

РЕШЕНИЕ

№ 870

гр. София, 25.02.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 17 състав, в публично заседание на 25.01.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Раева

при участието на секретаря Албена Рибарска и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **1385** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 203 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. чл. 1, ал. 2 от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди (ЗОДОВ).

Образувано е по обективно съединени искиове на З. Н. Х. от гр. С., жк „С. Р.“, Б. 67, вх. Д. . 8, ап. 87, със съдебен адрес гр. С., кв „Павлово“, У. „Купените“ № 20, . 7, ап. 26 срещу С. Д. на В. Р. (СВДР) за обезщетение за имуществени вреди в размер на 1 973,22 лв. и неимуществени вреди в размер на 10 000 лв., причинени от Заповед № з-10143/16.07.2008 г. на директора на С. Д. „Полиция“ за прилагане на принудителната административна мярка забрана за напускане на страната по чл. 76, т. 2 от Закона за българските документи за самоличност (ЗБДС) (Обн. - ДВ, бр. 93 от 1998 г.) за срок до 03.01.2011 г. Претендират се разноските по водене на делото.

В исковата молба се твърди, че в резултат от издаването на незаконосъобразния акт, който понастоящем е оттеглен, на 10.06.2009 г. ищецът е бил спрян на българо-гръцката граница и не е успял на осъществи планирана почивка със семейството си в Халкидики, Г. Като пряка и непосредствена последица от незаконосъобразния акт ищецът обосновава, че е претърпял имуществени вреди в размер на 1 973,22 лв., от които 1 717,22 лв. за почивка и 256 лв. за таксиметров превоз. Твърди се, че ищецът е заплатил предварително почивката на семейството си и е направил разходи в размер на 1 717,22 лв. за заплащането на пълен пансион в хотел „П Бийч“, Халкидики с начална дата -10.06.2009 г. и крайна дата на почивката - 17.06.2009 г. Твърди се още, че като пряка и непосредствена последица от незаконосъобразния

акт, ищецът е извършил разходи за таксиметров превоз от ГПП К до гр. С. в размер на 256 лв. На следващо място се обосновава, че ищецът е претърпял неимуществени вреди в размер на 10 000 лв., тъй като вследствие на незаконосъобразния акт е бил компрометиран пред приятелите си и се е наложило да отложи почивката със семейството си.

В съдебно заседание процесуалният представител на ищеца поддържа предявените искове по основание и размер, като моли съдът да ги уважи в пълен размер и да присъди направените по делото разноски.

Процесуалният представител на ответника изразява становище за недоказаност и неоснователност на предявения иск и моли да бъде отхвърлен. Не оспорва факта, че на основание чл. 78а от ЗБДЛ е прекратено действието на принудителната административна мярка, поддържа, че административният акт е бил законосъобразен към датата на издаването му, а действието на мярката е било прекратено поради отмяната на чл. 76, т. 2 от ЗБДС.

Прокурорът изразява становище за неоснователност на предявените искове.

Съдът, като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено следното от фактическа страна:

Ищецът е бил осъден с влязла в сила на 03.01.2008 г. присъда по НОХД 7810/2007 г. по описа на СРС за умишлено престъпление от общ характер по чл. 354а, ал. 3, пр. 2, вр. чл. 2, ал. 2 от НК и чл. 55, ал. 1, т. 1 от НК, вр. чл. 373, ал. 2 от НПК. На основание чл. 66, ал. 1 от НК изтърпяването на наказанието е отложено за срок от 3 години. До ищеца е изпратено уведомително писмо изх. № яДС 26579 от 16.06.2008 г. за образувано административно производство за прилагане на принудителна административна мярка по чл. 76, т. 2 от ЗБДС (Обн. - ДВ, бр. 93 от 1998 г.). Писмото е получено от ищеца лично на 25.06.2008 г. Ищецът не се е възползвал да направи възражение и представи доказателства за реабилитация в указания 7-дневен срок. На основание чл. 76, т. 2 от ЗБДС (Обн. - ДВ, бр. 93 от 1998 г.) със Заповед № з-10143/16.07.2008 г. на директора на С. Д. „Полиция” спрямо ищеца е приложена принудителната административна мярка забрана за напускане на страната за срок до 03.01.2011 г. По делото не са налице данни, че ищецът е бил уведомен за издаването на посочената заповед, нито, че въобще е бил търсен за връчване на заповедта. На 10.06.2009 г. ищецът е бил спрял при излизане от Р Б на КПП К на основание Заповед № з-10143/16.07.2008 г. на директора на С. Д. „Полиция” за прилагане на принудителната административна мярка забрана за напускане на страната. От събрания доказателствен материал се установява, че ищецът е пътувал със семейството си – съпругата му и 3-годишното му дете за Халкидики, Г. Целта на пътуването била почивка в хотел „П Бийч”, Халкидики, Г с начална дата -10.06.2009 г. и крайна дата - 17.06.2009 г. От представените по делото в оригинал договор с туристическа компания „Бългериън ВИП Турс” ООД и ДФ № 34 от 27.04.2009 г. с приложен към нея касов бон се установява, че на 27.04.2009 г. ищецът е платил 8 586,09 лв., от които 858,61 лв. за себе си и 858,61 лв. за съпругата му М Хубавенска. Върху договора има отбелязване, че почивката за детето им Л Х. е безплатна. Пътуването за Халкидики, Г е било с частен автомобил, в който са пътували ищецът със семейството му и свидетелите П Г Караджинова и В К А. Автомобилът е бил управляван от В К А. От свидетелските показания на св. П Г Караджинова и св. В К А се установява, че ищецът е бил задържан на границата 2-3 часа докато се извърши справка дали има право да напуска страната; ищецът е узнал за първи път, че спрямо него е издадена заповед за забрана за напускане на страната, в деня, когато е бил

задържан на границата; ищецът бил нервен и разстроен, съпругата и детето му плачели в колата. След като било установено, че за ищеца има забрана да напуска страната, св. П Г Караджинова и св. В К А разтоварили багажа на семейството на ищеца. Семейството на ищеца се прибрало в гр. С. с такси. По делото е представена фактура, издадена на 10.06.2009 г. от „Монтана 2008“ ЕООД за извършен превоз С.-Кулата-С., 400 км, на стойност 0,64 лв. на км, обща стойност 256 лв. Върху фактурата е отбелязано, че плащането е извършено в брой.

На 06.10.2009 г. ищецът е подал жалба по съдебен ред срещу Заповед № з-10143/16.07.2008 г. на директора на С. Д. „Полиция“ за прилагане на принудителната административна мярка забрана за напускане на страната за срок до 03.01.2011 г. Образувано е адм. дело № 6873/2009 г. по описа на АССГ. Действието на посочената ПАМ е прекратено на основание чл. 78а от ЗБЛД със Заповед № з-18603/30.10.2009 г. на ВНД директор на СДВР считано от датата на издаване на последната заповед. Ищецът е подал молба на 04.01.2010 г. за оттегляне на жалбата и прекратяване на производството. Производството по адм. дело № 6873/2009 г. по описа на АССГ е прекратено с влязло в сила на 23.02.2010 г. определение.

Съдът приема за установена така описаната фактическа обстановка въз основа на събраните по делото писмени доказателства и свидетелските показания на П Г Караджинова и В К А.

Въз основа на установената фактическа обстановка, съдът направи следните правни изводи:

Искът е допустим, тъй като е предявен съгласно чл. 205 от АПК срещу юридическото лице, представлявано от органа, от чийто незаконосъобразен акт, действие или бездействие са причинени вредите. В случая това е С. Д. на В. Р., която е юридическо лице на бюджетна издръжка.

Разгледани по същество, исковите претенции са частично основателни.

Съгласно чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ, държавата и общините отговарят за вредите, причинени на граждани и юридически лица от незаконосъобразни актове, действия или бездействия на техни органи и длъжностни лица при или по повод изпълнение на административна дейност. Държавата и общините дължат обезщетение за всички имуществени и неимуществени вреди, които са пряка и непосредствена последица от незаконосъобразните актове, действия или бездействия на техните органи и длъжностни лица, независимо дали са причинени виновно от длъжностно лице. Отговорността на държавата и общините за вреди се характеризира като обективна, безвиновна, а възникването на право на обезщетение предполага осъществяването на фактически състав със следните елементи: незаконосъобразен акт, действие или бездействие на орган или длъжностно лице на държавата или общината при или по повод изпълнение на административна дейност, отменени по съответния ред; вреда; причинна връзка между постановения незаконосъобразен акт, действие или бездействие и настъпилия вредоносен резултат. При липсата на който и да е от елементите на посочения фактически състав не може да се реализира отговорността на държавата с правно основание чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ.

В конкретния случай е налице акт на административен орган, издаден при изпълнение на административна дейност, чиято незаконосъобразност по арг. от разпоредбата на чл. 204, ал. 3, пр. 2 от АПК следва да бъде установена в настоящото съдебно производство. Въз основа на събрания доказателствен материал съдът приема, че с процесната заповед незаконосъобразно е ограничено правото на ищеца в качеството му на

гражданин на Европейския съюз да се придвижва свободно и да пребивава на територията на държавите-членки. По силата на чл. 17, пар. 1 от Договора за създаване на Европейската общност (ДЕО), после чл. 20 от Договора за функциониране на Европейския съюз (ДФЕС), в качеството си на български гражданин (съответно гражданин на държава-членка) ищецът се ползва със статута на гражданин на Съюза и следователно може да се позовава на присъщите за този статут права, включително и по отношение на своята държава-членка на произход, и по-специално на правото да се движи и да пребивава свободно на територията на държавите-членки, предоставено от чл. 18 от ДЕО, после чл. 21 от ДФЕС. Общностният акт, регламентиращ вторично свободното движение на хора, е Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29.04.2004 г. (оттук нататък директивата) относно правото на граждани на Съюза и на членовете на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите-членки. Това право съгласно чл. 4, пар. 1 и чл. 5, пар. 1 от директивата се упражнява въз основа на валидна карта за самоличност или паспорт. То не може да бъде ограничавано с изискване на изходна/входна виза или друго равностойно задължение. Единственото ограничение, което директивата допуска на свободата на движение, е визирано в чл. 27, пар. 1 и е от съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве. В Решение на Съда (първи състав) от 10 юли 2008 година по дело C-33/07 (Ministerul Administratiei si Internelor — Directia Generala de Pasapoarte Bucuresti срещу Gheorghe Jipa) е подчертано, че макар в съществена степен държавите-членки да са свободни да определят изискванията, свързани с обществения ред и обществената сигурност, според националните си нужди, които могат да се различават в отделните държави-членки и в различните периоди от време, така или иначе в общностния контекст, и по-специално като обосноваване на дерогацията от основния принцип за свободното движение на лицата, тези изисквания следва да се разбират в строг смисъл, така че техният обхват не може да бъде определен едностранно от всяка от държавите-членки, без контрол от страна на институциите на Европейската общност (в този смисъл Решение от 28 октомври 1975 г. по дело Rutili, 36/75, Recueil, стр. 1219, точки 26 и 27, Решение от 27 октомври 1977 г. по дело Bouchereau, 30/77, Recueil, стр. 1999, точки 33 и 34, Решение от 14 март 2000 г. по дело Eglise de scientologie, C-54/99, Recueil, стр. I-1335, точка 17 и Решение от 14 октомври 2004 г. по дело Omega, C-36/02, Recueil, стр. I-9609, точки 30 и 31). Съдебната практика също така уточнява, че понятието за обществен ред във всеки случай предполага освен смушаването на обществения ред, каквото е всяко нарушение на закона, да е налице и действителна, настояща и достатъчно сериозна заплаха, която засяга основен обществен интерес. За да са обосновани, мерките, приложени по съображения, свързани с обществения ред или обществената сигурност, трябва да се основават изключително на личното поведение на въпросното лице, като не се приемат мотиви, които са изолирани от конкретния случай и които се опират на съображения за обща превенция. Съгласно националния закон - чл. 76, т. 2 от ЗБДС (Обн. - ДВ, бр. 93 от 1998 г.), може да не се разреши напускане на страната, паспорти и заместващи ги документи да не се издават, а издадените да се отнемат на лица, осъждани за умишлени престъпления от общ характер, но нереабилитирани. Между страните не се спори, че към момента на прилагане на ПАМ, ищецът е бил осъден за умишлено престъпление от общ характер и не е бил реабилитиран. При наличието на изискуемите от закона предпоставки, административният орган при условията на оперативна самостоятелност е следвало да

извърши преценка дали е обосновано прилагането на мярката. Предвид това, че процесният административен акт е от категорията на утежняващите административни актове, при формиране на властническото си волеизявление административният орган е бил длъжен да съблюдава закрепения в чл. 6 от АПК принцип на съразмерност. Съгласно чл. 6, ал. 2 от АПК, административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава. При служебно извършена проверка съдът констатира, че в административния акт не са изложени мотиви, които да обосноват необходимостта от прилагането на ПАМ. В представената по делото административна преписка не се съдържат данни, че поведението на ищеца представлява действителна, настояща и достатъчно сериозна заплаха за обществения ред. Мярката е наложена автоматично, без да е извършена преценка дали е пропорционална на целта на закона. Административният орган се е ограничил само до преценка на наличието на формалните основания за прилагане на мярката, без да разгледа нейната оправданост с оглед конкретния случай. По изложените съображения съдът приема, че административният акт е незаконосъобразен поради допуснато при издаването му съществено нарушение на административнопроизводствените правила.

По изложените съображения съдът приема, че в случая е изпълнена първата предпоставка за реализиране на отговорността на държавата – наличие на незаконосъобразен акт, издаден при изпълнение на административна дейност.

Съдът намира за установени имуществените вреди, съставляващи извършени разходи за почивка в хотел „П Бийч“, Халкидики, Г с начална дата - 10.06.2009 г. и крайна дата - 17.06.2009 г. в размер от 858,61 лв. При определяне на посочения размер съдът съобрази разходите, извършени за заплащане на почивката на ищеца, но не и за неговата съпруга, тъй като разходите за неосъществената почивка на съпругата му не са в пряка причинно-следствена връзка с процесната заповед. Забраната за напускане на страната е спрямо ищеца и не засяга членовете на неговото семейство. Извършените от ищеца разходи в размер от 858,61 лв. се установяват по безспорен начин от представените по делото в оригинал договор с туристическа компания „Бългериън ВИП Турс“ ООД и ДФ № 34 от 27.04.2009 г. с приложен към нея касов бон.

Относно претендираните имуществени вреди, съставляващи разходи за таксиметров превоз в размер на 256 лв., съдът намира, че настъпването им, както и пряката им причинно-следствена връзка с издаването на процесната заповед, не са недоказани. По делото е представена единствено фактура, без приложен към нея касов бон за извършено плащане. Не са представени доказателства, че таксиметровият превоз е бил единственият възможен превоз, т. е., че към момента на тръгване обратно от границата към гр. С., ищецът е бил обективно възпрепятстван да ползва друг вид транспорт – не са представени доказателства за маршрут, разписание и цена на билетите за алтернативен транспорт или доказателства, че въобще не е съществувал алтернативен транспорт. Освен това, следва да се отчете, че дори и да не е била налице забрана за напускане на страната, т. е. ищецът безпрепятствено да е осъществил пътуването си до Халкидики, то последният би извършил разходи да се върне обратно в гр. С., в това число разходи за превоза от ГПП К до гр. С., в случая обаче не са представени данни, идентифициращи автомобила, с който е пътувал ищецът, и доказателства за нормите за разход на гориво, за да се извърши сравнение дали таксиметровият превоз е довел до по-високи разходи. При преглед на съдържанието на фактурата прави впечатление също така, че стойността на услугата е калкулирана в двете посоки - при маршрут

С.-Кулата-С., докато реално маршрутът е бил само в едната посока К-С..

Относно претендираните неимуществени вреди, съдът намира претенцията за частично основателна. Съдът приема, че ищецът е приживял отрицателни преживявания в резултат от изпълнение на процесната заповед. Безспорно е била осуетена планираната от него почивка заедно със семейството му, както и че приложената спрямо него ПАМ е станала достояние на приятелите му, с които е пътувал, което е довело до компрометирането му пред тях. Посочените вреди се установяват от свидетелските показания на св. П Г Караджинова и св. В К А, които съдът кредитира като логични, последователни и съответстващи на останалия доказателствен материал. От свидетелските показания на св. П Г Караджинова и св. В К А се установява по безспорен начин, че ищецът е бил задържан на границата 2-3 часа докато се извърши справка дали има право да напуска страната; ищецът е узнал за първи път, че спрямо него е издадена заповед за забрана за напускане на страната едва в деня, когато е бил задържан на границата (същевременно от ответника не са представени доказателства, че е бил търсен за връчване на процесната заповед); ищецът е бил нервен и разстроен, съпругата и детето му плачели в колата. Съгласно § 1 от ЗР на ЗОДОВ, за неуредените в този закон въпроси се прилагат разпоредбите на гражданските и трудовите закони. Следователно при определяне на размера на обезщетението за неимуществени вреди, приложима е разпоредбата на чл. 52 от Закона за задълженията и договорите, съгласно която обезщетението за неимуществени вреди се определя от съда по справедливост. В случая по справедливост на ищеца следва да бъде присъдено обезщетение за претърпени неимуществени вреди в размер на 1 000 лв. (хиляда лева).

По изложените съображения съдът намира, че предявеният иск за имуществени вреди е основателен в размер на 858,61 лв., като в останалата част за разликата до 1 973,22 лв. се явява неоснователен и като такъв следва да бъде отхвърлен. Предявеният иск за неимуществени вреди е основателен в размер на 1 000 лв., като в останалата част за разликата до 10 000 се явява неоснователен и като такъв следва да бъде отхвърлен.

При този изход на делото на основание чл. 10, ал. 3 от ЗОДОВ в полза на ищеца следва да бъде присъдена платената държавна такса в размер на 10 лв. Доказателства за плащане на адвокатско възнаграждение за осъществено процесуално представителство не са представени.

Водим от горното Административен съд С.-град, I отд., 17-ти състав

Р Е Ш И :

ОСЪЖДА С. Д. на В. Р. да заплати на З. Н. Х. от гр. С., жк „С. Р.”, Б. 67, вх. Д. . 8, ап. 87 сумата от 858,61 лв. (осемстотин петдесет и осем лева и 61 ст.), представляваща обезщетение за имуществени вреди, причинени от Заповед № з-10143/16.07.2008 г. на директора на С. Д. „Полиция” и сумата от 1 000 лв. (хиляда лева), представляваща обезщетение за неимуществени вреди, причинени от Заповед № з-10143/16.07.2008 г. на директора на С. Д. „Полиция”, както и направените по делото разноски в размер на 10 лв. (десет лева).

ОТХВЪРЛЯ обективно съединените иски на З. Н. Х. от гр. С., жк „С. Р.”, Б. 67, вх. Д. . 8, ап. 87 срещу С. Д. на В. Р. в частта над присъдената сума за обезщетение за имуществени вреди от 858,61 лв. (осемстотин петдесет и осем лева и 61 ст.) и в частта над присъдената сума за обезщетение за неимуществени вреди от 1 000 лв. (хиляда лева).

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд на Р Б в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: