

РЕШЕНИЕ

№ 3092

гр. София, 13.10.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав, в публично заседание на 21.09.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Ива Кечева

при участието на секретаря Къскабийска и при участието на прокурора Георгиев, като разгледа дело номер **5821** 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 А. Й. Р., чрез А. А. К. срещу заповед № ЗДС – 2827 от 23.04.2010 г., издадена от заместник-Д. на Столична дирекция на вътрешните работи, с която на основание чл. 75, т. 6 и чл. 78 от ЗБЛД на жалбоподателката е наложена принудителна административна мярка – забрана за напускане на страната по погасяване или пълно обезпечаване на вземането.

В жалбата са изложени аргументи за издаване на оспорената заповед в нарушение на материалния закон и в несъответствие с целта на закона. Изложени са подробни съображения за противоречие на разпоредбата на чл. 75, т. 6 от ЗБЛД с нормите на Директива 2004/38/ЕО. Твърди се, че по изпълнителното дело, въз основа на което е наложена ПАМ са наложени обезпечения върху имущество на жалбоподателката, поради което не са налице материално-правните предпоставки, предвидени в чл. 75, т. 6 от ЗБЛД. Иска се отмяната на заповедта. В съдебно заседание жалбоподателката се представлява от А. К., която поддържа жалбата по изложените в нея съображения.

Ответната страна – заместник - директорът на С., не изразява становище по жалбата и не взема участие в съдебно заседание.

Прокурорът изразява становище за законосъобразност на оспорената заповед и счита, че жалбата следва да бъде отхвърлена.

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:

Административното производство е образувано по искане изх. № 5473 от 22.03.2010 г., вх. № ДС 4261 от 29.03.2010 г. по описа на С., подадено от ЧСИ А Д, рег. № 853, с район на действие С градски съд за налагане на принудителна административна мярка – забрана за напускане на РБ по чл. 75, т. 6 от ЗБЛД спрямо А. Й. Р. – длъжник по изп.д. № *0176/07 г. В искането е посочено, че изпълнителното дело е образувано по молба на И Д Л и въз основа на изпълнителен лист от 09.04.2002 г. Изпълнителното дело било образувано първоначално под № 4469/2002 г. по описа на ДСИ при СРС, прехвърлено на основание § 3 от ЗЧСИ на ЧСИ А Д. Видно от приложения по делото изпълнителен лист от 09.04.2002 г. по гр.д. № 5675/1999 г. по описа на СРС А. Й. Р. е осъдена да заплати сума в размер на 5 054 лева на основание чл. 88, ал. 1 от ЗЗД, ведно със законната лихва от 30.08.1999 г. до окончателното плащане и на основание чл. 64, ал. 1 от ГПК сумата 235 лева.

В искането е посочено, че длъжникът не е представил надлежно обезпечение за събиране на дължимите суми, както и че от наложен запор върху трудово възнаграждение са постъпили плащания, в размер на 128,55 лева. Отражено е, че покана за доброволно изпълнение е връчена на длъжника лично на 02.10.2002 г.

Въз основа на подаденото искане вх. № ДС 4261 от 29.03.2010 г. по описа на С. от ЧСИ А Д е издадена оспорената в настоящото производство заповед № ЗДС – 2827 от 23.04.2010 г. на заместник-Д. на Столична дирекция на вътрешните работи, с която на основание чл. 75, т. 6 ЗБЛД на А. Й. Р. е наложена принудителна административна мярка – забрана за напускане на страната по погасяване или пълно обезпечаване на вземането.

Процесната заповед е оспорена по административен ред с жалба от А. Й. Р. вх. № ДС 6873 от 17.05.10 г. по описа на С.. Със заповед рег. № ЗДС-3865/22.07.2010 г. жалбата срещу заповед № ЗДС – 2827 от 23.04.2010 г. е отхвърлена като неоснователна.

По делото са представени с жалбата уведомително писмо изх. № 14617/24.08.2007г. по описа на Служба по вписванията – С. до А. Р., както и искане изх. № 1685/10.08.2007 г. от ЧСИ А Д, за налагане на възбрана И Д Л върху недвижим имот, собственост на жалбоподателката, за обезпечение на вземането на И Л по изп.д. № *0176/07 г. Видно от тези документи върху недвижим имот, собственост на А. Р., представляващ апартамент, находящ се в бл. 241, в гр. С., ж.к. Красно село, У. Боянски водопад, със застроена площ от 75,31 кв.м., е наложена възбрана, вписана на 10.08.2007 г., в том V под № 192, за обезпечаване на вземането по изп.д. № *0176/07 г. Съгласно запорно съобщение изх. № 2307/15.02.2010 г. от ЧСИ А Д до „АЙ ЕЙЧ ЕМ” ООД е наложен запор върху трудовото възнаграждение на длъжника А. Р.. От приложената по делото служебна бележка, издадена от „АЙ ЕЙЧ ЕМ” ООД изх. № 17/12.05.2010 г. е видно, че от трудовото възнаграждение на А. Р. са удържани за всеки от месеците февруари, март и април 2010 г. сума в размер на 128,55 лева или общо 385,65 лева.

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

Обжалваната заповед е връчена на 04.05.2010 г. на жалбоподателката. Оспорена е по административен ред с жалба вх. № ДС 6873 от 17.05.10 г. по описа на С.. Заповед рег. № ЗДС-3865/22.07.2010 г. на директора на С., с която жалбата е отхвърлена като неоснователна, е връчена на жалбоподателката чрез А. К. на 23.07.2010 г. Следователно, жалбата по съдебен ред срещу първоначалния административен акн -

заповед № ЗДС – 2827 от 23.04.2010 г. е подадена в срока по чл. 149, ал. 3 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 - заместник -директора на Столична дирекция на вътрешните работи съгласно представената по делото заповед № Из-1903 от 21.10.2009 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. Видно от приложената заповед № Из-1903 от 21.10.2009 г. министърът на вътрешните работи упълномощава директорите и заместник –директорите на Главна дирекция „Охранителна полиция”, дирекция „Български документи за самоличност”, Столична дирекция на вътрешните работи и областните дирекции на Министерството на вътрешните работи с правомощието да издават заповеди, с които да налагат принудителни административни мерки по чл. 75, т.3, 4, 5 и 6 и чл. 76 от ЗБЛД. Процесната заповед е издадена от заместник - директора на Столична дирекция на вътрешните работи (назначен със заповед № К 3382 от 24.09.2001 г. на министъра на вътрешните работи), упълномощен от министъра на вътрешните работи съгласно представената заповед № Из-1903 от 21.10.2009 г., издадена на основание чл. 78, ал. 1 от ЗБЛД и чл. 21, т.11 от Закона за МВР.

Нормата на чл. 75, т. 6 от ЗБЛД предвижда, че не се разрешава напускане на страната на лица, които не изпълняват подлежащ на изпълнение съдебен акт, по силата на който са осъдени да заплатят парично задължение в големи размери към български физически и юридически лица или чуждестранни лица, ако не представят надлежно обезпечение. Нормата има императивен характер и при наличието на предвидените в нея материалноправни предпоставки компетентният административен орган действа в условията на обвързана компетентност.

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. 75, т. 6 от ЗБЛД: 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 ЗБЛД такива задължения, които надхвърлят сумата в размер от 5000 лева; 2. тези парични задължения да са установени със съдебен акт, подлежащ на принудително изпълнение; 3. длъжникът да не изпълнява подлежащия на принудително изпълнение съдебен акт; 4. длъжникът да не е представил надлежно обезпечение, което да покрива размера на задълженията.

Сумите по приложения към делото изпълнителен лист надхвърлят 5000 лв. Видно от искането на частен съдебен изпълнител А Д, на длъжника редовно е връчена покана за доброволно изпълнение на задължението.

С оглед разпределението на доказателствената тежест в процеса, съобразно чл.154, ал.1 ГПК вр. чл.144 АПК жалбоподателката следва да докаже фактите, от които черпи

благоприятни за себе си правни последици - че е погасила паричното си задължение или е представила надлежно обезпечение. С жалбата са представени писмени доказателства в тази насока, от които е видно, че върху недвижим имот, собственост на А. Р. е наложена възбрана, вписана на 10.08.2007 г., в том V под № 192, за обезпечаване на вземането по изп.д. № *0176/07 г. Съгласно запорно съобщение изх. № 2307/15.02.2010 г. от ЧСИ А Д до „АЙ ЕЙЧ ЕМ” ООД е наложен запор върху трудовото възнаграждение на длъжника А. Р.. В искането на частния съдебен изпълнител, адресирано до С., е отразено, че жалбоподателката не разполага с имущество, което да послужи като обезпечение на дълга, като е отбелязан единствено наложения запор върху трудовото възнаграждение на длъжника. Така обосновано искането на частния съдебен изпълнител не отговаря на действителното фактическо положение с оглед наличието на категорични данни за наложена възбрана върху недвижим имот, собственост на жалбоподателката.

Данните за наложени обезпечения не са били доведени до знанието на компетентния орган от частния съдебен изпълнител, но при издаване на оспорената заповед е следвало да бъде проверено наличието на всички материално-правни предпоставки за налагане на ПАМ, включително и чрез събиране на доказателства от всички страни, участващи в административното производство, по реда на чл. 35 и сл. от АПК. По делото не са представени доказателства от ответния административен орган за уведомяване на жалбоподателката за започналото административно производство и за предоставяне на възможност същата да представи доказателства, преди издаването на обжалваната заповед. Като не е събрал всички относими доказателства и не е дал възможност на лицето да представи своите възражения и доказателства, административният орган е достигнал до неправилен извод, че са налице материално-правните предпоставки на чл. 75, т. 6 от ЗБЛД за налагане на мярката – забрана за напускане на страната спрямо А. Р.. Така изложеното, обосновава извода, че заповедта е издадена при съществено нарушение на административно-производствените правила и в нарушение на приложимия материален закон.

В допълнение на гореизложеното следва да се посочи, че 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). Оспорената заповед представлява административен акт, който по същество ограничава свободата на движение на гражданин на ЕС на територията на държавите членки, така и в останалата част от света. При служебната проверка за законосъобразност на обжалваната заповед по чл. 168, ал. 1 от АПК, съдът следва да приложи нормативния акт от по-висока степен – разпоредбите на Договорите, при констатирано противоречие със закон, на основание чл. 5, ал. 2 от АПК, а при констатирано противоречие на нормативен акт с регламент на ЕС, да приложи регламентът, на основание чл. 15, ал. 2 от Закона за нормативните актове /ЗНА/. Посочената Директива 2004 / 38 /ЕО на Европейският парламент и на Съвета от 29. 04. 2004 г., която има приоритет, определя условията за упражняване правото на гражданите на Съюза на свободно движение и пребиваване на

територията на държавите членки, както и ограниченията, налагани на тези права от съображения за обществен ред, обществена сигурност или обществено здраве – чл. 1. С член 3, озаглавен „Бенефициенти“, пар.1 се определя приложното й поле - прилага се за всички граждани на Съюза, които се движат или пребивават в държава - членка, различна от тази, на която са граждани, и за членовете на техните семейства така, както са определени в член 2, точка 2, които ги придружават или се присъединяват към тях. Разпоредбата на чл. 4, пар. 1 от Директивата, предвижда за всички граждани на Съюза с валидна карта за самоличност или паспорт, правото да напускат територията на държава-членка, за да пътуват до друга държава –членка. Въведен е и общ принцип за ограничаване на свободата на движение и пребиваване на гражданите на Съюза с чл.27, пар. 1 от Директивата, *само по съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност и общественото здраве, като въвежда забрана за позоваването на такива съображения за икономически цели.* Също така чл. 35 от Директивата дава право на държавите членки да откажат, прекратят или отнемат някое право, предоставено със същата, в случай на злоупотреба с права или измама. Тъй като чл. 40 от Директивата задължава държавите –членки да въведат най-късно до 30.04. 2006 г., законовите, подзаконовни и административни разпоредби, необходими за привеждане на законодателството им в съответствие със същата, то поради това Република Б има задължението да въведе 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, пар. 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 от ЗБЛД въвежда и две допълнителни хипотези - „или на правата и свободите на други граждани“. При налагане на ограничения по съображенията за обществения ред, обществената сигурност и общественото здраве, същите гарантират и защитават права и свободи на други граждани, *но на основание обществен, а не частен интерес.* В тази връзка хипотезата на въведеното допълнително основание за ограничение в разпоредбата на чл. 23, ал. 3 от ЗБДС – с цел защита правата на други граждани, съставлява и основание за защита на права, които са извън обществения интерес, т.е. в частен интерес. В оспорената заповед не се сочат като основания за издаването й съображения, свързани с обществена сигурност, обществен ред, общественото здраве или за злоупотреба с права. Следователно, с обжалваната заповед, правото на излизане на жалбоподателката от държава-членка на ЕС и поради това правото й на свободно движение като гражданин на Съюза, е ограничено на основания, извън предвидените такива в общностното право - в Директива 2004 /38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29.04.2004г. Позоваването на съображения за икономически цели за ограничаване свободата на движение и пребиваване на гражданин на съюза е забранено в нормата на чл. 27 от Директива 2004 /38/ЕО. Съдът като съобрази примата на общностното право намира, че следва да дерогира разпоредбата на чл. 75, т. 6 от ЗБЛД, тъй като се налага ограничение на правото на свободно движение на гражданин на държава членка в рамките на ЕС на основание, извън изрично

предвидените ограничения на това право съобразно чл. 27, ал. 1 от посочената Директива. Този извод съдът основава и по аргумент от чл. 15, ал. 2 от ЗНА, поради директния ефект на посочените разпоредби от Директивата. Цитираните разпоредби на директивата са ясни, конкретни, пълни, безусловни и завършени - те разкриват по недвусмислен начин волята на общностния законодател, по ясен начин се извеждат правните задължения за адресатите на нормите, съдържат ясни предписания на дължимо поведение и не се нуждаят от допълнителни мерки по приложението им.

По изложените съображения съдът намира жалбата за основателна, като следва да постанови отмяна на обжалваната заповед, поради наличие на основания по чл.146, т. 3, 4 и 5 от АПК за незаконосъобразност. При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 АПК жалбоподателката има право на направените в хода на процеса разноси, но тъй като такова искане не е направено с жалбата, а и в съдебно заседание, то съдът не следва да се произнася по разностите.

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

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на А. Й. Р., чрез А. А. К. срещу заповед № ЗДС – 2827 от 23.04.2010г., издадена от заместник-Д. на Столична дирекция на вътрешните работи.

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

Съдия: