

РЕШЕНИЕ

№ 3909

София, 03/24/2010

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Седмо отделение, в съдебно заседание на четиринадесети декември две хиляди и девета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДИАНА ДОБРЕВА

ЧЛЕНОВЕ: ЮЛИЯ КОВАЧЕВА

СОНЯ ЯНКУЛОВА

при секретар	Маринела Цветанова	и с участието
на прокурора	Елена Енчева	изслуша докладваното
от председателя	ДИАНА ДОБРЕВА	
по адм. дело № 13704/2009.		

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по касационна жалба на директора на Столична дирекция на вътрешните работи, гр. София, срещу решение № 34 от 11.08.2009 г. по адм. дело № 4288/2008 г. на Административен съд – София град, в частта, с която е отменена заповед № 7859/05.06.2008 г. на директора на Столична дирекция „Полиция” за наложена на Николай Георгиев Паунов принудителна административна мярка „забрана за напускане на страната” по отношение държавите-членки на Европейския съюз.

Решението в частта, с която е отхвърлена жалбата на Николай Георгиев Паунов срещу цитираната заповед в останалата ѝ част, не е обжалвано и е влязло в сила.

В касационната жалба се поддържат оплаквания за неправилност на решението в обжалваната му част поради нарушение на материалния закон – касационно основание по чл. 209, т. 3, предл. 1 от АПК.

Ответникът – Николай Георгиев Паунов, представляван от адвокат Стефан Петков, моли обжалваното решение да бъде оставено в сила.

Представителят на Върховната административна прокуратура дава заключение, че касационната жалба е основателна.

Върховният административен съд, състав на седмо отделение, намира, че касационната жалба е процесуално допустима като подадена в законоустановения 14-дневен срок и от надлежна страна.

Като разгледа касационната жалба на посоченото в нея основание и извърши

служебна проверка за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон съгласно чл. 218, ал. 2 от АПК, съдът счел касационната жалба за неоснователна по същество по следните съображения: За да постанови обжалваното решение, административният съд е приел от фактическа страна, че жалбоподателят Николай Паунов е длъжник в размер над 5 000 лева по изпълнително дело към българско физическо лице, личното му имущество не покрива задълженията му и същият не е представил надлежно обезпечение, поради което по искане на частен съдебен изпълнител директорът на Столична дирекция „Полиция“ е наложил обжалваната пред съда принудителна административна мярка на основание чл. 76, т. 3 от Закона за българските документи за самоличност (ЗБДС, ред. ДВ, бр. 43 от 2005 г., преди със ЗИДЗБДС, обн. ДВ, бр. 82 от 2009 г., да бъде отменена разпоредбата и да бъде създадена нова алинея 6 на чл. 75 от закона с аналогичен текст, както и заглавието на закона да бъде изменено на „Закон за българските лични документи“). Счел е, че е налице съдебно установено вземане по смисъла на цитираната норма, тъй като за събирането на задълженията е издаден изпълнителен лист, който представлява съдебен акт, издаден в производство по реда на отменения ГПК. Приел е, че тъй като чл. 76, т. 3 (отм.) от ЗБДС не конкретизира вида на съдебния акт или производството по установяване на вземането, изпълнителният лист е основание за налагане на обжалваната принудителна административна мярка във връзка с осъществяваното принудително изпълнение. Приел е, че принудителната административна мярка по чл. 76, т. 3 (отм.) от ЗБДС „забрана за напускане на страната“, когато се налага за наличие на парични задължения към физическо лице, съответства на ограничението на правото на придвижване в рамките на Европейския съюз по чл. 23, ал. 3 от ЗБДС, а именно за защита на правата на други граждани, каквото е правото на възискателя по изпълнителното дело в случая. Целта за налагане на мярката по чл. 76, т. 3 (отм.) от ЗБДС е приета за неотнормирана към съображенията за обществен ред или обществено здраве за разлика от целта на принудителните административни мерки по чл. 22 от Закона за административните нарушения и наказания, тъй като неплащането на парични задължения дори в големи размери към физически лица не е въздигната в административно нарушение, а се регулира със способите за правна защита на гражданското право и налагането на обжалваната мярка не предполага такова нарушение и налагането на административно наказание. Съдът е счел, че съгласно чл. 17 от Договора за създаване на Европейската общност (ДЕО) жалбоподателят по силата на притежаваното от него българско гражданство е гражданин на Европейския съюз и има предоставена по силата на Учредителните договори въз основа на европейското гражданство свобода на движение и пребиваване в рамките на територията на държавите-членки съгласно чл. 18 от ДЕО, конкретизирана в чл. 39 - 42 като свобода на движение на работниците, в чл. 43 - 48 - като свобода на установяване на самонаетите лица и в чл. 49 - 55 - като свобода на предоставяне на услугите. Въз основа на Директива

2004/38/ЕО на Европейския съвет и на Съвета от 29.04.2004 г. (директивата) и практиката на Съда на Европейските общности (СЕО) в областта на гражданството и свободното движение на лицата съдът е приел, че обжалваният административен акт ограничава свободата на движение на жалбоподателя като гражданин на Европейския съюз на територията на държавите-членки. Приел е по силата на чл. 37 във връзка с чл. 27 и чл. 1 от посочената директива, че същата съдържа забрана за въвеждане на други ограничения по националното законодателство на държавите-членки, освен по силата на предвидените в директивата съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност и общественото здраве, като забранява позоваването на такива съображения за икономически цели; от друга страна чл. 30 от директивата дава право на държавите-членки да откажат, прекратят или отнемат право, предоставено със същата, в случай на злоупотреба с права или измама. Тъй като към постановяването на съдебното решение директивата не е транспонирана в националното законодателство в нарушение на задължението на Република България за въвеждането ѝ към 01.01.2007 г., съдът е приел въз основа на практиката на СЕО, че чл. 27 от директивата има директен ефект по отношение на гражданите на Република България относно предвидените в нея условия и основания за ограничаване свободното движение на граждани на съюза на територията на държавите-членки. Приел е, че основанието за ограничаване свободата на движение на българските граждани по чл. 23, ал. 3 от ЗБДС за защита правата и свободите на други граждани не цели обществения интерес, а е установено в защита на частен интерес. Поради непосочване на основания за налагане на обжалваната мярка, свързани със съображения за обществен ред, обществена сигурност, обществено здраве или злоупотреба с права, е прието, че правото на излизане на жалбоподателя от държава-членка и поради това правото му на свободно движение като гражданин на Европейския съюз е ограничено на основания, извън предвидените в общностното право. Счел е, че по силата на примата на общностното право над националното и посочения директен ефект на директивата, прилагането на разпоредбата на чл. 76, т. 3 (отм.) от ЗБДС следва да бъде дерогирана поради налагане на ограничение извън предвидените в чл. 27, ал. 1 от директивата основания за ограничаване свободното движение на гражданите на Европейския съюз, поради което обжалваната заповед е незаконосъобразна в частта относно забраната за напускане на страната по отношение на държавите-членки на Европейския съюз поради противоречие с цитираната материалноправна разпоредба на директивата.

Обжалваното решение е правилно.

Правилен е изводът на първоинстанционния съд, че чл. 76, т. 3 (отм.) от ЗБДС противоречи на забраната по чл. 27, ал. 1 от Директива 2004/38/ЕО за ограничаване на правото на свободно движение на територията на държавите-членки на съюза единствено по съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве, като

позоваването на такива съображения за икономически цели е забранено.

В случая, както законосъобразно е приел съдът по същество, основаниято за налагането на принудителната административна мярка „забрана за напускане на страната” по чл. 76, т. 3 (отм.) от ЗБДС е защитата на финансовия интерес на частно лице – кредитор по парично вземане, поради което това основание не попада сред изчерпателно изброените основания в директивата и по-конкретно не представлява съображение за обществен ред.

Видно е, че към постановяване на обжалваната заповед за налагане на принудителната административна мярка цитираната директива не е била транспонирана в националното законодателство, въпреки изтеклия за това срок. Разпоредбата на чл. 27, ал. 1 от цитираната директива създава задължение за държавите-членки да бездействат, т.е. да не ограничават правото на свободно движение на своите граждани в качеството им на граждани на Европейския съюз на територията на последния, освен на изброените в нея основания. Нетранспонирането в срок или некоректното транспониране на директива, което пречатства постигането на предписания с нея резултат, не дава възможност на държавата-членка да се позове на това обстоятелство, за да обоснове ограничаването на правата на своите граждани, които те имат по силата на правото на Европейския съюз, в частност които биха придобили, ако директивата е транспонирана в срок и предписаният с нея резултат е постигнат.

Предвид горното, неоснователен е доводът в касационната жалба, че поради нетранспонирането ѝ директивата не се прилага въз основа на аргумент от чл. 5, ал. 2 от АПК, съгласно който когато закон или подзаконов нормативен акт противоречи на международен договор, ратифициран по конституционен ред, обнародван и влязъл в сила за Република България, се прилага международният договор. От една страна, директивите на Европейския съюз не са международни договори по смисъла на цитираната разпоредба.

Същественото е, че те създават задължение за държавата-членка за транспонирането им, което произтича от тяхната правна природа на акт, който предписва постигането на определен задължителен резултат със средствата на вътрешното право, поради което и приемането на мерките по вътрешното законодателство е от компетентността на държавата-членка, но същото следва да бъде извършено в предписания в директивата срок и съобразно предписания с нея резултат, т.е. коректно от гледна точка целите на Европейския съюз. Задължението за транспониране на директивата произтича от правото на Европейския съюз, а не по силата на норма от вътрешното законодателство, поради което съществуването на такива норми не се отразява на правното действие на директивите.

В случая разпоредбата на чл. 76, т. 3 (отм.) от ЗБДС въвежда ограничение на правото на излизане от държава-членка (като част от правото на свободно движение по чл. 21 от Договора за функционирането на Европейския съюз (предишен чл. 18 от ДЕО, норма с директен ефект) на основание, непредвидено в директивата, поради което пряко ѝ противоречи. Поради

неизпълнението на задължението за транспониране на директивата във вътрешното законодателство нормата на чл. 27, ал. 1 от същата има вертикален директен ефект, т.е. частните лица могат да черпят права от нея спрямо националните органи и да се позовават на посочената норма пред националния съд при накърняване на техните права, в резултат от нетранспонирането на директивата. Законосъобразно съдът по същество е счел, че по силата на върховенството на правото на Европейския съюз над националното, цитираната норма от директивата дерогира прилагането на чл. 76, т. 3 (отм.) от ЗБДС поради противоречието между двете разпоредби и правилно е отменил заповедта в частта относно държавите-членки на Европейския съюз.

С решение на СЕО от 10 юли 2008 г. по дело C-33/07 за тълкуване на чл. 18 от ДЕО и на чл. 27 от Директива 2004/38/ЕО СЕО е подчертал, че „въпреки че в съществена степен държавите-членки са свободни да определят изискванията, свързани с обществения ред и обществената сигурност според националните си нужди, които могат да се различават в една държава-членка от друга и в един момент от друг, при все това в общностния контекст, и по-специално като обосноваване на дерогацията на основния принцип на свободно движение на лица, тези изисквания следва да се разбират в тесен смисъл, така че обхватът им не може да бъде определян едностранно от всяка от държавите-членки, без контрол от страна на институциите на Европейската общност [...] Съдебната практика също така уточнява, че понятието за обществен ред във всеки случай предполага наличието на действителна, настояща и достатъчно сериозна заплаха, която засяга основен обществен интерес, освен смущаването на реда, каквото е всяко нарушение на закона.” (в този смисъл са и редица други решения на СЕО, например по делото *Rutili* (точка 28), по делото *Bouchereau* (точка 35) и др).

В контекста на цитираната практика на СЕО законосъобразен е изводът на административния съд, че неизпълнението на облигационно задължение към физическо лице, макар и над 5 000 лева, за което е започнало принудително изпълнение, не попада в категорията на съображенията за обществен интерес. Обосновани са в тази насока изводите на съда по същество, че правните средства за защита срещу неплащане на парично задължение към физическо лице се уреждат от гражданското (частното) право и поради равнопоставеността на субектите по правоотношението това нарушение на гражданския закон не е въздигнато в административно нарушение. Поради това и по аргумент от вътрешноправната уредба няма основание да се приеме, че уреденото в чл. 76, т. 3 (отм.) ЗБДС основание за налагане на принудителна административна мярка „забрана за напускане на страната” е продиктувано от съображения за обществен ред. Поради това предвидената в цитираната разпоредба рестриктивна мярка не цели защита на основен обществен интерес по смисъла на цитираното решение на СЕО, а също така не представлява съображение, свързано с обществения ред и от гледна точка на националното право.

Доводът на касатора за неизпълнимостта на принудителната административна мярка по отношение на държавите, нечленуващи в Европейския съюз, в хипотезата, при която ответникът премине вътрешните граници на съюза и опита да напусне територията му през неговите външни граници, е неоснователен, тъй като няма отношение към спора за законосъобразността на административния акт. Изпълнението на принудителната административна мярка по отношение на трети за Европейския съюз страни е въпрос, който подлежи на решаване чрез механизмите на полицейското сътрудничество с компетентните власти на държавите-членки и не може да бъде довод по съществото на спора. Предвид изложените съображения, обжалваното решение като правилно следва да бъде оставено в сила, поради което и на основание чл. 221, ал. 2, предл. първо от АПК, Върховният административен съд, седмо отделение,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 34 от 11.08.2009 г. по адм. дело № 4288/2008 г. на Административен съд – София град, в частта, с която е отменена заповед № 7859/05.06.2008 г. на директора на Столична дирекция „Полиция” за наложена на Николай Георгиев Паунов принудителна административна мярка „забрана за напускане на страната” по отношение държавите-членки на Европейския съюз.
Решението е окончателно.

**Вярно с оригинала,
секретар:**

ПРЕДСЕДАТЕЛ:/п/ Диана Добрева
ЧЛЕНОВЕ:/п/ Юлия Ковачева
/п/ Соня Янкулова

Д.Д.