

РЕШЕНИЕ

№ 2744

гр. София, 06.06.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 18 състав, в публично заседание на 04.05.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Росица Драганова

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **521** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба вх. № 1522 от 20.01.2011 г., подадена от С. И. Б., от Г. С., Ж. „С.“, У., срещу Заповед № з-8999/03.06.2009 г. на З.-Д. на С., с която е наложена принудителна административна мярка по чл. 76, т. 3 от ЗБДС (отм. ДВ, бр. 82/16.10.2009 г.) – „забрана за напускане на страната“.

В обстоятелствената част на жалбата се твърди, че оспорената заповед е нищожна, поради съществени противоречия с материалния закон – чл. 23, ал. 3 от ЗБЛД, противоречие с директно приложимо право на ЕС - чл. 27 и чл. 37 от Директива 2004/38 ЕО и на правото на свободно движение, прогласено в чл. 21 от Договора за функциониране на Европейския съюз. Жалбоподателят счита и че оспорената заповед е в противоречие и с чл. 75, т. 6 от ЗБЛД (нова – ДВ, бр. 82/2009 г.), тъй като Б. е представил надлежно обезпечение по описаното изпълнително дело. На посочените основания, жалбоподателят прави искане заповедта на З. - Д. на С. да бъде обявена за нищожна.

В съдебно заседание по делото жалбоподателят се явява лично и поддържа жалбата. Позовава се и на Тълкувателно решение на ВАС № 2/2009г.

Ответникът – З.-Д. на Столична дирекция на вътрешните работи, чрез процесуалния си представител юрк. К, прави искане съдът да постанови решение по делото, съобразно представените доказателства.

Административен съд С. – град, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните и приети по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

Към момента на издаване на процесната заповед, С. И. Б. е солидарен длъжник по изпълнително дело № *0223 на частен съдебен изпълнител с рег. № 848 с район на действие Софийски градски съд, образувано по молба на „АЛФА БАНКА – КЛОН БЪЛГАРИЯ” по изпълнителен лист от 26.09.2008 г., издаден от Софийския районен съд, 36 състав, за сумата от 927 355,45 евро главница, 4 903,71 евро – договорна лихва, 3 040, 01 евро – лихва за забава, законната лихва от 27.08.2008 г. до изплащане на вземането и 36 585,72 лв. – държавна такса. От частния съдебен изпълнител Р А, с рег. № 848, до директора на СДП е адресирано писмо с изх. № 02173/27.11.2008 г. с искане спрямо С. И. Б. да бъде наложена принудителна административна мярка по реда на чл. 76, т. 3 от ЗБДС, като е посочено, че същият е солидарен длъжник по изпълнително дело за задължение в големи размери, по делото не са представени надлежни обезпечения. Към искането е приложено заверено копие на изпълнителен лист от 26.09.2008 г., издаден от Софийския районен съд.

До С. Б. по постоянен адрес е изпратено уведомително писмо изх. № яДС 52351/20.12.2008 г. по описа на С. за започнало административно производство по чл. 76, т. 3 от ЗБДС, чрез „Български пощи” ЕАД, с обратна разписка. Писмото е върнато с текст „Непотърсен”. Изпратено е второ уведомително писмо с изх. № 3951/26.01.2009 г. по описа на С., по постоянен адрес, за връчване чрез 03 РУ-С.. Резултатът от извършената проверка е отразен в докладна записка рег. № яДС 3951/18.02.2009 г., в която е отразено, че лицето не е установено на посочения адрес.

След което на основание чл. 61, ал. 3, във вр. с чл. 26, ал. 2 от АПК е изготвено съобщение до Б., поставено с Протокол № 8, с рег. № яДС 8681/25.02.2009 г. по описа на С., на табло за обявления в салона за обслужване на граждани в Сектор „Български документи за самоличност” – Г. С., бУ. „Княгиня М Луиза” № 48 за срок от 25.02.2009 г. до 04.03.2009 г. Съобщението е свалено с Протокол № 8, с рег. № яДС 9443/04.03.2009 г. по описа на С..

В указания срок Б. не е представил възражение или допълнителни доказателства, след което със Заповед № з-8999 от 03.06.2009 г. на З.-Д. на Столична дирекция на вътрешните работи на С. И. Б. е наложена принудителна административна мярка „забрана за напускане на страната” по чл. 76, т. 3 от ЗБДС (отм.).

На основание чл. 61, ал. 3, във вр. с чл. 26, ал. 2 от АПК е изготвено съобщение за издадената заповед до Б., поставено с Протокол № 24, с рег. № ДС 30387/24.06.2009 г. по описа на С., на табло за обявления в салона за обслужване на граждани в Сектор „Български документи за самоличност” – Г. С., бУ. „Княгиня М Луиза” № 48 за срок от 24.06.2009 г. до 01.07.2009 г. Съобщението е свалено с Протокол № 24, с рег. № ДС 31663/01.07.2009 г. по описа на С..

В съдебното производство е представена Заповед № ЗДС-4583/23.12.2010 г. на директора на С., с която по повод на депозирана жалба вх. № я15432/27.05.2010 г. по описа на С., до директора на С., е прекратено действието на приложената с обжалваната в настоящото производство заповед № з-8999/03.06.2009г. ПАМ „забрана за напускане на страната” по отношение на държавите-членки на Европейския съюз, считано от датата на издаване на заповедта. В заповедта се излагат съображения, че принудителната административна мярка е прекратена поради констатация, че наложената ПАМ противоречи на общностното право, тъй като е наложена по искане

на ЧСИ единствено за целите на образуваното изпълнително производство за събиране на парично вземане. Следователно не е налице хипотезата на оттегляне на оспорения административен акт, а е издадена нова заповед за отмяна на неговото действие занаяпред и то само в частта относно наложената забрана за напускане на страната по отношение на държавите-членки на ЕС, което не изключва наличие на правен интерес от обявяването на незаконосъобразността на същата.

При тези доказателства по делото, настоящият състав прави следните правни изводи:

С. Б. е узнал за издаването на процесната заповед на 13.05.2010 г., когато е връчена на упълномощено от него лице. Жалбата до Административен съд С. - град срещу Заповед № з-8999 от 03.06.2009 г. на З.-Д. на Столична дирекция на вътрешните работи е подадена в АССГ на 20.01.2011 г.

Съгласно чл. 149, ал. 1 от АПК, административните актове могат да се оспорят в 14-дневен срок от съобщаването им. В чл. 26, ал. 2 от АПК е предвидено в случаите, когато адресът или другите възможни начини за уведомяване (телефон, факс, електронна поща) на заинтересованите граждани и организации са неизвестни, съобщаването да се извършва по реда на чл. 61, ал. 3 от АПК – чрез поставяне на съобщението на таблото за обявления, в И страницата на съответния орган или чрез оповестяване по друг обичаен начин. В настоящия случай, действителният адрес на жалбоподателя е бил неизвестен, тъй като на декларирания от него постоянен адрес Б. не пребивава, поради което законосъобразно и правилно е било предприето връчване по реда на чл. 61, ал. 3 от АПК, като съобщението за издаването на Заповед № з-8999/03.06.2009 г. на зам. директора на С. е редовно връчено на 01.07.2009 г. Поради изложеното, подадената на 20.01.2011 г. жалба се явява просрочена, но тъй като в същата се твърди нищожност на оспорения акт, следва да бъде разгледана. Жалбата е допустима – подадена на основание чл. 149, ал. 5 от АПК и от надлежна страна – адресат на оспорения акт, с който се засягат негови права. Не е налице оттегляне на оспорения акт, а частична отмяна на действието на наложената ПАМ занаяпред. Разгледана по същество е неоснователна.

Съгласно разпоредбата на чл. 78, ал. 1 от ЗБЛД принудителните административни мерки се прилагат с мотивирана заповед от министъра на вътрешните работи или от упълномощени от него длъжностни лица да упражняват правомощията по този раздел. По делото е приета като доказателство заповед № Из-1903/21.10.2009 г. на министъра на вътрешните работи относно упълномощаване на длъжностни лица от МВР да издават заповеди за прилагане на принудителни административни мерки по ЗБЛД. Съгласно т. I.1 от същата, З. - директорът на Столична дирекция на вътрешните работи е упълномощен да прилага принудителни административни мерки по чл. 75, т. 3,4,5 и 6 и чл. 76 от ЗБЛД. Видно от удостоверение рег. № 597/22.06.2009 г. на началника на сектор „Човешки ресурси” при С. комисар Николай Василев Василев е назначен временно на длъжността З.-Д. на Столична дирекция на вътрешните работи със заповед рег. № К-1278/02.06.2008 г. на министъра на вътрешните работи и продължава да изпълнява длъжността към момента на издаване на удостоверението. Следователно, заповедта, с която на жалбоподателя е наложена мярка по чл. 75, т. 6 от ЗБЛД е издадена от компетентен орган. Спазена е предвидената от закона писмена форма. В

производството по издаване на заповедта не са допуснати съществени процесуални нарушения.

С присъединяването на Република Б 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 26.03.2004 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 две 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.

Следователно, ограничаването на правото на свободно движение на жалбоподателя, с цел гарантиране събирането на вземане на частен кредитор, което не попада в категорията на обществен интерес, противоречи на чл. 21 от ДФЕС, прогласяващ правото на свободно движение на гражданите на ЕС.

По така изложените съображения съдът намира, че атакуваният административен акт е незаконосъобразен, но не страда от пороци, водещи до неговата нищожност.

Наложената ПАМ следва да бъде отменена при отправено искане от С. Б. до административния орган в изпълнение на Решение № 2 от 31.03.2011 г. на

Конституционния съд на Република Б по к.д. № 2/2011 г., с което е установено противоконституционността на разпоредбата на чл. 75, т. 6 от ЗБЛД (аналогична на чл. 76, т. 3 от ЗБДС (отм.)), поради което същата не следва да бъде прилагана занапред. Предвид изхода на спора и липсата на искане в тази насока на ответника разноси не се присъждат.

Водим от изложеното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд С. – град, I АО, 18-ти състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на С. И. Б. за обявяване на нищожност на Заповед № з-8999/03.06.2009г., издадена от З.-Д. на Столична дирекция на вътрешните работи, с която на жалбоподателя е наложена принудителна административна мярка по чл. 76, т. 3 от ЗБДС (отм.).

Решението подлежи на касационно оспорване пред Върховния административен съд на Република Б в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: