

РЕШЕНИЕ

№ 4896

гр. София, 15.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 69 състав, в публично заседание на 13.07.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Милена Славейкова

при участието на секретаря Грета Грозданова, като разгледа дело номер **5262** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по реда на чл.145 – 178 от Административно - процесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл.46а, ал.1 - 2 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Делото е образувано по жалба на М. Н. А. Х., ЛНЧ [ЕГН], [дата на раждане] , гражданин на А., настанен в СДВНЧ С. към Дирекция „Миграция“ – МВР, с адрес [населено място], [улица], със съдебен адрес [населено място], [улица] (безистен), ет.2, чрез адв. М. Н., срещу Заповед рег. № 5364з-1079 от 31.05.2022 г. на директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, с която на основание чл.44, ал.6, ал.8 и ал.10 ЗЧРБ е настанен принудително в СДВНЧ към Дирекция „Миграция“.

В жалбата се излагат съображения за незаконосъобразност на оспорената заповед поради неправилно приложение на закона, съществени процесуални нарушения и явно несъответствие с целта на закона. Твърди, че производството по издаване на акта е започнало без да бъде уведомен за това и без да му се предостави възможност да прави възражения и да ангажира доказателства в нарушение на чл.26, ал.1 и чл.34, ал.1-3 АПК. Това нарушение е попречило на административния орган да събере всички относими към случая доказателства за налагане на най-тежката обезпечителна мярка, вкл. е препятствало събирането на данни за наличие на възможност за налагане на по-лека такава съгласно чл.15 от Директива 2008/115/ЕО (Директивата за връщане). Подчертава, че налагането на мярката не може да засяга основни човешки права и следва да служи единствено за целите на извеждане на чужденеца в изпълнение на наложена му ПАМ (пар.16 от Преамбюла на Директивата

за връщане). Предвид страната на произход на чужденеца – А., счита за обективно невъзможно изпълнението на ПАМ „връщане“, тъй като правителството на талибаните не било признато и не било възможно издаване на документи за пътуване. Предвид изложеното, принудителното му задържане било оправдано единствено при обективна възможност аз изпълнение на ПАМ. Изложеното лишавало обезпечителната мярка от правна цел. Претендира за отмяна на заповедта и присъждане на разноски.

Ответникът директор на Дирекция „Миграция“ – МВР оспорва жалбата, чрез юрк.Т.. СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С писмо рег. № УП-8738 от 25.05.2022 г. на началник отдел ПМЗ кв. В./РПЦ [населено място] на основание чл.66, ал.2 ЗУБ е уведомен директора на дирекция „Миграция“ – МВР, че производството за международна закрила на М. Н. А. Х., ЛНЧ [ЕГН], [дата на раждане], гражданин на А., е приключило. Лицето било подало молба за международна закрила вх.№ РД-01-ВР-30 от 03.05.2022 г. и молба за доброволно връщане в страната по произход от 05.05.2022 г. Предвид изложеното с Решение № 3712/12.05.2022 г. на председателя на ДАБ производството за международна закрила било прекратено и статутът на М. Н. А. Х. бил сменен на „чужденец“.

Приемо-предавателен протокол рег. № 5364р-10630 от 27.05.2022 г. удостоверява предаването на чужденеца за принудително настаняване в СДВНЧ на 31.05.2022 г. Същият е бил краткосрочно настанен в СДВНЧ-С. на 05.04.2022 г. и на 04.05.2022 г. е предаден в център от затворен тип към ДАБ на МС.

Установява се от предложение рег. № 5364р-10979 от 31.05.2022 г. на началник отдел „П.“ към дирекция „Миграция“ - МВР, че при извършени справки в информационните масиви относно М. Н. А. Х. не са установени данни за преминаване през ГКПП, няма адресна регистрация и разрешен срок за пребиваване в страната. Предполага се, че целта на пребиваването е да използва страната като транзитен пункт. Няма данни да разполага със средства за издръжка и задължителни медицински застраховки. Тъй като чужденецът е пресякъл незаконно границите на страната, без семейство е, което повишава мобилността му в страната, няма данни да притежава средства за издръжка и не е декларирал адрес, на който желае да пребивава, е направено предложение за налагане на ПАМ „връщане“ на основание чл.41, т.4 ЗЧРБ.

Издадена е Заповед рег. № 5364з-1078 от 31.05.2022 г. на директора на „Дирекция“ Миграция – МВР, с която на жалбоподателя на основание чл.41, т.4 ЗЧРБ е наложена ПАМ „връщане до страната на произход А.“.

С предложение рег. № 5364р-10981 от 31.05.2022 г. на началник отдел „П.“ към дирекция „Миграция“ – МВР е предложено чужденецът да бъде принудително настанен в СДВНЧ на основание чл.44, ал.6, ал.8 и ал.10 ЗЧРБ. Посочено е, че спрямо лицето не могат да бъдат наложени предвидените в чл.44, ал.5, т.1-3 ЗЧРБ обезпечителни мерки, тъй като в Дирекция „Миграция“ – МВР не е постъпвала декларация от български гражданин с нотариална заверка на подписа за осигуряване на жилище и финансова издръжка на чужденеца. Същият не разполага с парични средства, поради което не може да внесе лично или чрез трето лице парична гаранция, нито може да предаде във временен залог валиден паспорт или друг документ за пътуване в чужбина.

Посочено е още в документа, че е налице хипотезата „опасност на лицето да се укрие“

като са съобразени легалните определения по чл.3, т.7 от Директива 2008/115/ЕО и пар.4в от ДР на ЗЧРБ. Поведението на чужденеца показвало, че няма да се съобрази с наложената му ПАМ, тъй като е пресякъл незаконно границата на страната, не е придружен от семейството си, не притежава средства за издръжка, не е посочил адрес, на който да пребивава, поради което можело да се предположи, че ще се опита да се отклони от изпълнение на ПАМ.

Издадена е оспорената Заповед рег. № 5364з-1079 от 31.05.2022 г. на директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, с която на основание чл.44, ал.6, ал.8 и ал.10 ЗЧРБ жалбоподателят е настанен принудително в СДВНЧ към Дирекция „Миграция“.

При така установените факти съдът обосновава следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата: Заповедта е връчена на 31.05.2022 г. и оспорена с жалба вх.№ 21291 от 07.06.2022 г. по описа на АССГ – подадена в срока по чл.149, ал.1 АПК, от легитимирано лице по смисъла на чл.147, ал.1 АПК и срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт по чл.46а, ал.1, вр. чл.44, ал.6 ЗЧРБ, поради което е процесуално допустима.

По същество жалбата е неоснователна по следните съображения:

При служебната проверка по чл.168, ал.1, вр.146 АПК, съдът намира, че заповедта е издадена от компетентен административен орган по чл.44, ал.1 и ал.10 ЗЧРБ – директор на Дирекция „Миграция“ – МВР.

Противно на твърденията в жалбата, актът е мотивиран от фактическа и правна страна. Като фактическо основание за налагане на мярката е посочено съществуването на пречки за изпълнение на наложена ПАМ „Връщане“ предвид наличието на опасност същият да се укрие, за срок до отпадане на пречките за изпълнение на ПАМ „Връщане“ и за организиране извеждането на чужденеца от Република България, но за не повече от 6 месеца съобразно чл.44, ал.8 ЗЧРБ, който срок тече от момента на настаняване в СДВНЧ. Всяко принудително настаняване на чужденеца в този център на дирекция „Миграция“ – МВР се съобразява в общия срок от 18 месеца, посочен в чл.44, ал.8 ЗЧРБ – първоначални 6 месеца и допълнителни 12 месеца. Предвид изричната разпоредба на чл.15, пар.6 от Директива 2008/115/ЕО, според който държавите-членки не могат да удължават посочения в параграф 5 срок 6-месечен освен за ограничен срок, който не надвишава допълнителни дванадесет месеца, следва извод, че в общия 18-месечен срок се включва и краткосрочното настаняване по чл.44, ал.13 ЗЧРБ.

Жалбоподателят визира допуснати съществени процесуални нарушения по чл.26, ал.1 и чл.34, ал.1-3 АПК. Установява се от докладна записка рег. № 5364р-10615 от 27.05.2022 г. на полицейски инспектор И. Б. при Дирекция „Миграция“ – МВР, че с чужденеца М. Н. А. Х. е проведена беседа във връзка със започване на административно производство по налагане на ПАМ и заповед за настаняване. При проведената на 26.05.2022 г. беседа чужденецът бил запознат с разпоредбите на чл.26 и чл.34 АПК, дадена му е възможност да се запознае с материалите от административните преписки, да изрази становище и възражения, да представи нови факти и обстоятелства. Лицето било запознато и с възможностите по чл.44, ал.5, т.1-3 ЗЧРБ. Полицейският служител е отразил в документа преценката си, че към момента спрямо чужденеца не могат да се приложат алтернативните мерки по чл.44, ал.5, т.1-3 ЗЧРБ, тъй като в Дирекция „Миграция“ – МВР не е постъпвала декларация от български гражданин с нотариална заверка на подписа за осигуряване на жилище и финансова издръжка на чужденеца, както и искане за замяна на заповедта за

принудително настаняване с ежеседмично явяване в териториална структура на МВР. Същият не разполага с парични средства, поради което не може да внесе лично или чрез трето лице парична гаранция, нито може да предаде във временен залог валиден паспорт или друг документ за пътуване в чужбина.

Разпитан като свидетел в о.с.з. на 08.07.2022 г. полицейският служител И. Б. пояснява, че за самата беседа не се създава изричен документ, а след нея задължително се изготвя докладна записка. Ако чужденецът разбира български или английски език му се обяснява възможно най-опростено какво ще се случва – че ще му бъде наложена ПАМ и издадена настанителна заповед за 6 месеца. Дори когато използвали преводач, чужденците казвали, че нямат проблеми, тъй като искали възможно най-бързо за излязат. Беседата се провеждала преди предаването на чужденеца от затворения център на ДАБ в център на Дирекция „Миграция“.

В о.с.з. на 13.07.2022 г. жалбоподателят пояснява, че в момента, в който са го преместили от едното помещение в друго (двете били едно над друго) го накарали да подпише едни документи и му обяснили в присъствието на преводач, че ще остане 6 месеца в затворения лагер. Впоследствие пояснява, че преводачът присъствал когато за първи път бил настанен в затворения лагер и след това подал молба за закрила. След това го извели от центъра на ДАБ и в присъствието на лицето от предходното о.с.з. (св. Б.), му дали да подпише документи и го настанили. Знаел информацията за шестте месеца на настаняване в затворен лагер от преди това.

Предвид датите на издаване на заповедите за налагане на ПАМ и за настаняване от 31.05.2022 г., съвпадащи с датата на приемо-предавателния протокол от 31.05.2022 г., съдът приема, че на същата дата на чужденеца са връчени и той е подписал визираните документи. По неговия израз, това се е случило при преместването му от едно в друго помещение. Съобразно датата на издаване на докладна записка рег. № 5364р-10615 от 27.05.2022 г. на полицейски инспектор И. Б. при Дирекция „Миграция“ – МВР и показанията на св. Б. преди приемо-предаването се осъществява беседа с чужденеца, при която той се запознава с предстоящите действия. Това са и първоначалните обяснения на жалбоподателя в о.с.з. на 13.07.2022 г., а именно, че му било обяснено, че ще остане 6 месеца в затворен център. Дори това да се е случило на 31.05.2022 г., а не по-рано, съдът приема, че не е допуснато нарушение на чл.26, ал.1 АПК. Предвид статута на чужденеца в незаконен престой на територията на страната, след влизане в сила на решението на ДАБ, същият обективно следва да бъде предаден от органите на едната администрация (ДАБ) на органите на другата администрация (МВР), което в случая е осъществено на 31.05.2022 г. с оглед настаняването му от едно в друго помещение от затворен тип. Очевидно е, че чужденецът е бил наясно с характера и продължителността на обезпечителната мярка, поради което не е накърнено правото му на защита. Същото е надлежно обезпечено чрез възможността за съдебно оспорване на мярката, при която, въпреки дадените с определението за насрочване от 10.06.2022 г. указания от съда за възможност да представи относими доказателства по чл.44, ал.5, т.1-3 ЗЧРБ, вр. чл.72, ал.5 ППЗЧРБ, чужденецът не ангажира такива. Напротив, в о.с.з. на 13.07.2022 г. пояснява, че е избягал от страната си, за да си оправи живота и да живее спокойно, докато „тук бил без бъдеще и съдбата му била неясна“. Искал да живее свободно, за да ходи на лекар и да се лекува. За болестта си пояснява, че е била отпреди да напусне А., от което може да се заключи, че чужденецът е бил наясно със здравословното си състояние още преди да напусне страната си на произход и въпреки това е предприел рисковано

пътуване, „за да си оправи живота“. Освен документи за здравословното си състояние, жалбоподателят не представя в съдебното производство доказателства, относими към основанията по чл.44, ал.5, т.1-3 ЗЧРБ, вр. чл.72, ал.5 ППЗЧРБ, поради което съдът приема, че в хода на административното производство не е накърнено съществено правото му на защита. Казано с други думи, непредставянето и в хода на съдебното производство на доказателства, релевантни към основанията по чл.44, ал.6, вр. ал.8 и ал.10 ЗЧРБ, е указание, че чужденецът не е разполагал с такива и към 31.05.2022 г., поради което евентуално непредоставяне на възможност по чл.34, ал.1-3 АПК за възражения и ангажиране на доказателства не е накърнило правото му на защита. Изложеното е основание за съда да приеме, че в хода на административното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения като самостоятелно основание за незаконосъобразност на оспорената заповед – т.е. такива, които биха мотивирали административният орган да постанови акт в противен смисъл. Жалбоподателят своевременно е упражнил правото си на защита срещу заповедта и в настоящето съдебно производство са му предоставени достатъчно гаранции за защита на твърденията му, във връзка със съдебния контрол на законосъобразност на утежняващия го акт. Изложеното определя спорът като материалноправен.

Съгласно чл.44, ал.6 ЗЧРБ в случаите, когато чужденецът, на когото е наложена ПАМ по чл. 39а, ал. 1, т. 2 и 3, възпрепятства изпълнението на заповедта или е налице опасност от укриване, органите по ал. 1 могат да издадат заповед за принудителното му настаняване в специален дом за временно настаняване на чужденци с цел организиране на връщането или експулсирането. С оглед употребения съюз „или“ хипотезата „опасност от укриване“ е самостоятелно основание по чл.44, ал.6 ЗЧРБ за налагане на обезпечителната мярка.

Нормата кореспондира с чл.15, пар.1 от Директива 2008/115/ЕО, съгласно който освен ако в конкретния случай не могат да се приложат ефективно други достатъчни, но по-леки принудителни мерки, държавите-членки могат да задържат гражданин на трета страна, по отношение на когото са образувани процедури за връщане, само за да се подготви връщането и/или да се извърши процеса на извеждане, и по-специално когато:

а) е налице опасност от укриване; или

б) засегнатият гражданин на трета страна избягва или възпрепятства подготовката на връщането или процеса по извеждането.

Всяко едно задържане е за възможно най-кратък срок и продължава единствено по време на процедурите по извеждане и при надлежно изпълнение на тези процедури.

Според чл.15, пар.5 от Директива 2008/115/ЕО задържането продължава, докато съществуват посочените в параграф 1 условия и то е необходимо, за да се гарантира успешно извеждане. Всяка държава-членка определя максимална продължителност за задържане, която не може да надвишава шест месеца. В случая не е нарушена максималната продължителност на задържането по чл.15, пар.6 от Директива 2008/115/ЕО и чл.44, ал.8, изр.3 ЗЧРБ от 6 месеца.

В конкретния случай не могат да се приложат ефективно други достатъчни, но по-леки принудителни мерки, по смисъла на чл.15, пар.1 от Директива 2008/115/ЕО, тъй като не са изпълнени предпоставките по чл.44, ал.5 ЗЧРБ и чужденецът не твърди, нито представя доказателства, че отговаря на изискванията на чл.44, ал.5, т.1, т.2 и т.3 ЗЧРБ, въпреки дадените му указания с определение от 10.06.2022 г.

Както националното, така и съюзното, право, предвиждат алтернативност на двете хипотези на задържане: лицето възпрепятства изпълнението на заповедта или е налице опасност от укриване.

По силата на пар.1, т.4в от ДР на ЗЧРБ "опасност да се укрие чужденец, спрямо когото е наложена принудителна административна мярка по чл. 39а, ал. 1, т. 2 и 3" е налице, когато с оглед на фактическите данни може да се направи обосновано предположение, че същото лице ще се опита да се отклони от изпълнението на наложената мярка. Данни в тази насока могат да бъдат обстоятелствата, че лицето не може да бъде намерено на обявения от него адрес на пребиваване, наличие на предходни нарушения на обществения ред, на предходни осъждания на лицето; независимо от реабилитацията, не е напуснало страната в рамките на предоставения му срок за доброволно напускане, ясно е показало, че няма да се съобрази с наложената му мярка, притежава подправени документи или няма никакви документи, представило е невярна информация, вече се е укривало, не е спазило забрана за влизане и други.

Съдът приема, че по отношение на М. Н. А. Х. са налице такива конкретни фактически данни, които сочат на опасност от укриване – същият веднъж е преминал границата нелегално, няма близки на близки в страната и не притежава средства да я напусне. С това са изпълнени предпоставките по чл.44, ал.6 ЗЧРБ – спрямо чужденеца е наложена ПАМ по чл.39а, ал.1, т.2 ЗЧРБ и е налице опасност от укриване по смисъла на пар.1, т.4в от ДР на ЗЧРБ – лицето не разполага с документи, удостоверяващи самоличността му, и е извършило правонарушение чрез преминаване на държавната граница не по установения ред. Нещо повече, в о.с.з. на 13.07.2022 г. чужденецът потвърждава, че в България е без бъдеще и иска да си оправи живота, като живее свободен и има възможност за посещава лекари. Т.е. изявленията на лицето обективно навеждат на извод, че лицето ще се отклони от наложената му ПАМ.

Относно здравословното му състояние ответникът представя писмо рег. № 10540р-11130 от 17.06.2022 г. на началник отдел СДВНЧ-С., според което на 17.06.2022 г. е направена консултация с гастроентеролог в МИ-МВР, където чужденецът е диагностициран с „Киста на черен дроб“ и му е предписано медикаментозно лечение. Преди това е лекуван с „Ф. 40 мг“ и „Д. Спаз“, два пъти на ден. При липсата на данни, че чужденецът разполага със средства, съдът приема, че медицинските грижи за него ще бъдат поети адекватно именно в СДВНЧ, поради което не е налице основание за промяна на мярката – в този смисъл е Решение № 4262 от 05.05.2022 г. по адм.д.№ 2547/2022 г. на IV-то отд. на ВАС.

Предвид липсата на доказателства за поемане на издръжка в страната и признанието на чужденеца в о.с.з. на 13.07.2022 г., че няма познати в града, съдът намира за правилен извода на административния орган за невъзможност спрямо него да се приложат други, по-леки мерки по чл.44, ал.5, т.1, т.2 и т.3 ЗЧРБ, поради което не е допуснато твърдяното нарушение на чл.15, пар.1 от Директива 2008/115/ЕО, вр. пар.16 от Преамбюла ѝ, според който използването на задържане с цел извеждане следва да бъде ограничено и подчинено на принципа на пропорционалност относно предприеманата мярка и преследваните цели. Задържане е оправдано единствено с цел да се подготви връщането или да се извърши процесът на извеждането, и когато прилагането на по-леки принудителни мерки не би било достатъчно.

По искане на жалбоподателя ответникът представя Нота № 165 от 18.10.2021 г. на Посолството на Ислямска република А. в България, според която поради създалата се

сложна обстановка в страната съществува крайна опасност за живота на афганистанските граждани, ако бъдат върнати там, поради което Посолството преустановява за неопределен срок от време издаването на пасавани на афганистански граждани. За оборване на тази информация ответникът ангажира доказателства (документи от 19.04.2022 г. и от 05.05.2022 г., издадени от Посолството на Ислямска република А. в България) за извеждане от страната ни към А. на двама афганистански граждани, които са заявили желание за доброволно връщане, потвърдено чрез разпита на св.Б.. Предвид идентичните данни за жалбоподателя, посочени в писмо рег. № УП-8738 от 25.05.2022 г. на началник отдел ПМЗ кв. В./РПЦ [населено място], а именно, че чужденецът е подал молба за доброволно връщане в страната си по произход от 05.05.2022 г., с оглед на която е прекратено производството за закрила по ЗУБ в решение № 3712/12.05.2022 г., съдът приема, че по отношение на чужденеца е налице реална възможност да се изпълни наложената ПАМ като се подготви връщането и фактически се извърши процесът на извеждане.

По изложените съображения съдът намира, че е спазен принципът на пропорционалност по чл.6 АПК и оспорената заповед обслужва целите, за които е издадена. В този смисъл са Решение № 4110 от 29.04.2022 г. по адм. д. № 3121/2022 г., IV отд. на ВАС и Решение № 6370 от 28.06.2022 г. по адм. д. № 4071/2022 г., IV отд. на ВАС, постановени по отношение на афганистански граждани.

Неоснователно е твърдението на жалбоподателя, че заповедта не обслужва законовата цел. Напротив, целта на наложената обезпечителна мярка по чл.44, ал.6 ЗЧРБ – организиране на връщането, се явява безспорно установена предвид мотивите на предложението рег. № 5364р-10981 от 31.05.2022 г. на началник отдел „П.“ към дирекция „Миграция“ – МВР. Задържането е необходимо за успешното извеждане на чужденеца, за когото са налице данни за опасност от укриване и липса на документи, което възпрепятства процеса по извеждането.

По изложените съображения съдът приема, че оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, в установената форма, при спазване на процесуалните правила, при правилно приложение и в съответствие с целта на закона. На основание чл.172, ал.2 АПК оспорването следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.4 АПК ответникът има право на разноски, вкл. юрисконсултско възнаграждение, но същият не е заявил искане в тази насока.

Така мотивиран, Административен съд София град, ---I-во отделение, 69-ти състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на М. Н. А. Х., ЛНЧ [ЕГН], [дата на раждане], гражданин на А., настанен в СДВНЧ С. към Дирекция „Миграция“ – МВР, с адрес [населено място], [улица], със съдебен адрес [населено място], [улица] (безистен), ет.2, чрез адв. М. Н., срещу Заповед рег. № 5364з-1079 от 31.05.2022 г. на директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, с която на основание чл.44, ал.6, ал.8 и ал.10 ЗЧРБ е настанен принудително в СДВНЧ към Дирекция „Миграция“.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението до страните за постановяването му пред Върховен административен съд.

СЪДИЯ: