

# РЕШЕНИЕ

№ 1407

гр. София, 06.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 47 състав**, в публично заседание на 02.03.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Катя Аспарухова**

при участието на секретаря Евелина Пеева, като разгледа дело номер **1907** по описа за **2023** 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. 46а, ал. 1 и ал. 2 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).  
Образувано е по жалба на Р. ЛАКХАЛ [дата на раждане] ЛНЧ [ЕГН] гражданин на М. срещу ЗАПОВЕД №5364з-425 от 09.02.2023г. на директора на дирекция „Миграция” при СДВР-МВР, с която е продължено принудителното настаняване на лицето в Специализиран дом за временно настаняване на чужденци /СДВНЧ/ с шест месеца, считано от 11.02.2023г. до отпадане на пречките по изпълнение на наложената принудителна административна мярка /ПАМ/, но не по-късно от 11.08.2023г..

С жалбата се иска отмяна на оспорената заповед като незаконосъобразна поради нарушения на материалния закон и при допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила. Твърди се, че няма изложени конкретни мотиви за това в какво се изразява липсата на съдействие от страна на чужденеца, доколкото същият не е длъжен да се съобразява с мярката, която е принудителна по отношение на него. Подчертава се, че последното действие от страна на ответника спрямо лицето е извършено м.07.2022г., като оттогава до момента – не е предприемано нищо. При тези обстоятелства се твърди, че не може да се очаква –чужденецът понастоящем да съдейства. Като недопустимо се приема твърдението по същество на ответника, че чужденецът не съдейства за идентификацията си. Визира се, че е общоизвестно, че посолството на М. не издава документ за пътуване, ако лицето не пожелае това лично, поради което вече не съществува както правна, така и техническа възможност за изпълнението на ПАМ “Връщане“. Продължаването на

настаняването в тази връзка в СДВНЧ представлява неоправдана репресия и нарушаване на правото по чл.5, §.1 от ЕКПЧ. В този аспект има позоваване на съдебна практика на ВАС- решение №4143/13.04.2020г. по адм.дело №14609/2019г.. Допълва се, че при продължаване на мярката ответникът касателно размера на срока –действия при условията на оперативна самостоятелност, поради което не е задължително да продължи същия с още нови 6 месеца, а следва да направи конкретна преценка. С оглед намалената слухова функционалност – се допуска, че лицето може и да не е разбрало точно целта на производството. Предвид изложеното – се моли заповедта да се отмени. В съдебно заседание жалбата се поддържа от адв.И..

Ответната страна -Директорът на дирекция „Миграция“ в МВР, чрез юрк.Ч., оспорва жалбата и моли да се отхвърли. Претендира юрк.възнаграждение. Твърди, че мярката „връщане“ не може да се изпълни, защото лицето не съдейства във връзка с идентификацията си –не се явава пред посолството на М. за полагане на пръстови отпечатащи и потвърждаване на заявената самоличност като лице, гражданин на М.. Твърди се, че все още има възможност за изпълнението на ПАМ, поради което следва да се продължи настаняването. Относно идентификация се позовава на решение №6310 по адм.дело 4898/22г. на ВАС.

Административен съд София град, I отделение, 47 състав, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С оспорения акт на жалбоподателя е наложена ПАМ продължаване на настаняване в СДВНЧ на основание чл.44, ал.8 изр.3-то от ЗЧРБ. Заповедта е постановена във връзка с организацията на изпълнението на заповед рег.№5364з-241 от 10.02.2022г. на директора на дирекция „Миграция“ за налагане на ПАМ „Връщане до страната по произход“.

Обжалваната заповед е издадена във връзка с предложение рег.№5364р-3356 от 09.02.2023г. /л.15/. Визирано е, че лицето е било настанено краткосрочно в СДВНЧ Любимец от 01.02.2021г. до 18.02.2021г. като е освободено във връзка с процедура по ЗУБ. Посочено е, че има отказ да му бъде предоставен бежански и хуманитарен статут. Съответно до настаняването му в СДВНЧ на 11.02.2022г. е изтърпявал наказание ЛС в СЦЗ за престъпление по чл.279 от НК. В предложението е отразено, че с лицето са провеждани беседи от служители на дирекция „Миграция“, с цел убеждаването му да съдейства за напускане на територията на страната, но жалбоподателят не желаел да се завърне доброволно в родината си. Посочено е, че тези беседи са 4 за периода от м.04 до м.07.2022г.. Твърди се, че има опасност от укриване, както и че не е допустимо да се наложи друга мярка, тъй като няма нотариално заверена декларация от български гражданин за подsigуряване на издръжка и подслон. Посочено е, че има разумна възможност за изпълнение на мярката „Връщане“, поради което се предлага да се продължи настаняването в СДВНЧ.

С оглед изложеното е постановена обжалваната заповед като в същата освен препращане към мотивите на предложението е посочено, че „независимо от положените усилия изпълнението на ПАМ ще продължи по-дълго, поради обстоятелството, че е налице отказ от съдействия на чужденеца пред компетентните органи“.

В съдебното производство не са представени нови доказателства. При така установените факти, от правна страна СЪДЪТ намира следното:

Заповедта е връчена на 10.02.2023г., като жалбата е подадена на 17.02.2023г.. Следователно обжалва се в срок подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, с жалба от надлежна страна, за която е налице интерес от обжалването, поради което жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, съобразно чл.44, ал.6 и ал.8 от ЗЧРБ –директора на дирекция „Миграция“..

Заповедта съдържа изводи за продължаване на настаняването вкл. и същите са изложени в предложението, част от преписка. В действителност –не е посочено с кои свои действия лицето трябва да съдейства, за да се направи обратния извод, че бездейства, но това не нарушава правото на защита на страната и не прави акта немотивиран. В предложението от 09.02.2023г. на л.15, което е напълно идентично с предходното предложение от 10.08.2022г. на л.22, е отразено, че са провеждани беседи за убеждаване на чужденеца за съдействие. Не е спорно, което е и общоизвестно обстоятелство, че за да се завърне в М., мароканските власти изискват съгласие, за да се издаде документ за пътуване, доколкото и това е наложително и защото лицето няма никакви документи - т.е. трябва да се потвърди самоличността му /идентификация/. Следователно няма процесуални нарушения вкл. няма и такива с нововъведеното твърдение на адв.И. за това, че лицето не е разбрало извършваните по отношение на него действия /предвид слуховия му дефицит/. Видно от преписката ответникът е превел на разбираем за чужденеца език – актовете по преписката именно с цел да не засегне правата му на посоченото основание. От друга страна след като адв.И. твърди, че има подобно обстоятелство – трябва да го докаже, което не е направил.

По същество СЪДЪТ намира заповедта за незаконосъобразна. Не е спорно, че лицето е незаконно пребиваващ, доколкото му е отказан статут. Съгласно чл.44, ал.8 от ЗЧРБ настаняването в СДВНЧ продължава до отпадане на обстоятелствата по ал.6, но не повече от 6 месеца. По изключение, когато лицето отказва да съдейства на компетентните органи или има забавяне при получаване на необходимите документи за връщане или експулсиране към датата на изтичане на разрешения срок на принудителното настаняване по ал.6, директорът на дирекция "Миграция" може да издаде заповед за продължаване на принудителното настаняване в специалния дом за срок не по-дълъг от допълнителни 12 месеца. Следователно -основание за издаване на заповед за продължаване на настаняването в СДВНЧ е наличието на предпоставките визирани в разпоредбата на чл.44, ал.8 ЗЧРБ, съответно чл.15, §. 6 от Директива 2008/115 на Съвета относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите-членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети държави. Не са предпоставки за продължаване на срока на принудителното настаняване установените в чл.15, ал.1 от Директивата такива, които са релевантни само за първоначалното задържане в специалния дом за настаняване на чужденци /в този смисъл Решение по дело С-146/14 PPU на СЕС/. От друга страна, доколкото принудителното настаняване в СДВНЧ се квалифицира като мярка по обезпечаване на изпълнението на другата ПАМ „Връщане“, то следва последната да е възможно да бъде изпълнена. Целта, която преследва настаняването е да се организира и осигури изпълнението на връщането вкл. и когато съществува непосредствена опасност чужденецът да се укрие или да възпрепятства по друг начин изпълнението на наложената ПАМ. В случая посочените критерии, обуславящи настаняване в СДВНЧ

не са налице.

На първо място самата опасност от укриване трябва да почива на обективни данни, а такива няма. В този аспект е Директива 2008/115 на ЕО, която в чл.3 т.7 дефинира „опасността от укриване“, както и §.4в от ДР на ЗЧРБ. Точно обратното –след като лицето знае, че при липса на съдействие от негова страна –не може да се завърне, то няма причина да се укрива

Споделя се възражението на адв.И., което се установява и от преписката, че от м.07.22г. не са извършвани никакви други действия с чужденеца. Дори предложението е идентично по съдържание и структура с предходното от м.08.22г.. Следователно в предходния 6-месечен период ответника е бездействал, не е направил опит да установи, че връщането като мярка е възможно- както по технически, така и по правни причини. Точно обратното –след като изпълнението на тази ПАМ почива само и единствено на съгласието на чужденеца за съдействие- то превратно упражняване на цел е да се продължава настаняването на чужденеца. То ще обслужи друга, но не и законоустановена цел –да способства за изпълнението на връщането. В подкрепа на направените по-горе изводи е и обстоятелството, че Съдът на Европейския Съюз в решения по дела, свързани с тълкуването на чл. 15, § 4 от Директивата, е имал възможността да посочи, че за да може да се приеме, че продължава да съществува „разумна възможност за извеждане“ по смисъла на тази разпоредба, трябва към момента на преразглеждане от националната юрисдикция на законосъобразността на задържането да е ясно, че съществува действителна възможност за успешно извеждане предвид сроковете, определени в член 15, параграфи 5 и 6 от Директива 2008/115 (решение К., С-357/09 PPU, т. 65, решение Б. М. А. М., С-146/14 PPU, т. 60).

Следователно след като лицето не може да се склони или принуди да даде пръстови отпечатъци, за да се потвърди самоличността му и това, че е гражданин на М., след като от проведените 4 беседи има изразен категоричен отказ и доколкото последната такава е от м.07.22г., то продължаването на настаняване с още 6 месеца от 11.02.23г. с оспорената заповед е безпредметно. Дори и да има основание да се укрива /което не е така, защото няма интерес да се укрива, знае, че ако не съдейства няма да бъде изведено/ -водещ елемент от фактическия състав -е да е възможно изпълнението на ПАМ „Връщане“. Безспорно по делото и от материалите по преписката – се отрича тази възможност, поради което заповедта е материално- незаконсъобразна и следва да се отмени.

Относно съдебно решение №6310 от 27.06.22г. по адм.дело №4898/22г. на ВАС IV отд. на което се позовава юрк.Ч.- в същото отново за лице, гражданин на М. е преценено, че след като отказва да съдейства за издаване на документ, няма адрес, незаконно е влязло, осъден /т.е. напълно идиентична хипотеза до тук с настоящата/ -има опасност от укриване. Видно обаче от първоинстанционното решение № 2078/29.03.2022г., постановено по адм. дело № 2735/2022г. на АССГ /което е отменено с решението на ВАС, което отхвърля жалбата/ -последната беседа е от м.01.2022г., а заповедта за продължаване на настаняването е от 02.03.2022г. т.е процесуални действия са извършени в месеца преди продължаване на настаняването, а в конкретния случай от м.07.2022г. т.е в периода на предходното продължаване. Ответникът за предходното продължаване от 6 месеца -нито е провел нова беседа, нито е извършил друго действие, поради което настоящият състав приема, че целта на продължаването е друга, а не да се направи опит да се установи посочената в акта

разумна възможност за изпълнението на ПАМ "Връщане". Ето защо тази практика не може да се съотнесе към настоящата хипотеза и процесната заповед е материално-незаконосъобразна.

С оглед изложеното жалбата трябва да се уважи, съответно трябва да се постанови освобождаване на лицето на основание чл.46а, ал.5 от ЗЧРБ.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София град, I отделение, 47 състав

#### РЕШИ:

По жалба на Р. ЛАКХАЛ [дата на раждане] ЛНЧ [ЕГН] гражданин на М.

ОТМЕНЯ като незаконосъобразна ЗАПОВЕД №5364з-425 от 09.02.2023г. на директора на дирекция „Миграция” при СДВР-МВР, с която е продължено принудителното настаняване на лицето в Специализиран дом за временно настаняване на чужденци /СДВНЧ/ с още 6 месеца, считано от 11.02.2023г. до отпадане на пречките по изпълнение на наложената принудителна административна мярка /ПАМ/, но не по-късно от 11.08.2023г..

ПОСТАНОВЯВА ПРЕКРАТЯВАНЕ на фактическото задържане на лицето и НЕЗАБАВНОТО МУ ОСВОБОЖДАВАНЕ от СДВНЧ.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от съобщението до страните, че е изготвено пред Върховния административен съд.

Административен съдия: