоречат.

Абсолютната забрана за жестоко, нечовешко и унижително отнасяне (третиране) е регламентирана в следните задължителни актове, относими към правното положение на ищеца като задържано лице: чл.3 от Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи, и чл. 16,т.1 от Конвенцията на Организацията на обединените нации против изтезанията или други форми на жестоко, нечовешко или унижително третиране или наказание. В чл. 57,ал.3 от Конституцията на Република Б се съдържа забрана за временно ограничаване на някои права по време на война, военно или друго извънредно положение, сред които е и забраната за жестоко, безчовечно и унижаващо отношение. Абсолютният характер на тази забрана произтича от липсата на основания за изключения от тази забрана.

С ратификация на измененията на Конвенцията относно Съда по правата на човека и обнародването им в ДВ бр.137/20.11.1998г., Република Б е признала и юрисдикцията на Европейския съд по правата на човека, създаден по силата на тази Конвенция. Тази юрисдикция съгласно чл.34, ал.1 от Конвенцията обхваща всички въпроси, засягащи тълкуването и прилагането на тази конвенция и на протоколите към нея, а решенията на този съд по силата на чл.46, ал.1 от същата са задължителни за изпълнение от присъединилите се държави. Конституционният съд свое решение № 2 / 18.02.1998г. по конституционно дело № 15 /1997г. излага, че „тълкуването на нормите на Конституцията в материята на правата на човека трябва да бъде съобразено в най-голяма степен с тълкуването на нормите на ЕКПЧ. Този принцип на конформно тълкуване съответства и на международно признатата от Б задължителна юрисдикция на Европейския съд по правата на човека по тълкуването и прилагането на ЕКПЧ.”

На основание чл.32, пар. 1 от ЕКПЧ, настоящият съд следва да съобрази практиката на Европейския съд по правата на човека по тълкуването и прилагането на приложимите към казуса по делото разпоредби на Конвенцията, и конкретно следните принципни положения :

-В решението си от 26.10.2000 г. по делото Kudla v. Poland, жалба № 30210/96, Европейският съд по правата на човека прави разграничение между

понятията нечовешко и унизително отнасяне - §92, като определя следното:

а) третирането е нечовешко, защото наред с другото, то е предумишлено, прилагано е с часове наред и е причинило действителна телесна повреда и или интензивно физическо или психическо страдание;

б) третирането е унизително, защото причинява на жертвата чувство за страх, терзание и малоценност, които ги унижават и опозоряват.

-От доказателствата по делото следва, че не се установи и не се твърди конкретно длъжностно лице да е имало за основна цел умишлено отнасяне в посочения смисъл за нечовешко третиране към ищеца, но това абсолютно не изключва твърдението за нечовешко отношение. Така по делото К срещу Б - § 53, Решение от 30.09.2004г. по жалба № 50222/99, Европейският съд по правата на човека квалифицира като нечовешко третирането на лицето от полицейски служители, макар да приема, че същото е неумишлено, но постановява, че няма нарушение на Конвенцията. Съдът още по делото *Selmoni v. France*, - §101 изразява схващането за конвенцията като жив инструмент, който следва да се интерпретира в светлината на съвременните условия". Както е установила практиката на Европейския съд по правата на човека, разграничението между нечовешко и унизително отношение се състои в елементите на произвол при квалифициране на нечовешкото отнасяне като предполагащо по-висока степен на болка и страдание от унизителното.

-Понятието „минимална степен на суровост” по ЕКПЧ е основно изискване за въздействието: лошото третиране трябва да достигне „минимална степен на суровост, за да попадне в обхвата на чл.3. Оценката на този минимум е по своята природа относителна; тя зависи от всички обстоятелства по делото, в това число и от продължителността на третирането, неговите физически и психически последствия и в някои случаи от пола, здравословното състояние на жертвата и пр.” както е постановил по делото *Ireland v. The United Kingdom* - §162.

- В решението си 26.07. 2007г. по делото А Г срещу Б – пар. 54 – 55, Европейският съд по правата на човека приема, че причинените страдание и оскърбление трябва да надхвърлят този неизбежен елемент на страдание или оскърбление, свързан с дадена форма на законово предвидено отношение или наказание, **но задържането само по себе си не повдига въпрос по чл.3 от Конвенцията.**

-При оценката на това дали дадено третиране попада в обхвата на забраната за нечовешко и унизително отнасяне в допълнение на „минималната степен на суровост” са критериите за законността и пропорционалността на въздействието. По делото *Klaas v. Germany*, жалба № 15473/89, Решение от 22.09.1993г., **Съдът по правата постановява, че няма нарушение на чл. 3 от Конвенцията, тъй като употребата на сила по време на арест е законна и пропорционална на преследваната цел.** Също по делата *Berlinski v. Poland*, 27715/97 - 30209/96, Решение от 20.06.2002, §64, *Milan v. France* 7549/03, Решение от 24.01.2008г., *Barta v. Hungary*, 26137/04, Решение от 10.04.2007г., Съдът по правата на човека приема, **че дори въздействието да е причинило сериозно страдание и болка, както и телесни увреждания и поради това надхвърля далеч минималната степен на суровост, то не е нечовешко или унизително, щом употребената сила е пропорционална на преследваната цел.**

-По делото К срещу Б във връзка с установяване на факти по твърдение за нарушаване на ЕКПЧ – малтретиране, Европейският съд по правата си служи с критерия за доказване "отвъд разумното съмнение", като посочва, че такова доказване може да бъде резултат на съвкупност от признаци или достатъчно сериозни, точни,

последователни и неопровергани презумпции, а когато при задържането му, едно лице се е намирало в добро здравословно състояние и в момента на освобождаването му се констатира, че има наранявания, задължение на държавата е да предостави правдоподобно обяснение за произхода на нараняванията му.

Разпоредбата на чл. 5, пар. 1, б. „с” от ЕКПЧ въвежда принципа на законоустановеност на процедурите, условията и основанията за правомерно ограничаване и дерогиране на правото на свобода на лице за което съществува подозрение, че е извършило престъпление, с цел да се осигури ефективно прилагане на друг принцип – върховенството на закона. Правото на свобода е основно право, защитено от Конвенцията – чл. 5, пар. 1, като неговото ограничаване освен законоустановено, следва да бъде и „необходимо”, т.е. не може да бъде прилагано произволно, а само за определена и позволена от закона цел, както и да бъде пропорционално на тази цел – т.е. само необходимото за постигането ѝ.

В съдебната практика на Съда по правата на човека, в Решение от 18 декември 1996 г. Дело Скот срещу И (Scott v. Spain) постановява, че продължаващо задържане може да бъде оправдано, ако има индикации за действителна необходимост от обществен интерес, която, въпреки презумпцията за невиновност, натежава над правилото за зачитане на индивидуалната свобода. съществуването на "обосновано подозрение", че арестуваният е извършил престъпление, е *conditio sine qua non* за продължаващото задържане, но след изтичането на известен период от време, то вече не е достатъчно, в този случай следва да се установи дали другите основания, сочени от съдебните власти, са продължавали да оправдават лишаването от свобода.

По допустимостта да бъде наложено ограничение на право по ЕСПЧ, Европейският съд по правата на човека, преценява принципно следното: осъществена ли е намеса от страна на властите при упражняването на съответното защитено право; намесата предвидена ли е в закона по достъпен и достатъчно ясен начин, за да може индивидът да предвиди последиците от своето поведение; намесата осъществена ли е в преследване на някоя от легитимните цели, изчерпателно изброени в съответния текст от Конвенцията, гарантиращ правото; ако са налице изискванията за намеса, преценява дали тази намеса отговаря на належаща обществена нужда и е пропорционална на законната цел, като така тълкува израза "необходима в едно демократично общество" (така решенията по делото *Хендисайд*, от 07.12.1976г. (*The Handyside case*), делото *Силвър и други срещу Обединеното Кралство* (*Silver and others v. the UK*), от 25.03.1983г. и др.).

Както бе посочено по-горе, при ограничимите права по Конвенцията, тя изисква предприетата мярка да бъде "предвидена в закона", да преследва някоя от изброените в съответния текст легитимни цели и да е "необходима в едно демократично общество". Предвид изискването на чл. 13 от Конвенцията, за ефикасно средство за защита на съответното ограничимо право, то за да може да се установи, дали с обжалваната заповед е осъществена намеса при упражняването на защитими права и свободи и дали тази намеса е допустима от гледна точка на Конвенцията, съдът следва да има правомощията да прецени всички условия за допустимост на намесата. По делото *Клас срещу Германия* /решение от 6 септември 1978г./ /§49/, във връзка с борбата срещу тероризма и шпионажа, Съдът за правата на човека подчертава, че гаранциите срещу

злоупотреба следва да са принципно предвидени в закона, правилният баланс между интереса на обществото и правата на индивида следва да бъде преценяван при всеки конкретен случай.

Съдът намира за неоснователни доводите в писмената защита, за приложимост на чл.6 от ЕКПЧ по отношение на производството по издаване на административния акт, доколкото става въпрос за задържане в хода на административно, а не на съдебно производство и доколкото не се касае за постановено съдебно решение, с което издателят на оспорената по делото заповед е следвало да се съобрази преди издаването ѝ, например практиката по делото *Hornsby c/ Grece* на Европейския съд по правата на човека, не е приложима в казуса по делото. Освен това съгласно чл.6, § 1 ЕКПЧ, всяко лице при определянето на неговите граждански права и задължения или при наличието на каквото и да е наказателно обвинение срещу него има право на справедливо и публично гледане на неговото дело в разумен срок от независим и безпристрастен съд, създаден в съответствие със закона. По делото не е повдигнат въпрос и от фактите по делото не следва, че ищецът е бил лишен от правото му на гледане на съдебно дело по повод процесното задържане на същия.

При приложение на принципите и критериите, изведени от практиката на Европейския съд към фактите по делото, съдът намира следното:

Съдът намира, че по делото не се доказваха факти за специфичен пряк умисъл у полицейски орган за причиняване на вреди на ищеца. Като в случая съдът намира за приложима съдебната практика на Съда на правата на човека по делото *К срещу Б*, цитирано по-горе, при което на това основание - липсата на пряк умисъл се приема, че действията на полицейските органи не попадат под хипотезата на нечовешко отношение по чл. 3 от ЕКПЧ.

Унизителното отношение се претендира поради незаконосъобразността на задържането на ищеца, като в случая незаконосъобразно е фактическата продължителност на задържането. След като същото е в нарушение на чл. 65, ал.2 ЗМВР и по чл. 5, т.16."с" от Конвенцията, то и непропорционалността на срока на задържане на ищеца с преследваната цел, поради незаконният му характер не съставляват форма на законово предвидено поведение и отношение към дадено лице по повод на задържането му, същото не е обществено оправдано и необходимо. Но съдът намира че посоченото отношение не е преминало пределите на минималната степен на суровост, тъй като видно от подписаната декларация при задържането на ищеца, същият изрично е декларирал, че му е дадена възможност да уведоми близките си и да уведоми адвокат за задържането си. Също така му е било разяснено правото по чл. 63, ал.4 ЗМВР, че има право да обжалва законността на задържането си, като иска незабавното си освобождаване – в бланката на самата заповед. След като ищецът е имал възможност да се противопостави на задържането си и да уведоми адвокат, респективно ако желае да ползва адвокатска защита, и е имал контакт с близките си, то не бил в безпомощно състояние и не се доказва твърдението за психическо безсилие, същият не е имал основание „да изпитва чувство за страх, терзание и малоценност, които го унизяват и опозоряват”, с оглед на което и не е налице унизително отношение спрямо него по смисъла на чл. 3 от ЕКПЧ на основание фактическата продължителност на задържането.

Поради задържането на ищеца пред малолетното му дете му, то е налице

унизително отношение към ищеца по смисъла на чл.3 от Конвенцията, тъй като това безспорно е създавало терзание и малоценност, които го унизяват и опозоряват , в случая авторитета му на родител, който е длъжен да даде добър пример на детето си. Това е така и тъй като тези последици за ищеца не произтичат от предвидено в закона основание и не се оправдават от необходимост, както се обоснова по-горе. Съдът приема също за установено, че това е причинило душевни страдания на ищеца, видно от показанията на свидетеля Неврузян, който е възприел непосредствено поведението на ищеца, след като е бил освободен.

От цитираната съдебна практика на Съда по правата на човека следва, че при обстоятелствата по делото, задържането на ищеца след като са му снети обясненията не се оправдава от гледна точка на чл. 5 §1, буква „с” от ЕКПЧ нито от друга хипотеза на същата алинея, както и от разпоредбата на чл. 65, ал.2 ЗМВР, подробно обсъдена, която е нарушена. Също видно от показанията на свидетеля Неврузян, чувството за чест и достойнство на ищеца са били накърнени, тъй като основателно е твърдението му за незаконност на задържането по отношение на фактическата му продължителност.

По твърдението на ищеца за лишаване от възможността да бъде с близките и децата през периода на задържане:

Претендираното основание повдига въпрос за нарушение на чл. 8, §1 ЕКПЧ, съгласно който всеки има право на зачитане на неговия личен и семеен живот, а изключенията от това право, предвидени по §2 от същата разпоредба гласят: намесата на държавните власти в ползването на това право е недопустима освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите.

Още в исковата молба се въвежда като основание обстоятелството, че ищецът е бил лишен от възможността си да се вижда с близките и децата си, като негативното въздействие се изразило в необходимостта да обяснява защо е бил задържан пред децата си. По делото обаче ищецът не е доказал, че живее с близки негови лица, вписан е в обясненията си като неженен, твърди че инцидента между него и В станал пред жилищния блок на приятелката му Д. По делото не се установи, че той живее в едно домакинство с децата си и приятелката си, както и че вижда всеки ден децата си, в това число и колко са децата. Съдът приема за установено, че има само едно дете, но не се установи, че ищецът живее заедно с него. С оглед на тези обстоятелства, съдът намира, че по делото не се доказваха факти, попадащи в хипотезата на чл. 8 ЕКПЧ за зачитане на правото на семеен живот за конкретния период на задържането му, извършено на 14/15 .01.2010г. По тези съображения, следва извод, че исковата претенция

Въз основа на фактите по делото, съдът намира за недоказано твърдението за неправомерна намеса в правото на ищеца на семеен живот, с оглед на това намира исковата претенция за недоказана в тази ѝ част. .

Всичко изложено до тук води до извод за частична основателност на исковата претенция на следните основания – нарушена е забраната по чл. 3 от ЕКПЧ за унизително отношение към ищеца с извършване на действията по задържането му пред детето му, представляващо и нарушение по чл.5б вр. чл.10 от ЗЗД и на **чл. 5 §1, буква „с” от ЕКПЧ**, представляващо и нарушение по чл.65,ал.2 ЗМВР, поради неоправданата и непропорционална на преследваната цел фактическа продължителност на задържането му.

Съдът намира, че е налице и пряка причинно-следствена връзка между претърпяните неимуществени вреди и доказаните основания на исковата претенция, житейски и логически е оправдана, както и от доказателствата по делото и показанията на свидетеля.

С оглед на това съдът следва да се произнесе по основателността на размера на исковата претенция - за претърпени неимуществени вреди в размер на 2000 лв. за периода на задържането - от 14.01.2010 г. до предявяване на исковата молба – 28.01.2010г.

Съдът по размера на исковата претенция намира следното:

На основание чл.4, ал.1 от ЗОДОВ, Държавата дължи обезщетение за всички неимуществени вреди, които са пряка и непосредствена последица от увреждането.

Съдът следва да определи размерът на обезщетението за неимуществени вреди по справедливост, на основание чл.52 от Закона за задълженията и договорите, приложим във вр. с пар.1 от Заключителните разпоредби на ЗОДОВ, но при съобразяване на посоченото правило на чл.4 от същия закон - за пълно обезщетяване на всички вреди, пряка и непосредствена последица от увреждането.

Съдът счита, че ищецът е претърпял неимуществени вреди в резултат от процесните действия по задържането му пред детето и фактическата продължителност на задържането му в нарушение на чл.65,ал.2 ЗМВР, представляваща и бездействие да бъде своевременно освободен, което следва от доказателствата по разпитания свидетел, който е имал преки впечатления от поведението на ищеца непосредствено след освобождаването му, които не са оспорени. Съдът отдава значение и на особеностите на характера на ищеца – социалният му статус на баща и характеристикните му особености като чувството му за логическа подреденост, дадени му от свидетеля Неврузян, както и подтиснатостта и унижението, които е изпитала вследствие на действията по задържането му.

Обстоятелството, изтъкнато в допълнителна молба по делото от 02.03.2010г., че продължава да търпи цитираните в исковата молба негативни последици, което съдът намира за доказано от показанията на свидетеля Неврузян, следва да се вземе предвид при определяне обезщетението по справедливост, тъй като касае и период от време попадащ в исковия, но следва да се отчете високата степен на негативно въздействие, което преживяното е оказало върху личността на ищеца най-вече споделеното за детето му – че все още се страхува от полицаи, както и че се вижда със свидетеля 2-3 пъти месечно при което коментират случая. Тези последствия безспорно са по-интензивни непосредствено в периода след задържането на ищеца, за който се претендират и вреди. Също така следва да се отчете обстоятелството, че ищецът е следвало да обяснява на сина си, защо е бил задържан, което съдът намира за логически и житейски

оправдано и доказано от показанията на свидетеля Неврузян.

Съдът съобрази и цитираната практика на Съда по правата на човека в писмената защита по делото – Решението от 02.09.2010г. по делото Д срещу Б, - т. 34 от същото, според която противно на позицията на вътрешната юрисдикция е прието, че неблагоприятните ефекти на незаконно задържане оказва ефект върху психологическото състояние на дадено лице и след освобождаването му.

По аргумент от всичко изложено и преценена по справедливост, съобразно доказаната част от основанията, от които се претендират вреди, съдът намира исковата претенция за основателна и по размер на S от предявения размер - на ищеца следва да се присъди обезщетение в размер на 1000 лв. за претърпени неимуществени вреди за периода от 14.01.2010г. до 28.01.2010г. вследствие на незаконното задържане на ищеца пред детето му и фактическата продължителност на задържането му.

Ищецът е представил списък на разноски по делото – за 1020 лв., от които 20 лв. за държавна такса и 1000 лв. за адвокатско възнаграждение. Съдът констатира, че в представеното пълномощно по делото на л. 40, не е уговорен размер на възнаграждение на адвоката и съответно не е представено доказателство за плащането му. На основание чл. 78, ал.1 от ГПК, на ищеца се присъждат само направените разноски. Следователно, съдът следва да осъди ответника да заплати на ищеца само платената държавна такса.

По изложените съображения, искането за отмяна на заповедта за задържане на ищеца е неоснователно и съдът следва да постанови отхвърлянето му, а исковата претенция е частично основателна действително са претърпени неимуществени вреди от ищеца А. З. във връзка със задържането му на 14.01.2010г., при което Столична дирекция на вътрешните работи следва да бъде осъдена да заплати на ищцата сумата от 1000 лв. за претърпени неимуществени вреди за периода от 14.01.2010г. до 28.01.2010г., както и разноски на ищеца в размер на 20 лв.

Водим от изложеното, Административен съд С. –град, Първо отделение, 12 състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ оспорването на А. Д. З. от гр. С., против Заповед за задържане на лице с рег. № 98/14.01.2010г., издадена от полицай при 06 Районно управление на Столична дирекция на вътрешните работи.

ОСЪЖДА Столична дирекция на вътрешните работи, представлявана от Е А С – полицай при 06 Районно управление „Полиция” на същата дирекция, ДА ЗАПЛАТИ на А. Д. З. с ЕГН * от гр. С., сумата от 1000 (хиляда) лв. за причинени неимуществени вреди за периода от 14.01.2010г. до 28.01.2010г., вследствие на задържането му на 14.01.2010г. пред детето му и на фактическата продължителност на задържането му от 22:20 ч. на 14.01.2010 г. до 14:00ч. на 15.01.2010г. по Заповед за задържане на лице с рег. № 98/14.01.2010г., издадена от полицай при 06 Районно управление на Столична дирекция на вътрешните работи.

ОТХВЪРЛЯ исковата претенция на А. Д. З. с ЕГН* от гр. С. против Столична дирекция на вътрешните работи в останалата ѝ част за сумата до 2000 лв. за причинени неимуществени вреди от незаконосъобразността на Заповед за задържане на лице с рег. № 98/14.01.2010г., издадена от полицай при 06 Районно управление на Столична дирекция на вътрешните работи за периода от 14.01.2010г. до 28.01.2010г.

ОСЪЖДА Столична дирекция на вътрешните работи, представлявана от Е А С –

полицай при 06 Районно управление „Полиция” на същата дирекция, ДА ЗАПЛАТИ на А. Д. З. с ЕГН * от гр. С., сумата от 20 (двадесет) лв. за разноси по делото. Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му.

Административен съдия: