

# РЕШЕНИЕ

№ 1290

гр. София, 28.02.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 10.02.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев**

**ЧЛЕНОВЕ: Боряна Бороджиева  
Лилия Йорданова**

при участието на секретаря Богданка Гешева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **10097** по описа за **2022** година докладвано от съдия Стефан Станчев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 72, ал. 4, пр. 2 от ЗМВР във вр. с чл. 208 и сл. от АПК.

Образувано е по касационна жалба, подадена от полицейски орган при 03 РУ-СДВР, чрез пълномощник против решение № 3452/16.09.2022 г., постановено по НАХД № 9783/2022 г. по описа на СРС.

С решението е била отменена Заповед за задържане на лице с рег. № 227зз-1485/04.07.2022 г., издадена от полицейски инспектор при 03РУ на СДВР, с която на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 от ЗМВР е заповядано задържането за срок от 24 часа на М. М. и СДВР е осъдена да заплати на С., сумата от 400. 00 лв., представляваща разноски за адвокатско възнаграждение.

Жалбоподателят счита, че решението е постановено при неправилно приложение на материалния закон, предпоставено от неправилна оценка на събраните в хода на съдебното дирене, доказателства. Твърди, че ответник е бил задържан по сигнал, подаден от лице, спрямо което М. е употребявал обидни изрази на обществено място, извършвал действия, с които притеснявал лицето подало сигнала, нарушавал обществения ред. Според касатора това обстоятелство е било достатъчно за задържане на ответника. Оспорва анализа на първоинстанционния съд относно правната квалификация на деянието за което са били налични данни. Оспорва се изложеното от страна на първоинстанционния съд становище, че от събраните данни

не може да бъде установено основанията за издаване на заповедта за задържане. Поддържа оплакване, че докладната записка, към заповедта за задържане е мотивна част към отменения административен акт. Счита, че спазена е била целта на закона. Исква отмяна на оспореното решение и оставяне в сила на заповедта за задържане. Претендира присъждане на разноски за две съдебни инстанции

Ответникът по касационната жалба в приложен отговор от пълномощник и в с.з. оспорва основателността ѝ и иска оставяне в сила на решението на първоинстанционния съд. Претендира присъждане на разноски по реда на чл. 38 от ЗАдв.

Представителят на СГП предлага да се остави в сила решението на СРС.

Жалбата е процесуално допустима.

Подадена е в предвидения от закона срок, от лице с доказан правен интерес от касационно оспорване, против съдебен акт, подлежащ на касационен контрол.

Разгледана по същество и в пределите на касационната проверка по чл. 218 АПК, настоящият съдебен състав намира жалбата за НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения

Предмет на съдебен контрол от СРС е била законосъобразността на Заповед за задържане на лице рег. № 227зз-1485/04.07.2022 г., издадена от полицейски инспектор при ОЗРУ на СДВР, с която на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 от ЗМВР е разпоредено задържането на М. за срок от 24 часа.

За да достигне до извод за основателност на оспорването и отмяна на издадената заповед, първоинстанционният съд е разгледал спора по същество. Приел е, че оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, в предвидената от закона писмена форма без допуснати съществени нарушения, компрометиращи нейната валидност.

Съдът е приел, че от формална страна заповедта за задържане съдържа по-голямата част от задължителните реквизити, посочени в чл. 74, ал. 2 от ЗМВР. Според мотивите на оспореното решение заповедта не съдържа фактически и правни основания за издаването ѝ. Според изводите на съда посочените фактически основания не могат да се ценят като такива, защото в обжалваната заповед не са изложени факти, които да дадат елементарна представа, че задържаното лице е извършило действия, с които да е нарушило обществения ред. Отсъствието на задължителния реквизит, описанифактически обстоятелства, наложили приложимостта на ПАМ противоречат на целта на закона, която е задържането да бъде крайна мярка, приложима единствено и само в случай на необходимост да бъде обезпечено провеждането на разследване.

Касационен състав изцяло споделя изводите, първо: по отношение отсъствието на обстоятелствена част на обжалваната заповед; 2. По невъзможността да се направи проверка по законосъобразността на заповедта, при липсата на задължителен реквизит. Необходимо е, според настоящия състав, изложените в заповедта фактически основания, допълнени в документ от преписката, да съответстват на посоченото в акта правно основание за издаването му. Това в случая не е спазено. Оспорената пред първостепенният съд Заповед за задържане е издадена на правно основание чл. 72, ал. 1, т. 1 ЗМВР, а като фактическо основание се съдържа неясно описание „Нарушава ОР“, което следва да се чете: нарушаване на обществения ред. Като не е описано какво точно е нарушението, за което РС излага съображения, касатор не е насочил необходимостта от издаване на такава заповед като да е направена привръзка с чл. 325 от НК, или УБДХ, или някаква наредба на СО без да е указано в какво точно се състои това нарушаване. В случая не става ясно дали ответник е извършил

действително непристойни действия, отличаващи се със своята грубост и изразяващи неуважение към обществото. В оспорваната в настоящото производство Заповед по същество липсват фактически основания за постановяването ѝ, тъй като не е посочена каква е точно причината за задържане на лицето. Не е ясно какви са съществуващите данни за грубо нарушаване на обществения ред и съпротива срещу орган на властта или представител на обществеността. Нарушаването на обществения ред най-общо се характеризира със степента на засягане на обществените интереси. В случаите на грубо засягане на обществените интереси, този тип прояви са въздигнати от законодателя в престъпление "хулиганство" по реда на чл. 325 НК, което се характеризира с непристойни действия, грубо нарушаващи обществения ред. За по-леки прояви на такова непристойно поведение, които не засягат грубо обществените интереси се прилага Указа за борба с дребното хулиганство (УБДХ), като при установяване на признаци на извършено престъпление, материалите се изпращат на съответния прокурор. Не всяко нарушение на обществения ред е престъпление, а само такова деяние, което се изразява в извършване на непристойни действия, грубо нарушаващи обществения ред и изразяващи явно неуважение към обществото, като такива белези на поведението на касатора не са описани в заповедта. Липсата на мотиви на административния акт прави невъзможно установяването на релевантните за спора факти и упражняването на съдебния контрол за законосъобразност. Константа е и съдебната практика, че излагането на несъответни и ирелевантни мотиви като фактическо основание за издаването на административния акт, следва да бъде приравнено на липса на изискуемите се от закона мотиви за обосноваване наличието на материалноправни предпоставки за упражняване на предоставената от закона компетентност и съответно води да нарушаване на императивното изискване за съдържание на акта по чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК. В контекста на съдебната практика на ЕСПЧ, формалното посочване на законовата хипотеза за постановяване на задържането по чл. 72, ал. 1 ЗМВР, не е достатъчно да се счита изпълнено изискването на чл. 74, ал. 1, т. 1 ЗМВР за посочване на основанията за задържане. За обосноваване на правото на органа да упражни предоставеното му правомощие в рамките на неговата дискреционна власт и за осигуряване възможността на адресата на акта да защита правата си, е следвало в заповедта за задържане по чл. 72, ал. 1, т. 1 ЗМВР да са описани конкретни фактически обстоятелства, обуславящи издаването на заповед за задържане в приложената от полицейския орган законова хипотеза. В този смисъл, не е достатъчно заповедта за задържане да съдържа само позоваване на приложимите разпоредби, без посочване на специфични обстоятелства или действия, бездействия.

Докладната записка описва оплакването на лицето, подало сигнал срещу М., но от описанието същите не могат да се квалифицират като престъплението хулиганство, или като административно нарушение – дребно хулиганство по смисъла на УБДХ. От изложеното съдът мотивира заключение, че не се откриват белезите на извършено в настоящия случай престъпление, за да се направи връзка с изложеното правно основание на чл. 72, ал. 1, т. 1 ЗМВР в заповедта.

В т. 2 на Тълкувателно решение № 4/22.04.2004 г. по тълкувателно дело № 4/2002 г. на Върховния административен съд (ВАС) Общото събрание на съдиите от Първа и Втора колегии приема, че в случаите, когато административният орган е овластен да реши въпроса по свободна преценка, необсъждането на възраженията и обясненията на заинтересованите граждани и организации, които пряко касаят решавания въпрос,

и/или неизлагането на мотиви съставляват основания за отмяна на административния акт. Според мотивите на решението, въпреки предоставеното от закона право на действие при оперативна самостоятелност, неизлагането на мотиви по въпроса защо е избрано едно от няколко възможни законосъобразни решения съставлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила и е основание за отмяната на акта. Актът се проверява по съдебен ред за неговата законосъобразност, а тя освен преценката дали органът не е нарушил съответните законови рамки включва в себе си и отговор на въпроса дали той не е упражнил превратно така предоставеното му право на оперативна самостоятелност и съответства ли взетото решение на целта на закона. В хипотезата на чл. 72, ал. 1 ЗМВР безспорно административният орган действа при условията на оперативна самостоятелност – т. е. овластен е да реши поставения пред него въпрос по свободна преценка, това обаче не го освобождава от задължението да изложи всички факти и обстоятелства въз основа на които е достигнал до съответното решение. Неизлагането на мотивите (причините), довели до прилагане на тази тежка мярка на ограничаване на правото на свободно придвижване, прави невъзможно упражняването на съдебния контрол за законосъобразност, включително и по отношение спазването на принципа на съразмерност, установен в чл. 6 АПК. Съгласно тази разпоредба административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава (ал. 2 на чл. 6). Според ал. 3, когато с административния акт се засягат права или се създават задължения за граждани или за организации, прилагат се онези мерки, които са по-благоприятни за тях, ако и по този начин се постига целта на закона. С разпоредбата на ал. 5 е въведено задължение за административните органи да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с преследваната цел.

Извън посоченото формално нарушение при издаване на Заповедта, което е съществено и самостоятелно води до недействителност на акта, административният орган не е изложил мотиви, а и такива не може да се изведат от данните по случая, защо прилага тази мярка спрямо касатора – правомощието се упражнява при оперативна самостоятелност. При установено лице, след посещение на местопроизшествие по сигнал, но фактически неустановени действия за нарушаване на обществения ред в хипотезите, дали е престъпление или административно нарушение, нарушаващо обществения ред, за което не е посочено да осъществява състав на престъпление, може да се постигне и само с отправяне на разпореждане на полицейския орган, а при изпълнение и с издаването на Акт за установяване на нарушение (АУАН) за нарушаване на чл. 64 ЗМВР. При установените факти съдът е преценил, че заповедта за задържане е издадена в противоречие с целта на закона, тъй като не са налице данни за възпрепятстване на действията на полицейските служители, които да налагат ограничаване на личната свобода на М., или ако е имало такива основания, полицейският орган е следвало стриктно да изпълни изискванията за задържане на лицето, както и да опише обстоятелствата, налагащи задържането му. Районният съд правилно е обосновал верен извод за това, че оспорването е допустимо, а заповедта за задържане на лицето е издадена от материално и териториално компетентен орган, както и че същата е издадена в изискуемата от разпоредбата на чл. 74, ал. 1 от ЗМВР писмена форма, като настоящата инстанция намира и че заповедта съдържа предвидените в ал. 2 на същия текст реквизити, като не са налице допуснати

съществени процесуални нарушения.

Едновременно с това, касационната инстанция намира решението на РС за правилно и относно направеното заключение за противоречие на издадената заповед с целта на закона.

В този смисъл, доколкото възможността на органите на МВР да приложат принудителната административна мярка „задържане за срок до 24 часа“ е дейност, свързана с разкриването на престъпление, формално предпоставките за налагане на мярката са били налице.

При преценка законосъобразността на административния акт обаче, съдът дължи преценка освен за процесуално и материалноправното му съответствие с разпоредбата на чл. 72 ЗМВР и сл, също и за съответствието му с целта на закона - чл. 146, т. 5 от АПК. Последното в случая не е налице. Целта на закона е задържането, като превантивна мярка да предотврати възможността задържаното лице да се укрие или да създаде пречки за разследването, респ. да извърши друго престъпление.

Решението е законосъобразно и следва да бъде оставено в сила.

По разноските – такива се дължат в полза на адв. Ч. в размер на 500 лева на основание чл. 38, ал. 2 от ЗА във вр. чл. 18, ал.4 от НАРЕДБА № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Поради изложеното и на основание чл. 221, ал. 2 и чл. 223 от АПК, ХХ-ти касационен състав на АССГ,

#### РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 3452/16.09.2022 г., постановено по НАХД № 9783/2022 г. по описа на СРС.

ОСЪЖДА Столична дирекция на вътрешните работи да заплати на адв. Т. Д. Ч. от САК сумата 500 /петстотин/ лева за адвокатско възнаграждение по чл. 38, ал. 2 от Закона за адвокатурата.

Решението е окончателно.

Председател:

Членове: 1.

2.