

РЕШЕНИЕ

№ 3540

гр. София, 08.11.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав, в публично заседание на 02.11.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Ива Кечева

при участието на секретаря Марияна Къскатийска, като разгледа дело номер **7079** 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 И. Т. К., чрез А. Г. Г. срещу заповед № з- 20579 от 02.12.2009 г. на внд заместник-директор на С. Д. на В. Р., с която на основание чл. 75, т. 6 от Закона за българските лични документи /ЗБЛД/ на жалбоподателя 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 административно-производствените правила, на материалния закон и в несъответствие с целта на закона. Твърди се, че заповедта е издадена от некомпетентен орган и при липса на мотиви. Изложени са съображения за противоречие на разпоредбата на чл. 75, т. 6 от ЗБЛД с нормите на Директива 2004/38/ЕО.

Ответникът - заместник-директор на С. Д. на В. Р., не изразява становище по жалбата, не взема участие и не се представлява в съдебно заседание.

Прокурорът изразява становище за основателност на жалбата.

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

Административното производство е образувано по искане изх. № 02325 от 10.09.2009 г., вх. № ДС 11499 от 15.09.2010 г. по описа на СДВР, подадено от ЧСИ Р А, рег. №

848, 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 И. Т. К. – длъжник по изп.д. № *0145/09 г. В искането е посочено, че изпълнителното дело е образувано по молба на Данаил Георгиев Стоилов и въз основа на изпълнителен лист от 19.03.2009 г., издаден по гр.д. № 11980/2008 г. по описа на СРС, с който И. Т. К. е осъден да заплати сума в размер на 3 632,50 лева, представляваща възнаграждение за наем, сума в размер на 487,50 лв. на основание чл. 92 от ЗЗД, сума в общ размер на 2 152, 16 лв. на основание чл. 232, ал. 2 от ЗЗД, ведно със законната лихва върху сумите от 23.04.2008 г. до окончателното плащане и на основание чл. 64, ал. 1 от ГПК сумата 530,13 лева. Подадено е и второ искане изх. № 03146/18.11.087 г. от ЧСИ А до Директора на СДВР за налагане на ПАМ по реда на чл. 75, т. 6 от ЗБЛД на същото изпълнително основание, в което е посочено, че длъжникът не е представил надлежно обезпечение за събиране на дължимите суми. Отражено е, че поканата за доброволно изпълнение е връчена на длъжника лично на 02.11.2009 г.

Въз основа на подаденото искане вх. № ДС 11499 от 15.09.2010 г. по описа на СДВР от ЧСИ Росица Апостолова е издадена оспорената в настоящото производство № з- 20579 от 02.12.2009 г., с която на основание чл. 75, т. 6 ЗБЛД на И. Т. К. е наложена принудителна административна мярка – забрана за напускане на страната по погасяване или пълно обезпечаване на вземането.

Видно от доказателствата, представени с административната преписка, процесната заповед е обжалвана от И К. пред горестоящия административен орган с жалба вх. № яДС8483/17.06.2010 г. по описа на СДВР. Със заповед № ЗДС-3879/23.07.2010 г. директорът на СДВР е отхвърлил подадената жалба като неоснователна.

По делото са приети доказателствата, представени с административната преписка.

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

Обжалваната заповед е връчена на 28.09.2010 г. на жалбоподателя, жалбата до съда е подадена с вх. № 18020 от 29.09.2010 г. по описа на Административен съд С. град. Въпреки наличието на данни за обжалване на заповедта по административен ред, поради липсата на доказателства за връчване на заповедта на висшестоящия орган на по-ранна дата от посочената, следва да се приеме, че 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.

Предмет на съдебен контрол в настоящото производство е заповед № з- 20579 от 02.12.2009 г. на внд заместник-директор на С. Д. на В. Р.. 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 - внд заместник директора на С. Д. на В. Р., съгласно представената по делото заповед № Из-1903 от 21.10.2009 г. на министъра на В. Р.. Съгласно чл. 78, ал. 1 от ЗБДС принудителните административни мерки се прилагат с мотивирана заповед на министъра на В. Р. 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 В. Р. упълномощава директорите и заместник –директорите на Главна Д. „Охранителна

полиция”, Д. „Български документи за самоличност”, С. Д. на В. Р. и областните дирекции на Министерството на В. Р. 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 С. Д. на В. Р. (назначен със заповед № К 7079 от 08.09.2009 г. на министъра на В. Р.), оправомощен от министъра на В. Р. 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 на жалбоподателя 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 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 Р А, на длъжника редовно е връчена покана за доброволно изпълнение на задължението, като същият не е представил обезпечение по делото. Няма данни и за изплащане на дължимите суми по изпълнителното дело. С оглед разпределението на доказателствената тежест в процеса, съобразно чл.154, ал.1 ГПК вр. чл.144 АПК жалбоподателят следва да докаже фактите, от които черпи благоприятни за себе си правни последици - че е погасил паричното си задължение или е представил надлежно обезпечение. Доказателства в тази насока не са представени. Т.е. жалбоподателят 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.

Наложената 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).

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. При служебната проверка за законосъобразност на обжалваната заповед по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК и при констатирано противоречие на нормативен акт с регламент на ЕС, съдът следва да приложи регламентът, на основание чл. 15, ал. 2 от Закона за нормативните актове /ЗНА/. По аналогия от цитираната правна норма, при констатирано противоречие на нормативен акт от националното законодателство с текст от директива, при наличието на определени условия съдът следва да приложи директивата. Посочената Директива 2004 / 38 /ЕО на Европейският парламент и на Съвета от 29. 04. 2004 г., 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. 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.* 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. 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., законите, подзаконови 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 ѝ съображения, свързани с обществена сигурност, обществен ред, общественото здраве или за злоупотреба с права. Следователно, с обжалваната заповед, правото на излизане на жалбоподателя от държава-членка на ЕС и поради това правото му 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. Позоваването на съображения за икономически цели за ограничаване свободата на движение и пребиваване на гражданин на съюза е забранено с нормата на чл. 27 от Директива 2004 /38/ЕО. Съдът като съобрази примата на общностното право намира, че следва да дерогира в случая 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, като издадена в нарушение на материалния закон и в несъответствие с целите му.

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

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на И. Т. К. заповед № з- 20579 от 02.12.2009 г. на внд заместник-директор на С. Д. на В. Р..

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

Съдия: