

# РЕШЕНИЕ

№ 2269

гр. София, 05.04.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 45 състав**, в публично заседание на 28.03.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Евгени Стоянов**

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **166** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и следващите от АПК, във връзка с чл. 46, ал.

1 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Образувано е по жалба на М. Т., турски гражданин, [дата на раждане], чрез адвокат К. Т., АК – Р., със съдебен адрес: пл. „Възрожденски“ № 4, блок „Р.“ – партер, срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка № 5403 ПАМ – 522 / 16.12.2022 г., издадена от началник на ГПУ I степен Р., с която на жалбоподателя е наложена ПАМ "Забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз" за срок от пет години.

С жалбата се иска отмяна на заповедта като незаконосъобразна, при наличие на отменителните основания по чл. 146 от АПК. В жалбата е посочено, че заповедта е незаконосъобразна, неправилна, постановена в противоречие на материалните и процесуалните разпоредби и като такава трябва да бъде отменена. В жалбата са изложени аргументи, че при съставяне на заповедта не са спазени изискванията на закона, като същата е оформена с допуснати съществени нарушения, които се явяват съществена пречка пред жалбоподателя. В обжалваната заповед липсват мотиви. Жалбоподателят счита, че е нарушен принципът „non bis in idem“. Сключено е споразумение с прокуратурата по отношение на обвинението в престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 3 и т. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 18, ал. 1 НК. В жалбата е посочено, че е било наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от 3 години, като изтърпяването му е било отложено за срок от 5 години „изпитателен срок“, ведно с налагане на глоба в размер от 10 000 лева. Нарушени са императивни изисквания на чл. 42, ал. 1 ЗАНН.

С налагането на обжалваната ПАМ жалбоподателят ще остане без препитание.

Ответникът – началникът на ГПУ I степен Р., редовно уведомен, не изпраща представител. По делото е депозирано писмено становище по съществото на спора. Претендират се съдебни разноски по делото.

Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, не се представлява и не изразява становище по съществото на спора.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства ведно с доводите на страните, от фактическа страна установи следното:

На 26.11.2022 г. в 00:10 ч. на ГКПП – Р. „Д. мост“, изход, в зоната за отговорност на ГПУ – Р., при РДГП – Р. е задържан жалбоподателят М. Т.. Чужденецът е бил водач на товарен автомобил марка „Форд“ с рег. № GECB496 (DE). При подхождане към трасето за извършване на съвместна гранична проверка с РГВ, дежурните полицаи забелязват, че пломбата е поставена по начин, който позволява да се отвори вратата на товарното помещение на автомобила, без да се наруши целостта ѝ. В товарното помещение на автомобила са установени пет лица от мъжки пол. Откритите при проверката лица са отведени в административната сграда на ГКПП Р. – Д. мост.

Товарният автомобил и водачът имат регистрирано влизане в страната на 24.11.2022 г. в 22: 13 ч. през ГКПП „Капитан А.“. Водачът на товарния автомобил М. Т. (М. Taribakan) е бил задържан по чл. 280 от НК. Съгласно тази разпоредба, който преведе през границата на страната отделни лица или групи от хора без разрешение на надлежните органи на властта или макар с разрешение, но не през определените за това места, се наказва с лишаване от свобода от една до шест години и глоба от пет хиляди до двадесет хиляди лева (ал. 1 на чл. 280 НК). Съгласно чл. 280, ал. 2 НК, наказанието е лишаване от свобода от една до десет години, глоба от десет хиляди до тридесет хиляди лева и конфискация на част или на цялото имущество на деца, ако: 1. през границата е преведено лице, ненавършило 16-годишна възраст; 2. превеждането е станало без знанието на лицето; 3. преведеният през границата не е български гражданин; 4. е използвано моторно, въздухоплавателно или друго транспортно средство.

По този случай е било регистрирано ЗМ № УРИ 5403зм – 345 / 26.11.2022 г. При тази фактическа обстановка административният орган е издал оспорената в настоящото производство Заповед за принудителна административна мярка № 5403 ПАМ – 522 / 16.12.2022 г., издадена от началник на ГПУ I степен Р., с която по отношение на жалбоподателя е приложена ПАМ "Забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз“ за срок от пет години. Поради опасност, че може да бъде осуетено или сериозно затруднено изпълнението на заповедта, на основание чл. 60, ал. 1 от АПК е разпоредено предварително ѝ изпълнение.

Недоволен от така издадената заповед жалбоподателят я оспорва пред състав на АССГ.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима, подадена в срок, от адресата на акт, който подлежи на съдебен контрол.

Разгледана по същество е неоснователна.

Относно компетентността на издателя на акта: С обжалваната заповед е приложена принудителна административна мярка по чл. 39а, ал. 1, т. 4 от ЗЧРБ. Принудителните административни мерки се налагат със заповеди на председателя на

Държавна агенция "Национална сигурност", директорите на главните дирекции "Национална полиция", "Гранична полиция" и "Борба с организираната престъпност", директорите на Столичната и областните дирекции, директора на дирекция "Миграция", директорите на регионалните дирекции "Гранична полиция" на Министерството на вътрешните работи или на оправомощени от тях длъжностни лица, съгласно чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ.

В конкретния случай заповедта е издадена от Началник на ГПУ I степен Р.. Той е компетентен административен орган. Същият е оправомощен по силата на заповед № 4066з – 485 / 02.04.2021 г., издадена от Директор на Регионална дирекция „Гранична полиция“ – Р. да издава заповеди за ПАМ по ЗЧРБ (т. 6 от заповед № 4066з – 485 / 02.04.2021 г., л. 35 от делото).

Не са допуснати нарушения на формата и съдържанието на акта, заповедта съдържа предвидените в чл. 59, ал. 2 от АПК реквизити. Мотиви за издаването ѝ се съдържат и в предложението рег. № 5403р – 26168 / 16.12.2022 г. от полицейски инспектор С.. Установено е, че е осъществена хипотезата на чл. 10, ал. 1, т. 4, тоест има данни, че М. Т. е извършвал незаконно извеждане на лица в други държави. Съдът приема, че съгласно Тълкувателно решение № 16/1975 г. мотивите на оспорения акт могат да се считат допълнени с позоваване на документ, издаден преди него, единствено с изложените в този документ фактически обстоятелства. Правното основание за издаване на индивидуалния административен акт трябва изрично да бъде отбелязано в него съобразно императивната разпоредба на чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК.

По отношение на възражението, че преводът на лицето е направен от лице, което не е заклет преводач, трябва да се отбележи, че критерий дали едно нарушение на административнопроизводствените правила е съществено е обстоятелството, дали то е повлияло (или е могло да повлияе) върху съдържанието на акта, когато – ако не беше допуснато – би могло да се стигне и до друго решение на поставения пред административния орган въпрос. Практиката на ВАС в тази насока е трайна (например Решение № 7215 от 22.05.2012 г. по адм. д. № 8110 / 2011 г. на ВАС, V – то отделение, в което е посочено, че неспазването на предвиденото в закон изискване за задължително изслушване на привлеченото към дисциплинарна отговорност лице е съществено нарушение, доколкото е могло да доведе до друг краен резултат). Жалбоподателят е упражнил в срок правото си на обжалване. Не е възразил по никакъв начин, че не разбира превода, а се е подписал, че е получил екземпляр от заповедта. Дори преводачът да беше заклет, то това по никакъв начин не би променило съдържанието на обжалваната заповед.

По повод на това възражение трябва да се посочи още, че в случая преводът от турски език (дори осъществен от служител на „Гранична полиция“) се отнася до момента на връчване на обжалваната заповед. Тоест преводът няма отношение към съдържанието на издадената заповед, производството по която вече е приключило. В тази насока е и практиката на ВАС. Например в Решение № 1094 от 03.02.2016 г. на ВАС, Седмо отделение, по адм. д. 14684/2015 г., е разгледан случай, при който в момента на връчване на заповедта въобще не е имало преводач. В. съдии приемат, че „противно на оплакванията на чужденеца, при връчване на заповедта не са допуснати нарушения на административнопроизводствени правила. При все, че подобни нарушения не могат да се отразяват на законосъобразността на обективизираното в акта властническо волеизявление, в конкретния случай фактът на връчване на заповедта е удостоверен със саморъчния подпис на лицето, а правото на обжалване е упражнено в срок.

Липсата на удостоверяване на връчването на заповедта в присъствието на преводач с индивидуализирани данни, при вписване на съответния език, от който се извършва превода, не може да повлияе върху законосъобразността на акта, а евентуално би се отразило върху преценката с оглед спазване на срока за обжалване.“

В жалбата е посочено, че е недопустимо прилагането на принудителни административни мерки по ЗЧРБ, при положение че жалбоподателят е сключил споразумение с прокуратурата за извършено престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 3 и т. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 18, ал. 1 НК. По отношение на това обстоятелство трябва да се посочи, че не съществува забрана в действащото законодателство спрямо едно лице да се приложи ПАМ и то да бъде привлечено към наказателна отговорност. Принудителните административни мерки са административни актове, които се различават съществено от наказателните постановления, които се издават по реда на ЗАНН. Мерките на административна принуда се издават по реда на специалните закони и на АПК. Те подлежат на съдебен контрол по реда на АПК. В случая не е налице кумулиране между ПАМ и наказателна отговорност, както е посочено в жалбата.

По приложението на материалния закон:

По отношение на наложената ПАМ – „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите – членки на Европейския съюз“ за срок от пет години са спазени материалноправните изисквания на разпоредбата на чл. 42з, ал. 1, т. 1 от ЗЧРБ. Забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз, се налага, когато са налице основанията по чл. 10, ал. 1 от ЗЧРБ. В случая се доказва безспорно, а това не се оспорва и от жалбоподателя, че е налице хипотезата на чл. 10, ал. 1, т. 4 ЗЧРБ.

Събрани са доказателства, че жалбоподателят незаконно е извеждал лица в други държави. Нещо повече, ЗЧРБ предполага наличието дори само на „данни“ за тези деяния. Срокът от пет години на забраната е съразмерен с тежестта на деянието и неговата обществена опасност. В товарния автомобил са били установени пет лица от мъжки пол. По данни в самата жалба М. Т. е сключил споразумение с прокуратурата по чл. 280, ал. 2, т. 3 и т. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 18, ал. 1 НК. Било е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от 3 години, като изтърпяването му е било отложено за срок от 5 години „изпитателен срок“, ведно с налагане на глоба в размер от 10 000 лева.

С оглед изчерпателност трябва да се посочи, че по силата на Съображение 13 от Преамбюла на Директива 2008/115/ЕО използването на принудителни мерки трябва да бъде изрично подчинено на принципите на пропорционалност и ефективност на предприеманите мерки и преследваните цели. Това изискване трябва да е изпълнено и съобразно чл. 6, ал. 2 и ал. 4 АПК. Според Съображение 14 от Преамбюла на Директива 2008/115/ЕО трябва да се въведе забрана за влизане, забраняваща влизането и престоя на територията на всички държави-членки. Срокът на забраната за влизане трябва да бъде определен, като надлежно се вземат предвид всички обстоятелства от значение в отделния случай и неговата продължителност не бива, по принцип, да надвишава пет години. Това изискване е уредено и в чл. 11, пар. 2 от Директива 2008/115/ЕО, според който продължителността на забраната за влизане се определя, като надлежно се вземат предвид всички обстоятелства от значение за отделния случай, и по принцип не надвишава пет години. Тя може обаче да надвиши пет години, ако гражданинът на трета страна представлява сериозна заплаха за

обществения ред, обществената или националната сигурност.

Доколкото в административния акт е направено позоваване на Предложение рег. № 5403р – 26168 от 16.12.2022 г. на полицейски инспектор в група „ОДГ“, ГПУ – Р., съдът приема, че оспореният акт се базира на индивидуална преценка на случая на жалбоподателя, като продължителността на ПАМ е съобразена с всички установени по случая обстоятелства съобразно чл. 11, пар. 2 от Директива 2008/115/ЕО. Безспорно е от фактическа страна, че жалбоподателят е направил опит да изведе пет лица незаконно в друга държава. Съпричастността на жалбоподателя към установеното не само съответства на основанията за налагане на ПАМ по чл. 10, ал. 1, т. 4 ЗЧРБ, но е пряко насочено срещу режима на пребиваване и излизане на чужденци на територията на страната. Ето защо съдът приема, че определеният с оспорената заповед максимален срок на ПАМ от 5 години е пропорционален и съразмерен на преследваната цел.

Неотносими са и доводите на жалбоподателя, че с налагането на обжалваната ПАМ жалбоподателят ще остане без препитание. Действително административната принуда съдържа в себе си неблагоприятни последици за своя адресат и той понася определени ограничения. По делото са приложени заверени от заклет преводач преводи на документи от немски език на български, които установяват характера на трудовата дейност на жалбоподателя. Не е спорно, че той осъществява международен транспорт. Но именно по повод на тази дейност се е стигнало и до установяване на данни, че М. Т. е осъществил хипотезата на чл. 10, ал. 1, т. 4 ЗЧРБ – незаконно извеждане на лица в други държави.

Жалбата е неоснователна и недоказана и трябва да се отхвърли изцяло.

На основание чл. 143, ал. 4 АПК, във вр. с чл. 78, ал. 8 ГПК в полза на Главна дирекция „Гранична полиция“ – МВР трябва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение. Размерът на същото, предвид фактическата и правна сложност на делото и предприетите от пълномощника на ответника съдопроизводствени действия, трябва да бъде в минималния размер, установен в нормата на чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ – 100 лева.

Поради горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София – град, I - во отделение, 45 - ти състав

#### Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалба на М. Т., турски гражданин, [дата на раждане] срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка № 5403 ПАМ – 522 / 16.12.2022 г., издадена от началник на ГПУ I степен Р..

ОСЪЖДА М. Т., турски гражданин, [дата на раждане] , да заплати на Главна дирекция „Гранична полиция“ – МВР възнаграждение за юрисконсулт в размер на 100 лева.

Решението подлежи на обжалване в 14 - дневен срок от съобщаването му пред Върховен административен съд на Република България.

СЪДИЯ:

