

РЕШЕНИЕ

№ 2992

гр. София, 04.10.2010 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 Марияна Къскабийска и при участието на прокурора Георгиев, като разгледа дело номер **5122** 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 Д. Р. Забатеу, чрез адв. Д. Д. срещу заповед № ЗДС – 295 от 07.01.2010 г. на заместник-директор 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 от некомпетентен орган и 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, от което е направен извод за противоречие на оспорената заповед с материалния закон. Иска се отмяната на заповедта. Претендира се присъждане на направените по делото разноски. В съдебно заседание жалбоподателката се представлява от адв. Д., който 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.

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. № 50796 от 18.11.2009

г., вх. № яДС 15367 от 03.12.2009 г. по описа на С., подадено от ЧСИ М Бъзински, 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 Д. Р. Забатеу – длъжник по изп.д. № *0985/08 г. В искането е посочено, че изпълнителното дело е образувано по молба на ТПК „Художествен амбалаж“ и въз основа на изпълнителен лист от 01.11.2004 г. Видно от приложения по делото изпълнителен лист от 01.11.2004 г. по Г.д. № 5614/1998 г. по описа на СРС Д. Забатеу е осъдена да заплати сума в размер на 3 353,88 лева на основание чл. 232, ал. 2 от ЗЗД, ведно със законната лихва от 29.06.1998 г. до окончателното плащане и мораторни лихви в размер на 295,59 лева за периода от 05.10.1997 г. до 29.06.1998 г.

В искането е посочено, че длъжникът не е представил надлежно обезпечение за събиране на дължимите суми. Отражено е, че при връчване на призовката за доброволно изпълнение е констатирано, че „Медиа лукс – Д. Забатеу“ не се помещава на адреса по регистрацията от 7 години.

Въз основа на подаденото искане вх. № яДС 15367 от 03.12.2009 г. по описа на С. от ЧСИ М Бъзински е издадена оспорената в настоящото производство заповед № ЗДС – 295 от 07.01.2010 г. на заместник-директор на Столична дирекция на вътрешните работи, с която на основание чл. 75, т. 6 ЗБЛД на Д. Забатеу е наложена принудителна административна мярка – забрана за напускане на страната по погасяване или пълно обезпечаване на вземането.

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

Обжалваната заповед е връчена на 17.06.2010 г. на жалбоподателката, жалбата до Административен съд С. град е подадена чрез административния орган с вх. № ДС 9051 от 30.06.2010 г. по описа на С.. 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 - заместник-директор 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 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 - Д. 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. Предвид това, неоснователно се явява възражението в жалбата за издаване на оспорения акт от некомпетентен административен орган.

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 материално-правни 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 М Бъзински, на длъжника редовно е връчена покана за доброволно изпълнение на задължението, като същият не е представил обезпечение по делото. 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. Доказателства в тази насока не са представени. Т.е. жалбоподателката формално отговаря на изискванията по чл.75, т.6 ЗБЛД за налагане на ПАМ. Въпреки това съдът намира, че са налице основанията по чл.146, т.4 и т.5 АПК за отмяната на заповедта като незаконосъобразна.

Наложена ПАМ по чл. 75 т. 6 от ЗБЛД представлява предвидено в закон ограничение на правото на свободно придвижване на българските граждани по чл.23, ал.2 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 ЗБЛД).

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/. Директива 2004 /38/ ЕО на Европейският парламент и на Съвета от 29. 04. 2004 г. (Директивата по долу), 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 ѝ 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. Разпоредбата на пар. 2 въвежда забрана правото на излизане по пар. 1 да се ограничава чрез въвеждане на виза или друго равностойно задължение. 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. Разпоредбата на чл. 37 от Директивата, озаглавена „По-благоприятни разпоредби“, въвежда правилото за незасягане със същата на по-благоприятни национални правни разпоредби за лицата, обект на същата. Същевременно този текст, тълкуван във връзка с чл. 27 и чл. 1 от Директивата, съдържа забрана за въвеждане на други ограничения, освен установените с Директивата. Тъй като 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 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 и 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 ѝ 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. 2004 г. В тези ограничения не е предвидено съществуването на задължение към частно физически или юридическо лице, доколкото съществуването на тези правоотношения се регулират от нормите на частното право и не са свързани със съображения за обществен ред и сигурност по вътрешното право на Република Б. Позицията 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, каквото безспорно е жалбоподателката, 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. 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 разноски, в размер на 260 лева, от които адвокатски хонорар, в размер на 250 лева и 10 лева държавна такса, платено по сметка на АССГ. Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 2 от АПК, Административен съд С. – град, I отделение, 3 състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на Д. Р. Забатеу заповед № ЗДС – 295 от 07.01.2010 г., издадена от заместник-директор на Столична дирекция на вътрешните работи.

ОСЪЖДА да бъдат заплатени от бюджета на ответника заместник-директор на Столична дирекция на вътрешните работи на жалбоподателката Д. Р. Забатеу направените по делото разноски, представляващи държавна такса и платен адвокатски хонорар, в общ размер 260 лева.

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

Съдия: