

РЕШЕНИЕ

№ 4734

гр. София, 11.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 44 състав, в публично заседание на 02.07.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Тодорова

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **4009** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145–178 от АПК.

Жалбоподателят П. Т. Н., ЕГН [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], ет.1, обжалва Заповед № 141/15.03.2013 г. на Заместник - Директора на Столична дирекция на вътрешните работи - [населено място] за отказ от налагане на принудителна административна мярка по чл.76, т.9 от Закона за българските лични документи.

Поддържа, че на 14.02.2013 г. депозирал молба в Сектор „Български документи за самоличност“ - Столична Дирекция на вътрешните работи с вх.№ ДС 2741/2013 г. по описа на СДВР, с която поискал да бъде наложена принудителна административна мярка - забрана за напускане на страната спрямо малолетния му син Д. П. Н., ЕГН [ЕГН]. В хода на административното производство изложил обосновани аргументи в подкрепа на молбата.

Твърди, че с К. Е. Р. - майка на Д. П. Н., [дата на раждане] , не са сключвали граждански брак, а от края на месец октомври 2012 г., са разделени. В момента имало висящи дела пред Софийски районен съд, Брачно отделение, по подадени от Р. искиви молби - № 973/2013 г. по описа на 86 състав за определяне на родителски права, местоживееие и издръжка на детето, № 1875/2013 г. по описа на 86 състав за заместващо съгласие за пътуване на детето в чужбина по чл.127а от СК и № 2516/2013 г. по описа на 83 състав за домашно насилие.

Направил изрична декларация, заверена по надлежния ред, за отказ Д. Н. да напуска пределите на Република Б..

На 28.03.2013 г. му била връчена Заповед № 141/15.03.2013 г. на

Заместник-Директора на Столична дирекция на вътрешните работи - [населено място], с която му е отказано налагането на принудителна административна мярка по Закона за българските лични документи -забрана за напускане на пределите на страната на малолетно лице, за което няма съгласие от другия родител и не е в интерес на детето.

Счита, че атакуваната заповед представлява индивидуален административен акт, чиято законосъобразност и целесъобразност, следва да се преценява съобразно правилата на АПК. Спорът е подведомствен на административен съд на основание чл. 128, ал. 1, т. 1 АПК. С оглед гореизложеното, в законоустановения срок обжалва същата като незаконосъобразна поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при издаването ѝ, противоречие с материалния закон и противоречие с целта на закона. Излага следните аргументи:

При издаването на гореописания индивидуален административен акт, са допуснати съществени нарушения на административните правила, които са основание за обжалване по реда на чл. 146, ал. 1, т. 3 АПК, а именно: не е изяснена правилно фактичката обстановка по случая и не е изслушано детето, по отношение на което е поискано издаването на принудителната административна мярка. Това е така, защото според чл. 15 Закона за закрила на детето /ЗЗДет./ детето участва във всяка административна и съдебна процедура. Законодателят е предвидил изрично, че ако то е навършило 10 г., изслушването му задължително, освен ако не противоречи на интересите му, а ако не е навършило 10г.- изслушването му е според преценка на достигналата зрялост на детето. В конкретния случай такова изслушване не е проведено, не се съдържат и данни в обратния смисъл в обжалваната заповед. Административният орган не е взел предвид Становището на Агенция за социално подпомагане относно положението на малолетния Д. П. Н. изх.№ ЗД 92-40/25.02.2013 г. до Началника на СДВР, Сектор „БДС“, в което изрично е посочено, че са касае за дете „зряло за възрастта си дете...“. След като не е отчетел и обсъдил интересите и зрелостта на детето, Заместник - директорът на СДВР, Сектор „Български документи за самоличност“ е постановил неправилен акт, който рефлектира пряко върху личността на малолетния ми син. Вследствие на това нарушение на процесуалните норми са накърнени интересите на детето, а като особен субект в подобни производства, следва много внимателно да се съблюдават правилата, които гарантират спазването на правата на детето.

Атакуваният акт бил издаден и в противоречие с целта на закона, което е основание за оспорването му по чл. 146, ал. 1, т. 5 АПК. Целта на закона, отразена в разпоредбата на чл. 76, ал. 1, т. 9, е да гарантира засилена защита на децата като субекти, които се нуждаят от особена закрила. Като принудителна административна мярка, тя действа превантивно в съответствие с чл. 22 ЗАНН и цели да предотврати административните нарушения и вредните резултати от тях към момент, в който те все още не са настъпили. В настоящата хипотеза това е превенция срещу родител, който се стреми да изведе дете отвъд границите на страната с цел да го отвлече или да наруши личните му отношения с другия родител, както и да накърни висшите интереси на детето. От събраните по административната преписка документи може да се направи обосновано заключение, че майката цели извеждане на детето извън страната, а именно: тя има връзка с гражданин на друга държава, с който възнамерява да живее в чужбина. Детето има издаден паспорт, който се съхранява от майката, последната държи детето при себе си въпреки противопоставянето му и препятства по

всякакъв начин контактите ми с него, включително като образува срещу жалбоподателя напълно неоснователно дело за домашно насилие - с № 2516/2013 г., по описа на СРС, 83 състав.

Не без значение е и фактът, че Р. е била вече омъжена за друг гръцки гражданин, бракът ѝ с който е бил прекратен с решение по Костинбродски районен съд по гр.д. № 353/2008 г. Поддържа, че тя не разполага с доходи. В тази връзка отбелязва, че при издаване на паспорт на детето, в същата, в ръководена от административен орган служба, тя беше задържана принудително и отведена в V-то РПУ, поради което горният факт би следвало да е ноторно известен на този орган. Оказа се, че е търсена от прокуратурата във връзка с пр.преписка № 43/2010 г. по описа на ГП [населено място], ЗМ 50/2010 г. Доколкото ми е известно, предметът на тази преписка е свързан с разпространение на фалшива валута. Това противоправно поведение на Р. пораждало у жалбоподателя основателни опасения, че тя се стреми и да осуети успешното провеждане действията на органите на предварително производство по цитираната преписка.

С оглед на цялата тази фактическа обстановка, жалбоподателят поддържа, че поведението на майката представлява сериозна заплаха спрямо физическото и психическото здраве на детето.

Изводите на административния орган, че доводите му в молбата, с която е сезиран, не са в съответствие с Конвенцията за правата на детето /К./, ЗЗдетето и СК, са неправилни. Тези актове били неправилно интерпретиран, а от там - и неправилно е приложен материалния закон. Точно в обратния смисъл е разпоредбата на чл. 9, т. 3 от К., съгласно която държавите - страни по Конвенцията, зачитат правото на детето, което е отделено от единия или от двамата си родители, да поддържа лични отношения и пряк контакт с двамата си родители редовно, освен ако това противоречи на висшите интереси на детето. Игнорирайки тази норма и останалите факти по случая, решаващият орган е приел, че „на родителя, на когото е възложено упражняване на родителските права, не може да бъде наложена забрана да живее в чужбина, както и да изведе със себе си малолетно дете". Според него обаче докато съдът се произнесе по този въпрос, в интерес на детето е да не прекратява личните си отношения и с двамата родители. Това не би било възможно, ако детето бъде отведено от майка си извън пределите на Б., каквито постъпки се планират нея за в бъдеще.

Противно на законовите разпоредби и доказателствата по случая, административният орган е приел, че „към настоящия момент няма причина правата да бъдат ограничени и не регистрира възможност за прилагане на ПАМ". Тези свои изводи той е мотивирал, като е цитирал неточно и само извадка от становището на АСП-ДСП Л.. Според Заместник директора на СДВР, становището на Агенцията е „че е в интерес на детето да има възможност да опознае и посети нови, непознати места и страни, което ще се отрази благоприятно на познавателното му и емоционално развитие". При внимателен прочит на Становището става ясно, че това изречение продължава, а именно "при условие, че връзката „родител-дете" от страна на двамата родители продължи да се спазва и те поемат своите отговорности да се споразумеят относно всички важни въпроси, касаещи развитието на малолетния Д. П.". От изложеното от мен до тук е видно, че такава „условие" не е налице.

Отделно от това, той не е взел предвид и общият принцип, уреден от чл. 18 К., според който двамата родители носят обща отговорност за отглеждането и развитието на детето. Висшите интереси на детето са тяхна основна грижа.

В подкрепа на изложеното относно незаконосъобразността на оспорвания акт, е и константната практика на ВКС (Решение № 1880 от 22.02.2007 г. по адм. д. № 8398/2006 г., V отд. на ВАС и др.), съгласно която липсата на съгласие на единия родител детето да напуска страната не е достатъчно и абсолютно основание при взимане на решение от компетентния административен орган. Той е длъжен да събере всички данни, свързани с личността и положението на детето и да подходи към вземането на решение, ръководен от съображения за постигане на неговия най-добър интерес.

При горните фактически твърдения, моли съдът да отмени като незаконосъобразна Заповед № 141/15.03.2013 г. на Директора на Столична дирекция на вътрешните работи - [населено място] за отказ от налагане на принудителна административна мярка по чл.76, т.9 от Закона за българските лични документи. Ответната страна, чрез своя процесуален представител счита жалбата за неоснователна, тъй като майката на детето имала временна нотариална покана за оттегляне съгласието на бащата, детето да не пътува в чужбина. Имало и три висящи граждански дела, от изходът на които зависело и решението по настоящото дело.

Съдът след като обсъди доводите на страните и прецени предоставените по делото доказателства и на осн.чл. 235, ал.1 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна, следното:

Жалбата е допустима, подадена в срок от надлежната страна против административен акт, на който се явява неин адресат. Видно е от писмо на СДВР рег.№ 12190 от дата 17.03.2013г., че оспорената пред съда заповед, към този момент не е била връчена на П. Т. Н., а неговата жалба до Административен съд София град, е подадена на дата 05.04.2013г. Следователно и доколкото не се установява друго по делото, което бе в доказателствена тежест на ответника, същата е подадена в преклузивните срокове по чл. 149, ал.1 от АПК. Този извод се потвърждава и от допълнително представената процесна, заповед, видно от която жалбоподателят се е уведомил за същата на дата 28.03.2013г.

Установява се, че Заповед № ЗДС-141 от 15.03.2013г. на Заместник директора на СДВР, е издадена от компетентен орган. Последното обстоятелство е видно друга от Заповед вх.№ Г-10357 от 28.08.2012г. на Министъра на вътрешните работи, който по т.1.4, от заповедта, е посочил лицата компетентни да издават заповеди и откази за прилагане на административни мерки по чл. 76 от Закона за българските лични документи.

Според Удостоверение от 11.10.2012г. на Отдел „Човешки ресурси” при МВР, лицето издало оспорената заповед, е назначен на длъжност „Заместник-директор на СДВР” със Заповед №К-6685 от 08.06.2010г. на Министъра на вътрешните работи, която длъжност заема и към настоящия момент.

С влязло в сила решение на 15.07.2008г. на Костинбродски районен съд по дело № 353 от 2008г, съдът е прекратил сключения между К. Е. Р. и Г. Т. Т. граждански брак.

Установява се от свидетелски показания по делото от Е. Д., без дата, че жалбоподателят е издържал К. Р. и синът им Д. П. Н. до края на 2012г. П. Н. идвал всеки ден и посещавал нея и детето. Когато било хубаво време си играел с него. Често се случвало, когато П. отсъствал, от апартамента да се чуват гласове на различни мъже. Нерядко, когато г-н Н. не идвал, тя се прибирала и видимо пияна.

По сигнал на жалбоподателя е бил изготвен доклад на АСП, район Л. и преди

започване на производството по издаване на процесната заповед, съгласно който социалните органи, са организирали самостоятелни срещи с двамата родители на детето Д. Плавен Н.. Детето посещавало детска градина и според педагозите в нея, то било зряло за възрастта си дете. На специалистите от Социалното подпомагане, направило впечатление, че между родителите на детето имало напрегнати отношения, било им предложено да ползват и специална социална услуга, с цел непрекъсване на връзката „родител-дете”. Социалните органи в резултат на проведеното проучване, са изразили становище, че в интерес на детето, е да има възможност за опознаване и да посети нови, непознати места и страни, което ще се отрази благоприятно на познавателното и емоционалното му развитие, при положение, че връзката между двамата родители и „родител-дете, продължи да се спазва”.

Видно е от съдържанието на процесната заповед, че в Сектор "Български документи за самоличност" - СДВР е депозирана молба с вх. №ДС 2741 /14.02.2013 г. по описа на СДВР, подадена от П. Т. Н. с ЕГН- [ЕГН], с която същият изразява желанието си да бъде приложена принудителна административна мярка - забрана за напускане на страната, спрямо малолетния му син Д. П. Н. с ЕГН-[ЕГН]. Към молбата е приложена декларация с рег № 415 /14.02.2013 г., изготвена и заверена от Н. В., Нотариус с район на действие Р.С. С., с рег. № 014 на Нотариалната камара. След запознаване с представените документи по образуваната преписка по чл. 76, т. 9 от ЗБЛД, за да постанови отказа, административният орган приема, че молбата на бащата е свързана с реализиране правото му на родител, осъществявайки родителските си права в цялост. Г-н Н. заявява, че с майката на Д. - К. Е. Р., са разделени от края на месец октомври 2012 г. Към момента Д. живее с майка си, но по време на съвместното им съжителство за детето са се грижили предимно бащата и наемани от него детегледачки. Съгласно изложеното в молбата, г-жа Р. е уведомила г-н Н., че има връзка с лице от гръцки произход, смята да се омъжи отново и синът им да стане член на новото й семейство. Бащата твърди, че детето има издаван паспорт, който се съхранява от майката.

Към молбата си П. Т. Н. прилага копия от жалби с вх. № 94ПП-5 /01.02.2013 г. до Дирекция "Социално подпомагане" - район Л. и с вх. № 96-П-4 /12.02.2013 г. до Държавна агенция за закрила на детето. В жалбите П. Н. заявява, че не е виждал сина си от двадесет дни, тъй като майката на детето не е разрешавала, поради което в бащата се е породило безпокойство за здравето и състоянието на Д..

От направената справка в Национален автоматизиран информационен фонд "Национален регистър на българските лични документи" се установи, че Д. П. Н. има издаден паспорт №[ЕИК], валиден до 31.05.2013г.

На основание горното, П. Т. Н. депозира молба до административния орган за прилагане на принудителна административна мярка "Забрана за напускане на страната", на основание чл. 76, т. 9 от ЗБЛД спрямо малолетния му син Д. П. Н. с ЕГН-[ЕГН].

До К. Е. Р. е изпратено уведомително писмо за започнало административно производство по чл. 76, т. 9 от ЗБЛД с изходящ рег. № ДС 2963 /15.02.2013 г. по описа на СДВР, по постоянен адрес, за връчване чрез районен инспектор от 07 РУ "Полиция"-СДВР и с рег. № ДС 2957 /15.02.2013 г. по описа на СДВР, по настоящ адрес, за връчване чрез районен инспектор от 04 РУ "Полиция"-СДВР. Писмото е получено лично от г-жа Р. на 05.03.2013 г., видно от писмо рег. № 7880 /07.03.2013 г. по описа на 07 РУ "Полиция"-СДВР.

К. Е. Р. чрез упълномощен адвокат е представила писмени обяснения на 13.03.2013г. Г-жа Р. счита, че искането на П. Т. Н. за налагане на принудителна административна мярка по чл. 76, т. 9 от ЗБЛД, спрямо малолетния им син Д. П. Н. е неоснователно и неправилно. Заявява, че винаги се е грижила сама за детето си и то расте в подходяща среда. Постигнато е съгласие с бащата на детето за времето, в което ще се вижда със сина си, като майката твърди, че никога не е възпрепятствала тази срещи.

К. Е. Р. излага, че паспортът на Д. се съхранява от нея. Получила е нотариална покана, във връзка с оттегляне на съгласието на бащата за пътуване на детето в чужбина и няма намерение да извежда малолетния Д. извън пределите на страната. След получаване на поканата, майката не е правила никакви опити да извежда детето извън територията на Република Б. и няма никакви намерения да го прави.

Г-жа Р. е информирала административния орган, че към момента е подала три искиви молби до Софийски районен съд, въз основа на които са образувани следните граждански дела: гр. д. № 973 /2013 г. по описа на 86 състав - за упражняване на родителските права спрямо Д. П. Н.; гр. д. № 2516 /2013 г. по описа на 83 състав - за защита, във връзка упражнено спрямо нея домашно насилие; гр. д. № 1875 /2013 г. по описа на 86 състав - за заместващо съгласие на бащата за пътуване на детето в чужбина.

На основание чл. 26, ал. 1 и чл. 60, ал. 1 от АПК, с писмо рег. № ДС 2951 /15.02.2013 г. по описа на СДВР, е уведомена Главна Дирекция "Гранична полиция" за началото на административно производство по прилагане на принудителна административна мярка на основание чл. 76. т. 9 от ЗБЛД спрямо непълнолетния Д. П. Н., с приложено копие от декларацията, съдържаща несъгласието на бащата относно напускане пределите на страната от същия.

Съгласно чл. 53 от АПК и на основание чл. 12 и чл. 15 от Закона за закрила на детето /ЗЗДт/ са изпратени писма: по постоянен адрес на детето до Отдел "Закрила на детето" при Дирекция "Социално подпомагане" - район М. и по настоящ адрес на детето до Отдел "Закрила на детето". При Дирекция "Социално подпомагане" район Л., е изпратено писмо с искане за изготвяне на писмено становище.

Според писмо С вх. № ДС 3889 /07.03.2013 г. по описа на СДВР, е получено писмо № ЗД 0402-14 /25.02.2013 г. по описа на АСП-ДСП - М., видно от което на 18.02.2013 г. социални работници на ДСП - М., Отдел "Закрила на детето" са извършили посещение на посоченият адрес - контакт не е осъществен и на адреса е оставена покана за среща в ОЗД. На 20.02.2013 г. г-жа Р. се е свързала с ОДЗ - М. и е заявила, че вече се е срещала със социален работник от ОДЗ - Л. и е била консултирана.

С вх. № ДС 4623 /12.03.2013 г. по описа на СДВР и изх. № ЗД 92-40 /25.02.2013 г. по описа на АСП - ДСП-Л., в СБДС - СДВР е получено писмо с отговор на отправеното искане за становище по случая. От ДСП-Л. информират, че в Отдел "Закрила на детето"- Л. е депозирана молба от П. Н., баща на Д. П. Н., относно нарушен контакт със сина му от страна на майката К. Е. Р.. Във връзка с изложеното в молбата са проведени срещи с родителите и с детето. След проведените срещи родителите са се договорили за разширени контакти на малолетния Д. с баща му. Договорката се спазва и към момента. Понастоящем не съществува риск за живота и здравето, на

детето, както и че за него се полагат адекватни грижи. Административният орган преди да издаде оспорената заповед е възприел становище на ДСП- Л., дадено преди образуване на административното производство по издаване на заповедта.

Административният орган така е възприел, че е в интерес на детето да има възможност да опознае и посети нови, непознати места и страни, което ще се отрази благоприятно на познавателното и емоционалното му развитие. По постоянен и настоящ адрес на бащата П. Т. Н. до Отдел "Закрила на детето" при Дирекция "Социално подпомагане" - район С., е изпратено писмо с искане за изготвяне на писмено становище. С вх. № ДС 4005 /04.03.2013 г. по описа на СДВР и изх. № ЗД 0402/13 /27.02.2013 г. по описа на АСП-ДСП - С., в СБДС - СДВР е получено писмо с отговор на отправеното искане за становище по случая. От писмото е видно, че екип от социални работници е посетил посоченият адрес. Г-н Н. не е открит на адреса, поради което е оставена покана за среща - разговор с посочен ден и час на срещата, както и адрес и телефон за връзка на ОЗД - С.. На указаната дата П. Т. Н. не се е явил и не се е свързал с ОДЗ - С. по телефона.

След запознаване със събраните по случая материали и изложените в тях факти и обстоятелства по образуваната преписка по чл. 76, т. 9 от ЗБЛД, административният орган счита, че към настоящия момент няма причина правата на детето да бъдат ограничени и не регистрира възможност за налагане на ПАМ.

Ответникът е изложил и мотиви в подкрепа на отказа да постанови ПАМ, а именно, че при разногласие между двамата родители, въз основа на решение на съда, малолетното дете следва родителят, на когото съдът е възложил да упражнява родителските права и задължения. Според чл. 33, ал. 3 от ЗБЛД, правото на българските граждани да напускат страната и да се завръщат в нея не подлежи на ограничения, освен ако те са необходими за защита правата и свободите на други граждани.

Основавайки се на факта, че доводите към молбата на П. Т. Н. за прилагане на принудителна административна мярка спрямо малолетния му син, не са в съответствие с Конвенцията за правата на детето, Закона за закрила на детето и Семейния кодекс, с прилагането на мярката ще бъдат нарушени интересите на детето, поради което административният орган счита, че към настоящия момент няма причина правата на детето да бъдат ограничени и не регистрира възможност за прилагане на ПАМ.

Предвид гореизложеното и представените факти по случая, спазвайки Конвенцията за правата на детето, чл. 35, ал. 1 от Конституцията на Б., Закона за закрила на детето, чл. 33, ал. 3 от ЗБЛД - във връзка и на основание чл. 76, т. 9 и чл. 78 от Закона за българските лични документи, Заповед рег. № 13-1769 /28.08.2012 г. на Министъра на вътрешните работи, е заповядано и отказано да се приложи принудителна административна мярка по чл. 76, т. 9 от Закона за българските лични документи - "Забрана за напускане на страната" спрямо непълнолетния български гражданин Д. П. Н. с ЕГН-[ЕГН], роден в [населено място] на 06.09.2009 г.

Отделно от заповедта по делото, съдът е приел като доказателства- жалба от П. Т. Н. с вх.№ 94ПП-5 от 01.02.2013г. /подадена преди дата 14.02.2013г.,

датата на която е сезирал компетентните органи с налагане на процесната ПАМ/, видно от която жалбоподателят е сезирал и Дирекция Социално подпомагане, район Л. относно невъзможността да вижда детето си Д. П. Н.. Подобна жалба П. Т. Н., както и Държавна агенция за закрила на детето.

Видно е от писмо на Началник при СДВР, сектор „Български документи за самоличност“, че е постъпила молба рег.№ ДС-2741 от 14.02.2013г. с която жалбоподателят моли да се наложи ПАМ по чл. 76 т.9 от ЗБЛД спрямо малолетния му син Д. П. Н.. Установя се от справката, така както констатира и ответника, че детето има редовен задграничен паспорт.

В своето становище от 15.03.2013г по молбата на жалбоподателя, К. Р. счита, че искането му е неоснователно, защото без важна причина, ще ограничи правото на детето свободно да се придвижва, гарантирано му от конституцията и правото на ЕС. Сочи, че е излизала на законно основание с детето им в чужбина, последният път през септември 2012г. и никога не е имала намерение, да отвлеча детето си.

По делото няма данни г-жа Р. да е довела детето пред органите на ДСП относно провеждане на разговор с детето Д. П. Н. по повод искането на жалбоподателя.

По делото има доказателства за заведени гр.д.№ 937 от 2013г. в СРС относно упражняване на родителските права, както и такова относно разрешение на майката да извежда детето по пет дни всеки месец в чужбина, за срок от 5 години. По повод на това искане е образувано гр.д.№ 1875 от 2013г., на СРС 86 състав, което към настоящият момент е спряно по реда на чл. 229, ал.1, т.4 от ГПК.

По искане на жалбоподателя съдът е изискал прокурорска преписка №43 от 2010г. на ОП [населено място] относно водена проверка срещу К. Е. Р..

Съдът е приел като доказателство и Решение №III-83-116 от 12.04.2013г. на СРС, III отд. по гр.д.0 2516 от 2013г., видно от което жалбоподателят е осъден по реда на закона за защита срещу домашното насилие, като е издадена и заповед по чл.15 , ал.2 от закона. С решението, съдът е задължил жалбоподателя по настоящото дело да се въздържа от извършване на домашно насилие, по отношение на К. Е. Р.

За установяване на релевантните за спора факти, съдът е събрал гласни доказателства и е разпитал водения от него свидетел в съдебно заседание на 02.07.2013г.

Свидетелката Н. Г. свидетелства лично възприети факти и обстоятелства относими към правния спор. Тя познава лично П. и К. Р., тъй като е кръстница на детето им. Уведомява страните и съда, че детето живее с майка си, но не знае точно къде. Тя го скрила и си преместила адреса. Криела и детската градина, където ходило детето. Майката не работила, откакто я познава свидетелката. Последната сочи и, че от Р. знае, че работила като модел в чужбина – Гърция. Р. показвала свои снимки на свидетелката, това били порно снимки, не моделски. Свидетелката се изумила, знае, че това й била работата, тъй като Р. ходила по разни заведения с такива маскировъчни костюми, когато е имало партита. Така се правило в чужбина. Тези снимки били скрити от г-н Н. и тя й ги показвала тайно.

Свидетелката знае лично от г-жа Р., че възнамерява да изведе детето в

Гърция, тъй като там имала доста приятели. В момента има приятел в Гърция, с който тя съжителства, за който ѝ казала, че е намерила баща на детето. Свидетелката знае, че Р. има много приятели, самата тя била виждала няколко.

Разказва за почивка в Гърция, където според Р. били на платена вила. Тя се оказала на неин стар благодетел, който се появил там. Свидетелката сочи и, че един ден Р. се затворила в стаята с този господин, а тя гледала детето.

Свидетелката лично е виждала как Р. е пила хапчета и как е смъркала нееднократно кокаин. Според свидетелката, Р. предпочитала детето да е при нея в чужбина, защото било по-авторитетно, както и да държи г-н Н. на „педали” - зависим, за да ѝ дава пари. Тя била споделяла със свидетелката, че това е нейния коз. Между бащата и детето имало прекрасни отношения и той можел да се грижи прекрасно за него. Р. гледала детето само с гледачка, за която плащал г-н Н..

От правна страна, съдът намира, следното:

Съгласно чл.168, ал.1 от АПК, която норма очертава пределите на съдебната проверка на оспорения индивидуален административен акт, съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК.

В този смисъл съдът приема, че оспорената заповед като индивидуален административен акт по смисъла на чл.21, ал.1 от АПК е издадена от компетентен орган, в случая заместник директор на СДВР, изрично овластен със цитираната по-горе заповед на Министъра на вътрешните работи. Това е така и защото в 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. Компетентността на Заместник.директора на СДВР към датата на издаване на оспорената заповед, се потвърждава и от представеното по делото Удостоверение на отдел „Човешки ресурси” при СДВР, обсъдено по-горе.

Оспорената заповед съдържа основните белези на административен акт отговарящ на изискванията на АПК и ЗБЛД. Същата съдържа наименование на акта, на органа, който го издава, индивидуализация на адресата на акта, означение на вида и характера на искането и обекта, за който то е отправено, фактическите и правни основания за постановяването, мотиви и разпоредителна част – отказ да се наложи принудителна административна мярка по чл.76 т.9 от ЗБЛД.

В заповедта се указва пред кой орган и в какъв срок може да бъде обжалвана, носи подпис и печат с посочване имената и длъжността на издателя.

При извършената проверка за допуснати съществени процесуални нарушения и противоречие с материалния закон съдът констатира следното:

Установява се от преписката, че отказът се отнася до това да не се налага посочената принудителна административна мярка. Според чл. 76, т.9 от ЗБЛД, ред ДВ, бр. 105 от 2006 г., в сила от 01.01.2007 г., изм. - ДВ, бр. 82 от 2009 г.

и изм. - ДВ, бр. 100 от 2010 г., в сила от 21.12.2010 г. може да не се разреши напускане на страната на малолетни и непълнолетни и поставени под запрещение лица, които нямат нотариално заверено писмено съгласие за пътуване в чужбина от своите родители, настойници, попечители. При разногласие между родителите спорът се решава по реда на чл. 127а от Семейния кодекс.

Затова съобразно чл.26, ал.1 от АПК следва да се уведомят за започване на производството както молителят, така и заинтересованите лица, които в случая са майката Р., детето Д. П. Н. и компетентната дирекция "Социално подпомагане" по настоящия адрес на детето. За уведомлението се прилагат разпоредбите на Гражданския процесуален кодекс, а за уведомлението от административния орган се прилагат разпоредбите на Административнопроцесуалния кодекс. Дирекция "Социално подпомагане" изпраща представител, който изразява становище, а при невъзможност предоставя доклад.

В настоящият случай, съдът намира, че в нарушение на административнопроизводствените правила на чл.26, чл. 27 и чл.35 от АПК, административният орган не е конституирал в процеса пред него тези заинтересовани страни. Той само се е задоволил да каже, че е отправил съобщение до майката К. Р.. Не е ясно нито от оспорения акт, нито от административната преписка по делото, в какво качество, те е участвала в производството по издаване на акта- дали като майка на малолетното дете и/или като негов законен представител. Очевидно е в случая, че тя не бил могла да участва и в двете качества в административното производство, тъй като има разногласие между нея и бащата на детето с оглед интересите му и възможността то да пътува в чужбина само с майка си. Последното е послужило и като основание, спорът за това да се разреши по съдебен ред и по чл.127, ал.1 от СК.

На следващо място, не е конституирана като заинтересована страна детето Д. П. Т.. Нормата на чл.15 от Закона за защита на детето, сочи, че във всяко административно или съдебно производство, по което се засягат права или интереси на дете, то задължително се изслушва, ако е навършило 10-годишна възраст, освен ако това би навредило на неговите интереси. Когато детето не е навършило 10-годишна възраст, то може да бъде изслушано в зависимост от степента на неговото развитие. Решението за изслушване се мотивира. Административният орган въобще не е посочил и изложил съображения трябва или не, да се изслуша детето в производството по издаване на оспорената заповед. Ответникът е бил длъжен да вземе това решение в светлината на чл.15 от Закона за защита на детето, а не да използва неотнормирани доклади на органите на „Социално подпомагане“, които са давани по друго време и при различна от настоящата фактическа обстановка.

На следващо място макар и да е посочил, че е уведомил „Социално подпомагане“, ответникът не е конституирал като заинтересована страна и дирекция "Социално подпомагане" по настоящия адрес на детето. Това е абсолютно задължително съобразно чл. 15, ал.4 от ЗЗД. Неизпълнението на нормата в случая е съществено процесуално нарушение, което води до ограничаване на правото на защита на детето, каквото то има на

самостоятелно основание, различно от това на неговата майка. Това е така, защото съгласно чл.15, ал.7 и а.8 от Закона за защита на детето, Дирекция "Социално подпомагане" може да представлява детето в случаите, предвидени в закон. Детето има право на правна помощ и жалба във всички производства, засягащи негови права или интереси.

Тъй като заинтересованите страни не са били конституирани в административното производство, те не са участвали и в настоящото такова, чрез неконституирането им от съда по делото.

Съобразно новелата на чл. 76, т. 9 от ЗБЛД, административният орган е длъжен да събере всички относими доказателства във връзка с личността на малолетното дете, да изслуша родителите и да прецени дали е съществено разногласие между тях. Това означава, че при издаването на заповеди за ограничение на правото за напускане на страната на малолетни и непълнолетни лица по чл. 76, т. 9 от ЗБЛД, органът има право на субективна преценка за налагането на мярката. Независимо от формално осъществените законови изисквания, е необходимо да се извършва сериозно проучване на обстоятелствата, обосноваващи отказа на родителя за даване на съгласие. Възможно е упражняването на това право да обслужва различен от родителската грижа интерес. За да съответства на заложената в чл. 33, ал. 3 от ЗБЛД цел, актът следва да е насочен към запазване интересите на детето по начин, че то да не е лишено от контакти с родителите, но същевременно и от благоприятна социална среда.

В случая в оспорената заповед е констатирано, че бащата е оттеглил съгласието си малолетния му син да пътува в чужбина с майка си. Административният орган е обосновал отказа си и със стореното оттегляне и съгласно текста на чл.76, т.9 от ЗБЛД цит. " които нямат нотариално заверено писмено съгласие за пътуване в чужбина от своите родители".

Съдът намира, че органът е изложил подробни мотиви, защо при наличието на тази положителна материалноправна предпоставка на закона за налагане на ПАМ по чл.76 т.9 от ЗБЛД, тя не е наложена.

Доводите на жалбоподателя относно поведението на майката, в каквато насока е била разпитана и свидетелката по делото, са неотносими към настоящото производство. Тези възражения е следвало да се обсъдят в хода на производството по издаване на заповедта, където да бъдат изслушани и двамата родители и се прецени интересът на детето, което не е сторено по делото.

Родителските права и задължения се упражняват в интерес на детето от двамата родители заедно и поотделно.- чл. 123, ал. 1 от СК. Съгласно чл. 127а СК спорът между родителите за пътувания на детето им в чужбина и за издаването на необходимите лични документи за това се решава от съда по настоящ адрес на детето. Съгласно разпоредбата на чл. 76, т. 9 от ЗБЛД може да не се разреши напускането на страната на малолетни и непълнолетни и поставени под запрещение лица, които нямат нотариално заверено писмено съгласие за пътуване в чужбина от своите родители, настойница, попечители, като при разногласие между родителите спора се решава по реда на чл. 127а от СК.

Съгласно чл. 10, ал. 2, изр. второ от Конвенцията за правата на детето,

правото на детето или на неговите родители да напускат която и да е страна подлежи само на тези ограничения, които са предписани от закона и които са необходими за защита на националната сигурност, обществения ред, общественото здраве или морал или правата и свободите на други лица, и които са съвместими с другите права, признати в тази Конвенция. Следва да се вземе предвид и че разпоредбата на чл. 24, ал. 2 от Х. на основните права на Европейския съюз, предвижда, че при всички действия, които се предприемат от публичните власти или частни институции по отношение на децата, висшият интерес на детето трябва да бъде от първостепенно значение. Именно в светлината на тези норми административният орган е следвало да обсъди и поведението на майката, което се установи от показанията на свидетелката разпитана в съдебно заседание на 02.07.2013г. Липсата на нотариално заверено писмено съгласие за пътуване в чужбина от родителите е основание за налагане на принудителната административна мярка, когато не е налице фактическо разногласие, спор между родителите който не може да се решава от административния орган.

В горния смисъл административният орган е приложил правилно материалния закон, защото между Р. и Н. има разногласие за пътуването на детето в чужбина и затова има образувано дело пред СРС.

Поради констатираните съществени процесуални нарушения на административнопроизводствените правила по издаване на акта, същият не е съобразен и с целта на закона, а именно да се защитят и гарантират в максимална степен интересите на детето, според българското материално право и наднационалното такова.

Изложеното налага съдебното решение да бъде отменено изцяло и вместо него постановено друго, с което да се отмени обжалваният административен акт. След отмяната на оспорената заповед, делото трябва да се върне като преписка на административния орган за ново произнасяне по заявлението на жалбоподателя. Това изисква разпоредбата на чл. 173, ал. 2 от АПК, която задължава съда при отмяна на административния акт, и след като естеството на последния не позволява решаването на въпроса по същество, /както в случая/, да изпрати преписката на съответния компетентен административен орган за произнасяне по нея.

Административният орган следва да се произнесе повторно по подаденото заявление тъй като в противен случай процедурата по него би останала недовършена. При новото разглеждане на делото, административният орган трябва да конституира и осигури ефективно участие в административното производство на заинтересованите страни- майката на Д. П. Н., малолетното дете Д. П. Н. и дирекция "Социално подпомагане" по настоящия адрес на детето. Следва да се обсъди и възможността детето да бъде изслушано лично при условията на чл.15 от Закона за защита на детето, като решението за това се мотивира изрично от административния орган или да се изготви социален доклад от 3. от съответната служба, по настоящия адрес на детето. В случай, че административният орган установи разногласие между родителите, които могат да накърнят неговия интерес, административният орган следва да уведоми Дирекция "Социално подпомагане", че може да представлява детето в случаите, предвидени в закон-чл.29, ал.2 и ал.4 от ГПК,

както и да му осигури право на правна помощ и жалба във всички производства, засягащи негови права или интереси.

С оглед изхода на спора и на осн.чл. 143 от АПК на жалбоподателя се следват поисканите по делото разноски за заплатена държавна такса от 10лв.

Воден от гореизложените мотиви, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на П. Т. Н., ЕГН [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], ет.1, Заповед №ДС-141/15.03.2013 г. на Заместник - Директора на Столична дирекция на вътрешните работи - [населено място] за отказ от налагане на принудителна административна мярка по чл.76, т.9 от Закона за българските лични документи.

ИЗПРАЩА делото като преписка на административния орган Столична дирекция на вътрешните работи, за ново произнасяне по заявлението на П. Т. Н., при спазване на указанията в мотивите на решението по тълкуване и прилагане на закона.

ОСЪЖДА Столична дирекция на вътрешните работи да заплати на П. Т. Н., ЕГН [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], ет.1, съдебно-деловодни разноски в размер на 10лв.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б. в 14 дневен срок от съобщението до страните.

СЪДИЯ: