

# РЕШЕНИЕ

№ 4763

гр. София, 16.07.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 65  
състав**, в публично заседание на 16.07.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Ванина Колева**

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **6821** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. с чл. 46а, ал.1 и ал.2, вр. с чл. 44, ал.8 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).  
Образувано е по жалба на З. З./ Z. N., бадж № 2420, [дата на раждане], гражданин на А., непридружен непълнолетен, срещу Заповед № УРИ 4536 ОЧ-69/29.05.2021г., издадена от началник ГПУ – С. за налагане на принудителна административна мярка (ПAM) “Краткосочно настаняване на чужденец в обособено за тази цел звено СДВЧ към дирекция “Миграция” – МВР в частта, касаеща него.

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на обжалваната заповед, като постановена в противоречие с материалния закон. Конкретно се сочи, че неправилно е прието, че жалбоподателят е придружен непълнолетен, твърди се, че е непридружен, тъй като между него и лицето Ф. Ш./ F. S. не съществува роднинска връзка. Като непридружено дете органът е следвало да приложи процедурата по чл. 63к от ППЗЧРБ. Твърди, че не са спазени изискванията на чл. 7а от ЗЧРБ и чл. 15, ал.8 от Закона за закрила на детето, както и че е нарушена забраната за настаняване на непридружени непълнолетни в СДВНЧ, предвидена в чл.44, ал.9, предл. трето от ЗЧРБ. Моли съда да отмени обжалвания административен акт като незаконосъобразен на осн. чл. 146, т.4 АПК и постанови незабавно прекратяване на принудителното настаняване в СДВНЧ – Б..

Представител от дирекция „Социално подпомагане“ С., която на основание чл. 7а от ЗЧРБ, представлява жалбоподателя, в съдебно заседание заявява, че за жалбоподателя

е по-добре да е в РПЦ – Военна рампа, където се намира в момента  
Ответникът изпраща цялата административна преписка по издаване на оспорваната заповед.

Прокурор от СГП не взема участие в разглеждането на делото.

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

От докладна записка УРИ 4536р-1257/28.05.2021г. до началника на ГПУ - С., се установява, че на 27.05.2021г. , около 14:00 часа в ГПУ – С. е получен сигнал по линия на оперативно-издирвателната дейност с информация за лица, отговарящи на профила на риска, намиращи се в зоната на отговорност на ГПУ С.. Проведени са оперативно-издирвателни мероприятия, в резултата на които около 19:00 часа в изоставена постройка в [населено място], [община], са установени 119 лица без документи за самоличност, по техни данни граждани на А., сред които Z. N., [дата на раждане] и F. S., [дата на раждане] в А.. При проведена беседа е установено, че лицата са преминали държавната граница от Република Турция в Република Гърция и от там в Република България, в района на 24 граничен репер на р. М.. Във връзка с това и с цел да се предотвратят нови правонарушения е предложено на началника на ГПУ С. на задържаните 19 лица да бъде наложена принудителна административна мярка по ЗЧРБ – „принудително настаняване на чужденец в звено за краткосрочно настаняване при СДВНЧ към дирекция „Миграция“ – МВР“, на основание чл. 44, ал.13 от ЗЧРБ.

Въз основана на тази докладна записка и на основание чл. 44, ал.1 и ал.13 от ЗЧРБ, е издадена Заповед № УРИ 4536 ОЧ-69/29.05.2021г., издадена от началник ГПУ – С., с която жалбоподателят З. З./ Z. N. е настанен краткосрочно в обособено за тази цел звено на СДВНЧ към дирекция „Миграция“ за срок от 30 календарни дни, считано от фактическото настаняване, като придружаващ лицето Ф. Ш./ F. S..

Заповедта е връчена на жалбоподателя на 29.05.2021г. видно от положения в нея подпис.

С писмо рег. № 4536р-12579/29.05.2021г. началникът на СДВНЧ –Любимец е уведомен, че на 29.05.2021г. деветнадесетте открити лица, сред които и жалбоподателят, ще бъдат съпроводени за настаняване в СДВНЧ – Любимец.

Видно от приемо-предавателен протокол рег. № 4536р-12584/29.05.2021г. на същата дата жалбоподателят е приет, като придружен от Ф. Ш., на основание заповед рег. № 4536 ОЧ-69/29.05.2021г. на началника на ГПУ – С..

От Дирекция Социално подпомагане „С.“ е получено писмо, от което се установява, жалбоподателят – непридружено дете, е настанен краткосрочно в СДВНЧ с цел първоначална идентификация и за последващи административни мерки. След получаване на писмо с вх. № 2603-24-00-1141/16.06.2021г. от началника на отдел СДВНЧ - Любимец детето е изведено на 17.06.2021г.и е определен социален работник, който да участва в хода на административното производство. Приведен е в РПЦ – С., Военна рампа и на 23.06.2021г. сигналът относно непридружения непълнолетен е чужденец З., [дата на раждане] е препратен на ДСП \_ С..

При така установените факти, Административен съд София-град приема следното от правна страна:

В открито съдебно заседание, проведено на 16.07.2021г. съдът се е произнесъл по молбата за възстановяване на срока. Поради което жалбата е подадена в срок, от адресат на оспорената заповед – лице с правен интерес от оспорването ѝ, срещу

подлежащ на оспорване административен акт поради което е процесуално допустима  
Разгледана по същество е основателна.

Заповедта е издадена от компетентен орган – началник ГПУ - С., надлежно упълномощен да налага ПАМ по чл.44, ал.13 от ЗЧРБ, от директора на СДВР, на основание чл. 43, ал.4 от ЗМВР и ал. 44, ал.1 от ЗЧРБ, със заповед 4070з-1464/15.12.2017г. (л.10 от делото).

Заповедта е издадена в установената форма. За да бъде налице нарушение на формата, трябва законът да поставя изискване за определена форма на акта и тя да не е спазена, тъй като в този случай изискването за форма е условие за действителност. Член 59, ал. 2 АПК изрично установява формата на административния акт и това е писмената форма, която е спазена. Изложени са фактически и правни основания за издаването ѝ, като органът изрично се е позовал на мотивите, изложени в докладна записка УРИ 453бр-1257/28.05.2021г. на зам. началника на ГПУ - свиленград по описа на отдел „Миграция“ – СДВР. В цитираната докладна записка, към която препраща заповедта, се съдържа подробно изложение на фактическите основания, както и мотиви за краткосрочното настаняване на чужденеца.

При постановяване на оспорената заповед обаче са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила от категорията на съществените.

Административният орган неправилно е приел, че жалбоподателят Z. N. е придружен от афганистанския гражданин F. S.,. По делото няма спор, че жалбоподателят е непълнолетен, [дата на раждане] което се установява от събраните по делото писмени доказателства. От представените писмени доказателства не се установява обаче Z. N. да е придружен от афганистанския гражданин F. S., [дата на раждане] Не са представени доказателства, от които да се установява роднинска връзка между двамата. Напротив от отразеното в писмо изх. № 2603-11-00-1303/13.07.2021г. от директора на ДСП – [населено място] се установява, че жалбоподателят З. З. е непридружено дете, което въпреки това е било задържано, както и че ДСП – [населено място] са уведомени за задържането му на 16.06.2021г. с писмо вх. № 2603-24-00-1141/16.06.2021г.

Съгласно легалната дефиниция, дадена в §2 от ДР на ППЗЧРБ "Непридружен" е малолетен или непълнолетен чужденец, който се намира на територията на Република България и не е придружен от свой родител или от друго пълнолетно лице, което отговаря за него по силата на българския закон или обичай. В т.2 е предвидено, че "Лица, отговорни по силата на закон" за непридружен малолетен или непълнолетен чужденец извън родителите са настойниците или попечителите, определени или назначени с акт на компетентен по правото на съответната държава орган на власт, а в т. 3, че: "Лица, отговорни по силата на обичая" за непридружен малолетен или непълнолетен чужденец са пълнолетните роднини по права възходяща линия без ограничение в степените, както и пълнолетните роднини по съребрена линия до трета степен включително.

Разпоредбата на чл. 2, б. „з“ от Регламент ЕС 516/2014 на Европейския парламент и на Съвета от 16 април 2014 г. за създаване на Фонд „Убежище, миграция и интеграция“ и за изменение на Решение 2008/381/ЕО на Съвета и отмяна на решения № 573/2007/ЕО и № 575/2007/ЕО на Европейския парламент и на Съвета и на Решение 2007/435/ЕО на Съвета, в която е дадена дефиниция на „непридружено малолетно или непълнолетно лице“ е в същия смисъл, а именно: гражданин на трета държава на възраст под 18 години, който влиза или е влязъл на територията на държава членка,

непридружен от пълнолетно лице, което да носи отговорност за него по закон или съгласно националните практики на съответната държава членка, докато грижата за него не бъде реално поета от такова лице; включват се и малолетни или непълнолетни лица, които са оставени непридружени след влизането им на територията на държавите членки.

В случая не се установява да е налице нито едно от законоустановените изисквания, за да се приеме, че жалбоподателят е придружен от посоченото в заповедта лице.

Като е приел, че З. З. е придружен непълнолетен административният орган не е приложил процедурата, предвидена в чл. 64к и сл. от ППЗЧРБ. Не са изпълнени и изискванията на чл. 7а от ЗЧРБ и чл.15, чл. 8 от Закона за закрила на детето, като жалбоподателят не е бил представляван от дирекция „Социално подпомагане“ в административното производство. Посочените разпоредби целят защита правата на детето. Чужденецът представлява уязвимо лице по смисъла на § 1, т. 4б от ДР на ЗЧРБ, съгласно който уязвими лица са малолетни или непълнолетни лица, непридружени малолетни или непълнолетни лица, лица с увреждания, възрастни хора, бременни жени, самотни родители с малолетни или непълнолетни деца и лица, които са били подложени на мъчения, изнасилване или други сериозни форми на психическо, физическо или сексуално насилие. Нарушението правото на защита на лице в уязвимо положение, каквото е непълнолетното непридружено лице представлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила при издаване на заповедта.

Оспорваната заповед е издадена и в нарушение на материалния закон. В чл. 44, ал.9, изр. 3 от ЗЧРБ е предвидено изрично, че принудително настаняване не се прилага по отношение на непридружените малолетни и непълнолетни лица. Без значение е срокът на настаняването. Посочената разпоредба е императивна и нарушаването ѝ води до незаконосъобразност на издадената заповед. В случая актът страда от порок, който се изразява в противоречие на материалноправната разпоредба на чл. 44, ал. 9, изр. 3 от ЗЧРБ. Този порок води до унищожаемост на акта, както сочи и ВАС в Решение № 10209 от 27.07.2018г. по адм.д. № 3796/2018г. по описа на ВАС.

По изложените съображения, Заповед № УРИ 5436 ОЧ-69/29.05.2021г., издадена от началник ГПУ – С. за налагане на принудителна административна мярка (ПМ) “Краткосочно настаняване на чужденец в обособено за тази цел звено СДВЧ към дирекция “Миграция” – МВР в частта, касаеща З. З./ Z. N., бадж № 2420, [дата на раждане], гражданин на А., поради наличие на основания по чл. 146, т. 3 и 4 от АПК. Водим от горното, Административен съд София-град, Първо отделение, LXV състав,

#### РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № УРИ 4536 ОЧ-69/29.05.2021г., издадена от началник ГПУ – С. за налагане на принудителна административна мярка “Краткосочно настаняване на чужденец в обособено за тази цел звено СДВЧ към дирекция “Миграция” – МВР в частта, касаеща З. З./ Z. N., бадж № 2420, [дата на раждане], гражданин на А..

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия:

