

РЕШЕНИЕ

№ 1113

гр. София, 14.03.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 8 състав, в публично заседание на 22.02.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Деница Митрова

при участието на секретаря Елеонора Стоянова и при участието на прокурора ПОПОВСКА, като разгледа дело номер **8488** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 79 от Закона за българските лични документи (ЗБЛД) вр. с чл. 145 – 178 от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба В. № 21569 от 16.11.2010 г. по описа на Административен съд – С. град и В. № Ж - 1599 от 15.11.2010 г. по описа на МВР – Дирекция “Български документи за самоличност”, подадена от С. Щ. М., ЕГН *, с адр. С. Банево, У. Т № 5 и със съдебен адрес гр. Б., ул Г. № 7, В. А, .3 срещу заповед № * от 07.07.2004 г. на ВРИД Н. Н. – Д., с която на основание чл. 75, т.5 от ЗБДС му е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) отказване издаването (да се отнемат издадените) на паспорти или заместващите ги документи.

Жалбоподателят сочи, че оспорената от него заповед е незаконосъобразна, поради противоречие с материално правни разпоредби на закона с всички произтичащи от това последици и претендира направените съдебно – деловодни разноси. В хода на съдебното производство редовно призован не се явява, представлява се от адв. М., който поддържа жалбата, моли същата да се уважи по съображенията изложени в нея. Твърди, че производството по събиране на публичното задължение е прекратено поради несъбираемост.

Ответникът – началника на ИБДС – Д., който на основание чл. 9 от ЗМВР е

заменен от директора на БДС – МВР - редовно призован, не се явява, представлява се от юрск. Е, която намира жалбата на първо място за недопустима като просрочена и моли делото да се прекрати на основание чл. 159, т.5 от АПК и алтернативно оспорва жалба, депозира писмено становище . ПРОКУРОРЪТ – подкрепя твърденията за недопустимост, като алтернативно изразява становище за основателност на жалбата и предлага да се отмени оспорената заповед.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Заповедта, която е предмет на обжалване в настоящото производство е издадена въз основа на отправено Искане за налагане на принудителни административни мерки от публичния изпълнител при Агенция за държавни вземания, Регионална дирекция – гр. Бургас. В искането е посочено, че е образувано изпълнително дело № 3702/2003 г. в АДВ – РД – Б. за принудително събиране на публични задължения в големи размери по смисъла на ДПК, установени със СВ ДДС – м. 10. 2000 г. и СД ДДС – м. 03.2001 г. на ТДД – Б. на длъжника “Химекс” ООД, БУЛСТАТ *, с данъчен адрес гр. Б., У. Т № 3 и с управител С. Щ. М.. Също така е посочено, че на основание чл. 184, ал.6, т.1, б. “А” и “Б” от ДПК ПАМ следва да отпадне след издължаване на всички задължения на длъжника.

На 07.07.2004 г. ВРИД Началника Н. – Д. е издал обжалваната Заповед № *. Същата е изпратена за връчване на С. М. по пощата, от където е върната с отбелязване, че получателят се преместил на друг адрес.

С Решение № 1 от 2005 г. на Бургаски окръжен съд на 18.02.2005 г. по фирмено дело № 3114 по описа за 1997 г. е извършено заличаване на управителя С. Щ. М., което обстоятелство е вписано в Търговския регистър.

С молба В. № 94 – С – 343 от 21.06.2010 г. на жалбоподателя до ТД на НАП – Б. е отправил искане органът да разпорежи отмяна на наложената му ПАМ на основание чл.145, ал.8, т.2 от ДПК /отм./. В отговор на тази молба Публичният изпълнител при ТД на НАП – Б. е изпратил Уведомително писмо изх. № 94 – С – 3431 от 15.07.2010 г., с което го уведомяват, че освобождаването му като управител на търговското дружество след налагането на ПАМ не е основание за искане за нейната отмяна, тъй като е имал това си качество към момента на образуване на изпълнителното дело пред ТД на НАП – Б.. В това писмо е посочено, че изпълнителното производство е прекратено поради несъбираемост на публичните вземания.

С молба В. № Ж – 843 от 14.06.2010 г. С. М. се е обърнал към ответника с искане за отмяна на наложената му ПАМ. Въз основа на тази молба е изпратено писмо рег. № ЖИ – 1499 от 16.06.2010 г. на заместващия директора ДБДС Ан. И до ТД на НАП – Б. с молба за мнение за наличието на обстоятелства за отмяна на наложената ПАМ на жалбоподателя. В отговор на това запитване публичният изпълнител е изпратил на Уведомително писмо изх. № 94 – С – 343 от 15.07.2010 г. на ответника.

С молба В. № Ж – 1419 от 05.10.2010 г. жалбоподателят е поискал от да му бъде връчена оспорената заповед № * от 07.07.2004 г. на ВРИД Н. на ИБДС – Д., тъй като същата от момента на издаването ѝ не му е връчвана, поради което той не е запознат със съдържанието и правното ѝ основание. В отговор на тази молба С. М. е уведомен, че може да получи посочената заповед от Областна дирекция на МВР Б., група “БДС” след представяне на документ за самоличност. В следствие на това писмо обжалваната заповед е връчена на жалбоподателя М. на 27.10.2010 г.

В хода на съдебното производство е представена административната преписка, съдържаща цялата водена кореспонденция между страните по делото и ТД на НАП – Б..

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е подадена в предвидения в чл. 149 от АПК вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗБДС 14 - дневен преклузивен срок, видно от направеното отбелязване върху оспорения административен акт.

Настоящия съдебен състав намира изразеното становище от процесуалния представител на ответника, подкрепено от изявлението на представителя на С. за недопустимост на жалбата като просрочена на основание чл. 159, т.5 от АПК, тъй като оспореният акт е връчен на жалбоподателя през 2004 г. Съдът след като взе предвид представените с административната преписка писмени доказателства и като съобрази нормата на чл. 17 от Закона за административното производство (ЗАП) /отм./ и действал към датата на издаване на ИАА, която предвижда, че административният акт, съответно отказът да се издаде акт, се съобщава в тридневен срок от издаването му на всички заинтересувани граждани и организации, включително и на тези, които не са участвували в производството. Съобщаването може да се извърши чрез устно уведомяване за съдържанието на акта, което се удостоверява с подпис или чрез отделно съобщение. Когато адресът на някой от заинтересуваните не е известен или той не живее на посочения от него адрес, съобщението се поставя на таблото за обявления в общината, района или кметството. В тези случаи съобщаването може да се направи и по друг обичаен начин. Нито едно от тези изисквания не е изпълнено при първоначалното съобщаване на обжалваната заповед с изпращането ѝ на С. М. по пощата, като пратката е върната в цялост с отбелязване, че адресатът е напуснал адреса. След това липсват данни административният акт да е съобщаван по друг ред, както и да е обявяван на таблото за обявления или по друг начин. Ответникът по делото не е ангажирал доказателства за спазване процедурата по съобщаване на процесния акт и по реда на чл. 61 от АПК.

Едно от основните изисквания за връчване на административния акт на адресата му е неговото съдържание да му бъде съобщено. Следователно след като жалбоподателят е знаел, че му е наложена ПАМ от ответника без да е запознат с съдържанието и правното основание за неговото издаване не може да

се приеме, че е налице редовно връчване. По тези съображения възраженията за недопустимост на жалбата са неоснователни поради което следва да се отхвърлят.

Воден от горното настоящия съдебен състав намира, че жалбата е допустима, поради което следва да се разгледа по същество.

Принудителните административни мерки по гл. VII, раздел I от ЗБДС съгласно чл. 78 от същия, се прилагат с мотивирана заповед от министъра на вътрешните работи или от упълномощени от него длъжностни лица. Видно от заповед рег. № IV - 145 от 22.03.1999 г. на Министъра на вътрешните работи, относно Упълномощаване на длъжностните лица от МВР да прилагат с мотивирани заповеди принудителни административни мерки по чл. 75 и чл. 76 от ЗБДС/ЗБЛД. Към датата на издаване на заповед № * от 24.02.2005 г. ВРИД началникът на Направление БДС при Д. е компетентен да я издаде.

В него са посочени фактическите основания довели до налагане на ПАМ, както и правното основание за налагането ѝ (чл. 75, т. 5 ЗБДС). Издадена е при правилно приложение на българския материалния закон, в съответствие с неговите цели и при липса на съществени нарушения на административнопроизводствените правила, но при несъобразяване с нормата на Директива 2004/38 на Европейския парламент и Съвета на министрите от 29.04.2004 г. относно правото на гражданите на Съюза и членовете на техните семейства да се движат и пребивават свободно на територията на държавите – членки (влязла в сила в деня на публикуването ѝ в Официалния вестник на ЕС – 30.04.2004 г. и предвиждаща 2 годишен период за транспонирането ѝ от държавите – членки). Разпоредбите на глава VI от Директивата уреждат правото на държавите – членки да налагат ограничения на правото на граждани на Съюза и членове на техни семейства на основания, свързани с обществения ред и обществената сигурност. В чл. 27, § 1 от Директивата „Общи принципи” изрично е посочено, че при спазване на настоящата глава държавите – членки могат да ограничат свободата на движение и местопребиваване на граждани на съюза и на членове на техните семейства, независимо от гражданството им на основания, касаещи обществената политика, обществената безопасност или общественото здраве, като се забранява позоваването на такива основания за обслужването на икономически цели. От друга страна, нормата на чл. 27, § 2 от Директивата предвижда, че мерките, предприети на основания, касаещи обществената политика или обществената безопасност, трябва да са в съответствие с принципа на пропорционалността и да се основават изключително на личното поведение на въпросния индивид; личното поведение на въпросния индивид трябва да представлява реална, актуална и достатъчно сериозна заплаха, влияеща на някой от фундаменталните интереси на обществото; аргументации, които са изолирани от конкретиката на случая и които разчитат на съображения за обща превенция, не се приемат.

Във връзка с транспонирането и прилагането на Директива 2004/38/ЕО е изготвено съобщение на Комисията до Европейския Парламент и до Съвета

относно насоки за по-добро транспониране и прилагане на Директивата от 02.07.2009 г. Съгласно разясненията, дадени в т. 3.1 и т. 3.2 предприемането на ограничителни мерки е възможно единствено в отделни случаи, когато личното поведение на лицето представлява истинска, настояща и достатъчно сериозна заплаха, засягаща един от основните интереси на обществото. Правото на общността не допуска приемане на ограничителни мерки на обща превантивна основа, като ограничителните мерки трябва да бъдат предприети въз основа на реална заплаха и не могат да бъдат оправдани единствено с общ риск. Изрично е посочено, че ограничителните мерки не могат да бъдат основани само и единствено на икономически съображения. В съобщението е отразено също, че правата на лицата могат да бъдат ограничени само ако тяхното лично поведение представлява реална (действителна) заплаха, т.е. показва вероятност за сериозно нарушаване на изискванията на обществения ред или обществената сигурност.

Нормата на чл. 40 от Директивата задължава държавите – членки да въведат най-късно до 30.04.2006 г. законовите, подзаконовите и административни разпоредби, необходими за привеждане на законодателството им в съответствие със същата, то поради това Република Б има задължението да въведе нормите на посочената Директива в националното си законодателство към 01.01.2007 г.

При сравнение на предвидените основания за ограничаване свободата на движение на гражданите на ЕС с чл. 27, § 1 от Директивата само по съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност и общественото здраве, е налице идентичност с въведените основания за това по чл. 23, ал. 3 от ЗБЛД – националната сигурност, обществения ред и здравето на гражданите. Посочената разпоредба на ЗБЛД въвежда и две допълнителни хипотези „или на правата и свободите на другите граждани”. При налагане на ограничения по съображенията за обществен ред, обществена сигурност и обществено здраве същите гарантират и защитават права и свободи на други граждани, но на основание обществен, а не частен интерес. Следователно, хипотезата на въведеното допълнително основание за ограничение в разпоредбата на чл. 23, ал. 3 от ЗБЛД „с цел защита правата на други граждани” съставлява основание за защита на права, които са извън обществения интерес, т.е. в частен интерес. Материалноправното основание за издаване на заповедта за налагане на ПАМ на жалбоподателя е свързана с неизпълнението на парични задължения към държавен орган по образувано изпълнително дело в размер над установения в закона от 5000 лева, като административният орган не е изложил съображения, свързани с обществена сигурност, обществен ред и обществено здраве или за злоупотреба с права. Още повече, че по делото безспорно се установи, че Р Н системно и непрекъснато изплаща своето задължение.

Налице е позоваване на съображения за икономически цели за ограничаване на свободата на движение и пребиваване на граждани на Съюза, което е забранено с нормата на чл. 27 от Директива 2004/38. В тази връзка по силата на принципа на примата настоящият съдебен състав като съд по прилагане на правото на Европейския съюз е длъжен да приложи общностната правна норма, която има

директен ефект, тъй като отговаря на материалноправните критерии за това – нормата да е ясна, завършена, безусловна, конкретна и пълна. Нормата на чл. 27 от директивата разкрива по недвусмислен начин волята на общностния законодател, по ясен начин дефинира правните задължения за адресатите на нормата, съдържа ясно предписание за дължимо поведение и не се нуждае от допълнителни мерки по приложението ѝ. Следователно, ограничаването на правото на свободно движение на гражданин на Съюза, какъв е жалбоподателят, чрез приложената и действаща към настоящия момент ПАМ с правно основание чл. 75, т. 6 от ЗБЛД противоречи на духа, целите и принципите на правото на Европейския съюз, в частност на прогласената с Договорите свобода на движение на лицата.

Съобразно гореизложеното се налага извода, че незаконосъобразно врид началникът ИБДС - Д. е постановил оспорения административен акт, като се е позовал на предложение от АДВ – ТД Б. по писмо 3702/04 г., е следвало да прецени дали не е налице противоречие между националното и общностното законодателство, да извърши преценка какво е съотношението между двете норми и съответно, като резултат да остави неприложена вътрешноправната норма с оглед действието на принципа на примата на правото на ЕС. Задължението за прилагането на една общностна норма с директен ефект и за неприлагането на противоречащата ѝ национална норма е за всички държавни органи, както за органите на съдебната власт, така и за органите на изпълнителната власт. Изпълнението на това задължение обуславя ефективното, точно и еднакво изпълнение на правото на ЕС на територията на всички държави – членки и гарантира правната сигурност.

С оглед изхода на спора и направеното от процесуалния представител на жалбоподателя искане, на основание чл. 143 от АПК, ответникът следва да бъде осъден да му заплати на бюджета на юридическото лице, което представлява сумата в размер на 10 (десет) лева, представляваща платена държавна такса за образуване на съдебното производство.

По изложените съображения и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 2 от АПК, Административен съд – С. град, I – во отделение, 8-ми състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ ИЗЦЯЛО по жалба на С. Щ. М., ЕГН *, с адр. С. Банево, У. Т № 5 и със съдебен адрес гр. Б., ул Г. № 7, В. А, .3, ЗАПОВЕД № * от 07.07.2004 г. на ВРИД Н. Н. – Д., с която на основание чл. 75, т.5 от ЗБДС му е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) отказване издаването (да се отнемат издадените) на пасторти или заместващите ги документи.

ОСЪЖДА директорът на дирекция “БДС” - Д. да заплати от бюджета на юридическото лице сумата в размер на 10 (десет) лева, представляващи платена държавна такси и адвокатско възнаграждение.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в

14-дневен срок от съобщението до страните за изготвянето му и получаването на препис от съдебния акт.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: