

РЕШЕНИЕ

№ 3951

гр. София, 02.12.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 4 състав, в публично заседание на 08.11.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Павлова

при участието на секретаря Петя Кръстева и при участието на прокурора Христозова, като разгледа дело номер **4025** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно - процесуалния кодекс (АПК) вр. чл. 79, ал. 1 от Закона за българските лични документи (ЗБЛД).

Образувано е по жалба на Е. Б. Б., чрез процесуалния ѝ представител адв. И Т срещу заповед № з- 2291 от 19.03.2007 г. на директора на Столична дирекция „Полиция”, с която на оспорващата е наложена принудителна административна мярка – забрана за напускане на страната по чл. 76, т. 3 от ЗБДС (отм., загл. изм. ЗБЛД) до погасяване или пълно обезпечаване на вземането.

Жалбоподателят твърди, че оспорената заповед е немотивирана и е издадена в нарушение на материалния закон и в несъответствие с целта на закона. Излага доводи, че видно от изпълнителното дело има наложена възбрана върху собствения ѝ недвижим имот за обезпечаване вземането на длъжника, както и че търговското предприятие е прехвърлено на трето лице, което се е задължило да поеме изцяло задълженията на прехвърлителя. Счита, че наложената ограничителна мярка е издадена с правно основание, което противоречи на нормата на чл. 27, § 1 от Директива 2004/38/ЕО и засяга основното право на свободно движение на гражданите на Европейския съюз. Иска отмяната на обжалвания административен акт.

Ответната страна – Д. на С., не се представлява и не изразява становище по жалбата.

Представителят на С градска прокуратура счита, че заповедта е законосъобразна.

Административен съд С. град, като обсъди доводите на страните и събраните по делото писмени доказателства по реда на чл. 236, ал. 2 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК, приема за установена следната фактическа обстановка:

До С. е изпратено искане вх. № я ДС – 17421 от 22.12.2006 г. на ЧСИ И. Ч. да бъде издадена заповед за прилагане на ПАМ по чл. 76, т. 3 от ЗБЛД по отношение на лицето Е. Б. Б.. В искането е отразено, че срещу длъжника Е. Б. Б. е образувано изпълнително дело № *0131/06г. по молба на Кооперация „Прогрес” въз основа на изпълнителен лист, издаден на 13.05.2003 г. по т. дело № 1134/1997 г. по описа на С градски съд, ТД, VI – I състав и по гр. дело № 834/2000 г. по описа на С апелативен съд, ГК, 3 състав за сумата от 4 260, 38 лева ведно със законната лихва, считано от 25.06.1997 г. до окончателното изплащане, сумата от 509,69 лева разноски по делото на основание чл. 64, ал.1 от ГПК, сумата в размер на 4 239, 42 лева обезщетение за забава по чл. 86 от ЗЗД и разноски по изпълнителното дело в размер на 1 189,08 лева. ЧСИ И. Ч. уведомява С., че длъжникът не притежава движимо и недвижимо имущество, което да послужи за надлежно обезпечение за събиране на сумата.

До лицето е изпратено писмо за започналото административно производство на адрес – гр. С., ж.к. „Дружба”, бл. 168, вх. Б, ап. 25, но с докладна записка от 05.01.2007 г. е констатирано, че Е. Б. на живее на адреса и същата е напуснала страната.

С протокол № 6 рег. № ДС – 6963 от 14.02.2007 г. е поставено съобщение за неполучено уведомително писмо по чл. 76, т. 3 от ЗБДС, като под № 3 е вписана Е. Б. Б.. Изготвен е протокол № рег. № ДС 9315 от 28.02.2007 г. за сваляне от таблото на списък на лица със започнало административно производство по ЗБДС.

Издадена е заповед № з – 2291 от 19.03.2007 г. на директора на СДП, с която на основание чл. 76, т. 3 от ЗБДС (отм.; загл. изм. ЗБЛД) е приложена принудителна административна мярка – забрана за напускане на страната на Е. Б. Б. до погасяване или пълно обезпечаване на вземането.

В хода на съдебното производство са приети доказателствата, съдържащи се в изпълнително дело № *0131/2006 г. по описа на ЧСИ И. Ч. с длъжник Е. Б. Б..

При така установената фактическа обстановка настоящият съдебен състав направи следните правни изводи:

По делото няма данни относно връчване на оспорената заповед на нейния адресат, като е приложено само съобщение № 12123 от 19.03. (без посочена година), адресирано до Е. Б. Б. за приложена ПАМ по чл. 76, т. 3 от ЗБДС. Приложената докладна записка и протоколи за поставяне и сваляне на съобщение от СДП се отнасят до уведомяването на лицето за започналото административно производство, а не и до връчване на издадената заповед за налагане на ПАМ. Следователно, жалбата е подадена в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, от надлежна страна и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е и основателна.

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

Обжалваният административен акт е издаден от компетентен орган - Д. на Столична дирекция „Полиция” съгласно представената по делото заповед № Из-1025 от 06.07.2006 г. на министъра на вътрешните работи. Съгласно чл. 78, ал. 1 от ЗБДС принудителните административни мерки се прилагат с мотивирана заповед на министъра на вътрешните работи или от упълномощени от него длъжностни лица да упражняват правомощията по този раздел. Процесната заповед е издадена от директора

на Столична дирекция „Полиция”, упълномощен от министъра на вътрешните работи съгласно представената заповед № Из-1025 от 06.07.2006 г. , издадена на основание чл. 78, ал. 1 от ЗБДС и чл. 21, т.11 от Закона за МВР. Следователно, спазено е императивното изискване административният акт да бъде издаден от материалнокомпетентен орган.

Съдът намира, че оспореният административен акт е издаден при неправилно приложение на материалния закон.

Нормата на чл. 76, т. 3 от ЗБДС (в ред. преди изм. ДВ, бр. 82/2009 г.) урежда правомощието на компетентния административен орган да наложи принудителна административна мярка – може да не се разреши напускането на страната, паспорти и заместващи ги документи да не се издават на лица, които имат парични задължения в големи размери към български физически и юридически лица и към чуждестранни такива, установени по съдебен ред, освен ако личното им имущество покрива задължението или ако представят надлежно обезпечение.

От граматическото тълкуване на материалноправната разпоредба се обосновава извода, че принудителната административна мярка по чл. 76, т. 3 от ЗБДС (загл. изм. – ДВ, бр.82/2009 г. – ЗБЛД) се налага от компетентния административен орган по целесъобразност, т.е. органът не е обвързан със задължението да наложи такава административна мярка, каквото задължение съществува при налагането на мерките по чл. 75 от ЗБДС.

За да бъде наложена посочената ПАМ, трябва да е налице мотивирано искане от съдебен изпълнител, отправено до компетентния орган, в което да са изложени обстоятелства, обосноваващи наличието на предпоставките по чл. 76, т. 3 от ЗБДС: 1. парични задължения към български физически и юридически лица и към чуждестранни такива, които да са в големи размери – съгласно § 1, т. 5 от ДР на ЗБДС такива задължения, които надхвърлят сумата в размер от 5000 лева; 2. тези парични задължения да са установени по съдебен ред; 3. длъжникът да не е представил надлежно обезпечение или личното му имущество да не покрива размера на задълженията.

Видно от доказателствата, съдържащи се в изпълнителното дело е наложена възбрана върху недвижим имот, собственост на „Е Транс - Е. Б.” – апартамент № 25 със ЗП от 81,85 кв.м., находящ се в гр. С., ж.к. „Дружба”, бл. 168, вх. Б, . 1 заедно с избено помещение № 1 с площ от 1, 44 кв.м. , като възбраната е вписана на 16.02.2007 г. Установява се, че с молба от 10.11.2009 г., подадена от оспорващата до ЧСИ И. Ч. е поискано заличаване на наложената възбрана върху гореописания имот, като по изпълнителното дело липсват данни възбраната върху имота да е заличена. Освен това на 08.07.2009 г. между „Е Транс – Е. Б.” и В С Сюрджийски е сключен договор за покупко-продажба на търговското предприятие на „Е Транс – Е. Б.”, като прехвърлянето на търговското предприятие е вписано в търговския регистър съгласно приложеното удостоверение изх. № *3349 от 12.10.2009 г.

Съобразно така установените данни към датата на прилагане на ПАМ – 19.03.2007 г. върху недвижим имот, собственост на жалбоподателката е вписана възбрана, служеща като обезпечение за вземането по изпълнителен лист, издаден на 13.05.2003 г. по гр. дело № 1134/1997 г. по описа на СГС и по гр. дело № 834/2000 г. на САС с взыскател Кооперация „Прогрес”. Следователно, вземането на кредитора е надлежно обезпечено и заповедта е издадена при липса на материалноправните предпоставки по чл. 76, т. 3 от ЗБДС (в приложимата редакция).

В допълнение на гореизложеното следва да се посочи, че наложената на жалбоподателя ПАМ по чл. 76, т. 3 от ЗБДС (отм.; загл. изм. ЗБЛД) представлява предвидено в закона ограничение на правото на свободно придвижване на българските граждани по чл. 23, ал. 2 от ЗБЛД. Това право не подлежи на ограничения, освен ако това е предвидено в закон и има за цел защита на националната сигурност, обществения ред, здравето на гражданите или на правата и свободите на други граждани (чл. 23, ал. 3 от ЗБЛД).

С присъединяването на РБ към Европейския съюз се въвежда задължението на страната ни да транспонира в националното законодателство разпоредбите на Директива 2004/38 на Европейския Парламент и на Съвета от 29.04.2004 г. относно правото на гражданите на Съюза и на 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 наличието на парични задължения към физически лица 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. 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, каквато е жалбоподателката чрез приложената и действаща към настоящия момент ПАМ с правно основание чл. 76, т. 3 от ЗБДС (отм.;загл.изм. ЗБЛД) противоречи на духа, целите и принципите на правото на Европейския съюз, в частност на прогласената с Договорите свобода на движение на лицата.

По тези съображения настоящият съдебен състав намира, че жалбата на Е. Б. Б. е основателна и оспорената заповед № з – 2291 от 19.03.2007 г. на директора на СД „Полиция” следва да се отмени като незаконосъобразна.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 2 от АПК, Административен съд С. – град, I отделение, IV състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на Е. Б. Б. заповед № з – 2291 от 19.03.2007 г. на директора на Столична дирекция „Полиция”.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от съобщението за постановяването му на страните.

Съдия: