

# РЕШЕНИЕ

№ 3324

гр. София, 27.10.2010 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 5 състав, в публично заседание на 21.10.2010 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Владимир Николов**

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **4413** 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 АПК, във вр. с чл. 46, ал. 1 ЗЧРБ.**

Образувано е по жалба на Г. М., гражданин на Р. А, живущ в гр. Варна, със съдебен адрес: С., У. „Ц. А.” № 49, чрез А. Милко Ж., срещу Заповед № ЗДМ - 48 / 28. 01. 2005 г. на директора на Д. „М.”, с която му е наложена принудителна административна мярка – принудително отвеждане до границата на чужденеца и забрана за влизане в страната за срок от 10 години.

В жалбата се излагат съображения, че не са налице посочените в заповедта фактически положения, че не е налице законово основание за издаване на оспорената заповед и че същата е издадена при съществени процедурни нарушения. Сочи, че съпругата му е от български произход и е подала молба за предоставяне на българско гражданство. В Република Б е пристигнал легално през 1997 г. и тук се е устроил, като децата му са завършили образованието си в Б. Моли съдът да постанови решение, с което да отмени обжалваната заповед.

Ответникът - Директора на Д. „М.” не взима становище по жалбата.

*АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:*

С предложение рег. № ХМ-467 / 28. 01. 2005 г. на началник сектор 02 към Д. „М.” утвърдено от директора на дирекцията, е посочено, че с решение № 68 / 20. 12. 2004 г. на администрацията на президента, е отказано предоставянето на убежище на Г. Г М.. По справка в информационните масиви на МВР, арменския гражданин не е напуснал

страната, поради което е предложено да се издаде заповед за принудително отвеждане и забрана за влизане в Република Б.

Със Заповед № ЗДМ - 48 / 28. 01. 2005 г. на директора на Д. „М.“ - МВР, на Г. М., гражданин на Р. А, му е наложена принудителна административна мярка на основание чл. 41, т. 2 и чл. 42а, ал. 1 и 4, във връзка с чл. 10, ал.1, т. 9 от ЗЧРБ – принудително отвеждане до границата на Република Б и забрана за влизане в страната за срок от 10 години.

*При така установените факти, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД обосновава следните правни изводи:*

Оспорената заповед е връчена на 03. 06. 2010 г., а жалбата е подадена в АССГ на 14. 06. 2010 г., поради което същата е подадена в срок от надлежна страна, за която е налице правен интерес от оспорването и е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е **ОСНОВАТЕЛНА** по следните съображения:

Като мотиви за издаването на обжалвания административен акт, е посочено че лицето няма осигурена издръжка и необходимите задължителни застраховки през време на пребиваването си в страната и средства, осигуряващи възможност за обратното му завръщане.

Съгласно обаче чл. 41, т. 2 от ЗЧРБ (която норма е посочена като правно основание, в действащата към този момент редакция), принудително отвеждане до границата на Република Б се налага, когато чужденецът не напусне страната до изтичане на разрешения му срок или в 7-дневен срок след уведомяването му за отказа да бъде продължено неговото пребиваване.

Фактически, в оспорената заповед не са изложени каквито и да е доводи и съображение, подтикнали административния орган да наложи принудителното отвеждане на жалбоподателя до границата на страната.

Следва да се отбележи, че в нормата на закона са визиран две различни хипотези, като не е отбелязано от страна на административния орган, коя от тях е налице в конкретния случай и при коя от тях е издадена обжалваната заповед - изтичане на срока за пребиваване или отказ за продължаване на този срок.

Дори и да се приеме, че основанието за налагането на принудителната административна мярка, е след уведомяването му за отказа на администрацията на президента за предоставяне на убежище, по преписката липсват каквито и да е данни, кога е станало това. Само по себе си отказа за предоставяне на убежище, не означава изтичане на разрешения срок за пребиваване или отказ да се продължи същия, като от страна на административния орган не са ангажирани никакви доказателства за разрешения срок за пребиваване на жалбоподателя.

В същото време забрана за влизане в страната може да се приложи едновременно с принудителната административна мярка по чл. 41 от закона, на основание чл. 42з ал. 4 (предишен чл. 42а, бр. 29 от 2007 г.) от ЗЧРБ, когато обаче са налице основания по чл. 10 или чл. 11 от ЗЧРБ.

В случая обаче административният орган, не е изложил каквито и да е мотиви, защо е приел, че са налице основанията по чл. 10, ал. 1, т. 9 от закона. Такива мотиви не са изложени и в предложението за налагане на ПАМ, където въобще не се коментира финансовата стабилност на жалбоподателя.

По делото се представи заверено копие от удостоверение по фирмено дело № 2703 / 1997 г. по описа на Варненски окръжен съд, от което е видно че жалбоподателя Г. М. е съдружник и управител на търговското дружество „старт-9“ ООД, гр. В. Видно от

разрешение за поставяне № 208 / 24. 09. 2004 г. от район „Приморски” – община В, на горепосоченото търговско дружество , е разрешено поставянето на преместваем обект на общинска земя с разрешение за продажба на битови стоки и сувенири. В същото време, видно от извлечение от „Райфайзенбанк” , жалбоподателя е внесъл на каса по сметка, сумата в размер на 2000 лв., поради което съдът счита, че М. разполага със средства да покрие основните си жизнени нужди на първо време.

Административният орган не е изпълнил и задължението си по чл. 7 ал. 2 от ЗАП (отменен, но действащ към момента на издаден на оспорената заповед), да уведоми жалбоподателя за започване на административното производство по налагане на принудителните административни мерки, с оглед на което същият не е имал възможност да направи възражения, както и да посочи доказателства във връзка с наличието на основанията, посочени в заповедта. От друга страна административният орган не е подкрепил с никакви доказателства по преписката както фактическите, така и правните си основания, цитирани в заповедта. Липсват доказателства както за наличието на предпоставките по чл. 41, т. 2 от закона (коя от двете хипотези на посочената разпоредба е била налице по отношение на него - изтичане на срока за пребиваване или отказ за продължаване на този срок), както и доказателства за налагане на забраната по чл. 42а във вр. с чл. 10, ал. 1, т. 9 от закона.

На основание т. 2 от Тълкувателно решение № 4 от 22. 04. 2004 г. на ВАС по д. № ТР-4/2002 г., липсата на мотиви във всички случаи е основание за отмяната на издадения административен акт. Съгласно константната съдебна практика се приема, че мотиви могат да бъдат изложени и в съпътстващ акт, като в подобни случаи обикновено се прави предложение за налагането на съответните ПАМ, но в конкретния случай в издаденото предложение липсват каквито и да е мотиви за налагане на забрана за влизане, а по отношение на принудителното отвеждане не се сочи разрешения срок и коя от двете хипотези на закона е налице.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД приема, че при издаването на обжалвания административен акт съществено са нарушени административнопроизводствените правила и е налице противоречие с материалноправни разпоредби - отменителни основание по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК.

При този изход на спора, ще следва ответника на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, да заплати на жалбоподателя сторените разноски, но такива не са поискани.

Така мотивиран, Административен съд С.-град, I-во отделение – 5 състав:

**Р Е Ш И :**

**ОТМЕНЯ** по жалба на Г. М., гражданин на Р. А, Заповед № ЗДМ - 48 / 28. 01. 2005 г. на директора на Д. „М.”, с която му е наложена принудителна административна мярка – принудително отвеждане до границата на чужденеца и забрана за влизане в страната за срок от 10 години.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б, в 14-дневен срок от съобщението.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:**