

РЕШЕНИЕ

№ 561

гр. София, 07.01.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 43
състав,** в публично заседание на 11.12.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Весела Цанкова

при участието на секретаря Десислава В Симеонова, като разгледа дело номер **9041** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на М. С. А., [дата на раждане], гражданин на С., ЛНЧ: [ЕГН], чрез адвокат К. А., САК, със съдебен адрес: [населено място], [улица], вх. Б, ет. 1, офис 1, против Заповед УРИ № 5392 ПАМ-2693/20.08.2024 г., издадена от Началник на отдел „Миграция“ при Столична дирекция на вътрешните работи /СДВР/, с която на М. С. А. е наложена принудителна административна мярка /ПАМ/- „връщане до страна по произход“.

В жалбата са изложени доводи, че така оспорената заповед е издадена в противоречие с материалния закон, без да са налице уредените в закона фактически предпоставки за нейното издаване. Релевират се доводи, за нарушение на разпоредбите на КЗПЧОС и по –конкретно на чл. 8 от цитираната конвенция. Излагат се възражения и, че оспореният в настоящето производство административен акт не съответства на целта на закона. От съда се иска да отмени като незаконосъобразна оспорената заповед. В съдебно заседание, жалбоподателят редовно уведомен не се явява лично, не се представлява. От адвокат А. по делото е постъпила молба, с която е посочено, че жалбоподателят е поддръжник на режима на А., поради което е в невъзможност да се завърне в страната си по произход С., предвид че за него съществува реална заплаха за здравето и живота му.

Ответникът Началник на отдел „Миграция“, СДВР, редовно уведомен не се явява,

представлява се от юрисконсулт Г., която моли съда да отхвърли жалбата като неоснователна и недоказана, като потвърди издадената заповед като законосъобразна. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение в полза на СДВР, отправя възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Софийска градска прокуратура – редовно уведомена, не изпраща представител. Административен съд София - град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

В Докладна записка рег. № 513р-71054/12.07.2024 г. до Началник на отдел „Миграция“ е отразено установеното в хода на извършена проверка на адрес във връзка с връчване на Уведомление на чужд гражданин с рег. № 513000-51213/09.07.2024 г. На 09.07.2024 г., служители в група А., Сектор „Незаконна миграция“, Отдел „Миграция“ при СДВР, са извършили проверка на административен адрес: [населено място],[жк], [жилищен адрес]0 във връзка с връчване на Уведомление рег. № 513000-51213/09.07.2024 г. на М. С. А., гражданин на С.. При извършената проверка не е установен никой на посещения адрес. От страна на служителите е проведен разговор със съседите от ап. 41, като от страна на същите е заявено, че са виждали търсения от тях М. С. А. и той живее на адреса. В тази връзка от страна на служителите на входната врата на адреса е поставено Уведомление рег. № 513000-51213/09.07.2024 г., в което е посочено, че в Отдел „Миграция“ – СДВР стартира спрямо М. С. А. производство по налагане на принудителна административна мярка „Връщане до страна по произход“ по чл.41, т. 4 от ЗЧРБ /л.11-13/.

Оспорената заповед е издадена въз основа на Докладна записка рег.№УРИ 5392р-1822/20.08.2024 г. по описа на Отдел “Миграция” – СДВР, цитирана в заповедта и съставляваща неразделна част от нейните мотиви. В Отдел „Миграция“ – СДВР е постъпило Писмо с рег. № В-04-265/29.05.2024 г. на Държавна агенция за бежанците при Министерски съвет на Република на България /ДАБ при МС на РБ/ и вх. № 513000-40270/29.05.2024 г. на Отдел „Миграция“. Със същото на Отдел „Миграция“ при СДВР е предоставена информация за чужденци с приключили производства в ДАБ при МС на РБ. Едно от тези лица е М. С. А., [дата на раждане], гражданство С., ЛНЧ: [ЕГН], [ЕГН].

С Решение № 3924/20.05.2015 г., издадено от Заместник - председател на ДАБ при МС на РБ, М. С. А. е предоставен хуманитарен статут. С Решение №14107/21.09.2022 г., издадено от Председател на ДАБ при МС на РБ, предоставеният хуманитарен статут на М. С. А. е отнет. На 17.07.2024 г., от страна на М. С. А. е подадена молба в ДАБ при МС на РБ за предоставяне на копие от решението, с което му е отнет предоставения хуманитарен статут. След извършени справки в „Бежанци“ е установено, че е издадено Решение № 19-ОК/30.07.2024 г. за недопускане на последваща молба за предоставяне на международна закрила на М. С. А..

Със Съобщение рег. № 513000-51213/09.07.2024 г., М. С. А. е уведомен, че спрямо него е стартирано производство за налагане на принудителна административна мярка „Връщане до страна по произход“ по чл. 41, т. 4 от ЗЧРБ. До датата на изготвяне на докладната записка в Отдел „Миграция“ не е получен отговор от М. С. А.. От извършени справки в ИС на МВР е установено, че за М. С. А. няма данни за нова виза, същият не е напускал страната и няма данни за подадена последваща молба за предоставяне на закрила по ЗУБ.

В тази връзка с докладната записка е отправено предложение до Началник на отдел „Миграция“ на основание чл. 41, т. 4 вр. чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ спрямо М. С. А., [дата на раждане] , гражданство С., ЛНЧ: [ЕГН], да бъде издадена заповед за налагане на принудителна административна мярка „Връщане до страна по произход“ в С.. В докладната записка е отразено, че М. С. А. е влязъл в Република България на 11.08.2021 г. и към момента няма данни за последващо излизане, поради което на основание чл. 39б, ал. 1 вр. чл. 39а, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ следва на М. С. А. да бъде определен срок от 30 дни за доброволно напускане на страната.

Издадена е процесната Заповед № 5392 ПАМ – 2693/20.08.2024 г. на Началник на отдел „Миграция“ - СДВР, с която на основание чл. 44, ал. 1 вр. чл. 41 т.4 от ЗЧРБ вр. чл. 66, ал. 1 от ЗУБ вр. Заповед рег. № 513з-9426/06.12.2018 г. на Директор на СДВР вр. Решение № 14107/21.09.2022 г. на Председател на ДАБ при МС на РБ за прекратено производство по предоставяне на международна закрила по ЗУБ на М. С. А. вр. Докладна записка рег. № УРИ 5392р-1822/20.08.2024 г. по описа на Отдел „Миграция“ – СДВР, на М. С. А., [дата на раждане] , гражданин на С., ЛНЧ:[ЕИК] е наложена ПАМ – „Връщане до страна на произход“. Със заповедта на основание чл. 39б, ал. 1 вр. чл. 39а, ал. 1, т. 1 от ЗЧРБ, административният орган е определил 30-дневен срок за доброволно напускане на страната от страна на чужденеца.

По делото от страна на жалбоподателя с молба от 02.10.2024 г. са представени следните доказателства: Удостоверение за сключен граждански брак № 3509/11.07.2022 г. на М. С. А. и К. П. Р.; Удостоверение за настоящ адрес с изх. №ГР0101-1242/02.07.2015 г., съгласно което М. С. А. живее на административен адрес: [населено място], ж.к. „Н. II“, № 262, вх. Б, ет. 06, ап. 40; Удостоверение за раждане № 0067/28.03.2001 г. на Р. М. А. – родители К. П. Р. и М. С. А. /л.27-31/.

От ДАБ към МС на Република България по делото са представени, както следва: Решение № 14107/21.09.2022 г. на Заместник – председател на ДАБ при МС на РБ, с което е отнет предоставен на М. С. А., [дата на раждане] , гражданство С., ЛНЧ: [ЕГН], хуманитарен статут, предоставен с Решение № 3924/20.05.2015 г. на Заместник – председател на ДАБ при МС на РБ. В решението за отнемане на статут е посочено, че в ДАБ при МС на РБ е постъпило Писмо с рег. № 536400-15075/14.04.2022 г. от Дирекция „Миграция“- МВР, съгласно което М. С. А. е осъден във Федерална република Германия /ФРГ/ и с Решение № 32/29.06.2021 г., постановено по ЧНД № 2158/2021г. на Софийски градски съд, Наказателно отделение, 10-ти състав, е приета за изпълнение присъдата от Районен съд Лауфен от 03.02.2020 г. Присъдата, която българският съд признава да се изтърпи е три години и три месеца лишаване от свобода. Деянието на чужденеца осъществява престъплението по чл. 281, ал. 2 от Наказателния кодекс /НК/ за противозаконно подпомагане на чужденци при преминаването им през страната в нарушение на закона. Чужденецът попада в хипотезите на чл. 17, ал. 4 вр. чл. 12, ал. 2, т. 2 от ЗУБ, тъй като престъплението извършено от М. С. А. е тежко по смисъла на чл. 93, т. 7 от НК, защото максималното наказание за този вид престъпление по чл. 281, ал. 2 от НК, извършено в Република България е над пет години лишаване от свобода.

В тази връзка е прието е, че спрямо М. С. А. е налице основанието, визирано в нормата на чл. 12, ал. 2, т. 2 от ЗУБ. Във връзка с необходимостта от провеждане на интервю с чуждия гражданин, от ДАБ при МС на РБ до Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ при Министерство на правосъдието /ГДИН при МП/ е отправено запитване дали М. С. А. се намира на територията на тази институция. С Писмо рег.

№УП4507/10.06.2022 г. на ГДИН, ДАБ при МС на РБ е уведомена, че М. С. А. е освободен на 15.04.2022 г. от затвора, поради изтърпяване на наложеното наказание. С Писмо рег. № 5307/25.05.2022 г. до Началник на „Централно бюро съдимост“ при МП е изискано свидетелство за съдимост на М. С. А. с цел проверка на неговото съдебно минало и приложението на чл. 78 от ЗУБ. С Писмо рег. № УП5307/21.06.2022 г. на Директор на Дирекция „Електронно правосъдие и регистри“ на ДАБ при МС на РБ е предоставено свидетелство за съдимост, от което е установено, че М. С. А., получил закрила в Република България е признат за виновен и осъден само във ФРГ с наказание лишаване от свобода. Това решение не е оспорено и е влязло в законна сила.

Представено е Решение № 19-ОК/30.07.2024 г. на Интервюиращ орган на ДАБ при МС на РБ, с което не е допусната последваща молба с рег. № УП5307/17.07.2024 г. по описа на ДАБ при МС, подадена от М. С. А. /л.37-42/.

В хода на съдебното производство от страна на жалбоподателя са представени писмени доказателства за сключен граждански брак с българската гражданка К. П. Р., за раждане на Р. М. А., син на жалбоподателя М. С. А. и К. П. Р.. Представено е и удостоверение за настоящ адрес на М. С. А., видно от което той е установен на територията на страната от 2015г. Тези доказателства установяват семейни отношения, социална средна и трайна връзка със страната, обстоятелства, които са от значение при вземане на решение за налагане на ПАМ, съгласно изискването на чл. 44, ал.2 от ЗЧРБ.

При така установеното от фактическа страна, съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима. Жалбоподателят е адресат на акта, засегнат е неблагоприятно от обективизираното в същия властническо волеизявление, поради което има правен интерес от оспорването му. Жалбата е насочена срещу индивидуален административен акт, подлежащ на пряк съдебен контрол за законосъобразност. Същата е депозирана в преклузивния 14-дневен срок.

Разгледана по същество е основателна.

Заповедта е издадена от компетентен административен орган, в кръга на предоставените му правомощия, съгласно разпоредбата на чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ. Съгласно разпоредбата на чл.44, ал. 1 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. Оспорената заповед е издадена в хипотезата на делегиране на правомощия, съгласно представена по делото Заповед № 513з-9426/06.12.2018 г., издадена от Директор на СДВР. С тази заповед на основание чл. 43, ал. 4 от ЗМВР вр. чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ оправомощени да налагат принудителни административни мерки по чл. 39а, ал. 1 и чл. 44, ал. 5, ал. 6, ал. 9 и ал. 13 от ЗЧРБ, държавните служители, заемащи длъжности, както следва: Началник на отдел „Миграция“ при СДВР, Началник на сектор „Незаконна миграция“ към отдел „Миграция“ при СДВР; Началник на сектор „Законна миграция“ към отдел „Миграция“ при СДВР и Началник на сектор /главен оперативен дежурен/ към отдел „Оперативен дежурен център“ при СДВР. По делото във връзка с компетентността на

административния орган, издал оспорената заповед е представено и Удостоверение рег. № 513р-67572/01.07.2024 г. на Отдел „Човешки ресурси“ при СДВР, видно от което съгласно Заповед № 8121К-10800/23.11.2018 г. на Министър на вътрешните работи, комисар Й. Л. А. е преназначен на длъжност „Началник на Отдел „Миграция“ при СДВР, която длъжност изпълнява и към момента /л.55/.

Актът е издаден в предписаната от закона форма и е мотивиран от фактическа и правна страна, вкл. с мотивите в Докладна записка с рег. № УРИ 5392р-1822/20.08.2024 г. по описа на Отдел „Миграция“ – СДВР, в която е отправено и предложението за налагане на ПАМ.

Основание за отмяна на заповедта е неизясняване на фактическата обстановка, довело до неправилно приложение на материалния закон и издаване на заповед, която е в нарушение на принципа за съразмерност и целта на закона.

Оспорената заповед е издадена след установяване, че с Решение №14107/21.09.2022 г. на Заместник – председател на ДАБ при МС на РБ, е отнет предоставен на М. С. А., [дата на раждане] , гражданство С., ЛНЧ: [ЕГН], хуманитарен статут, предоставен с Решение № 3924/20.05.2015 г. на Заместник – председател на ДАБ при МС на РБ.

Отделно както се установи от представено по делото с Решение № 19-ОК/30.07.2024 г. на Интервюиращ орган на ДАБ при МС на РБ, не е допусната последваща молба с рег. № УП5307/17.07.2024 г. по описа на ДАБ при МС, подадена от М. С. А., в същото е отразено, че „счита за връчено на 08.10.2024 г.“ От извършена служебна справка в съдебно-деловодната система на АССГ се установи, че от страна на М. С. А. няма депозирана жалба срещу Решение № 19-ОК/30.07.2024 г. на Интервюиращ орган на ДАБ при МС на РБ. Обстоятелство, което не се оспорва от страните.

Оспорената заповед е издадена на основание чл. 41, т. 4 от ЗЧРБ, според която връщане се налага, когато по отношение на чужденеца има влязло в сила решение за отказ, прекратяване или отнемане на международна закрила или убежище; връщане се налага след писмено потвърждение от Държавната агенция за бежанците и в случай че производството по Закона за убежището и бежанците е прекратено с влязло в сила решение и чужденецът не е поискал разглеждането на молбата му да бъде довършено. По делото е безспорно, че с Решение №14107/21.09.2022 г. на Заместник – председател на ДАБ при МС на РБ, е отнет предоставен на М. С. А., [дата на раждане] , гражданство С., ЛНЧ: [ЕГН], хуманитарен статут, предоставен с Решение №3924/20.05.2015 г. на Заместник – председател на ДАБ при МС на РБ.

Съдът намира, че оспорената заповед е немотивирана, като издадена, без да са спазени императивните разпоредби на чл. 44,ал.2 от ЗЧРБ и без да са изложени мотиви за визираните в нормата обстоятелства. Това не дава възможност на съда да извърши преценка за съответствие на наложената мярка с целта на закона и дали с нея не се засяга в недопустима степен правото на жалбоподателя по чл.8 от ЕКПЧ.

Органът е наложил принудителната административна мярка , като се е позовавал на чл.41,т.4 от ЗЧРБ . По силата на чл. 44, ал.2 от ЗБРБ, при налагане на принудителните административни мерки, компетентните органи отчитат продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на Република България , категориите уязвими лица, наличието на производства по ЗУБ или производства за подновяване на разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на пребиваване, семейното му положение, както и съществуването на семейни, културни и социални връзка с държавата по произход на лицето. За прилагането на принудителна административна мярка не е достатъчно срещу лицето да са налице

влезли в сила решения за отказ за предоставяне на статут на бежанец или хуманитарен статут, а следва административният орган при налагане на ПАМ задължително да отчете семейното положение и съществуването на семейни, културни и социални връзки с държавата по произход на лицето. Целта на закона е да бъдат изяснени всички факти, които имат значение относно съществуването или несъществуването на "установяване" за постоянно или "желание" за постоянно установяване на територията на страната, т.е. създаване на трайни връзки със страната, за което се черпят аргументи и от чл. 15, ал.1 и чл. 25, ал.1, т.4, 6, 8, 13 и 16 ЗЧРБ.

Съдът намира, че органът не е отчетел комплекса от тези фактори, преди налагане на мярката. От събраните по делото доказателства, се установява, че жалбоподателят живее постоянно в България от 2015 г. Има сключен брак с българска гражданка, от която има и родено дете. Не е направена проверка на семейното положение въз основа на официалните документи и реално дали съпрузите живеят заедно. Не са изложени мотиви относно семейните, културните и социалните връзки на жалбоподателя със страната му на произход и дали същите са прекъснати от дългогодишното му пребиваване в България. В оспорената заповед, както и в предложението за издаването и, липсват каквито и да е мотиви досежно личния живот на чуждия гражданин.

Вярно е, че жалбоподателят е незаконно пребиваващ в страната гражданин. С оглед на това той, по принцип, може да бъде адресат на принудителна административна мярка по чл. 41, т. 4 ЗЧРБ. Но разпоредбата на чл. 44, ал. 2 ЗЧРБ задължава административния орган, при прилагане на принудителната мярка, в т. ч. и на принудителната мярка "връщане", да отчита всички релевантни за индивидуалната преценка обстоятелства, като спазва принципите на пропорционалност и ефективност.

С оглед на това, съдът намира, че оспорената заповед е издадена без органът да е преценил налице ли са факти, които биха могли да доведат до нарушаване на правото на личен живот по смисъла на чл. 8 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ) на жалбоподателя. Правото на личен живот е гарантирано от конвенцията право, което органът е длъжен да съблюдава. Безспорно е, че то не е абсолютно и може да бъде предмет на ограничения, наложени от държавата, но само, когато ограничението е предвидено в закон и е необходимо в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите.

В случая, органът-издател на оспорения акт не твърди да налице някоя от сочените хипотези и не е изследвал личното и семейно положение на чужденеца и не е изложил мотиви в тази насока.

При тези обстоятелства, съдът намира, че наложената мярка е в противоречие с нормата на чл.44, ал.2 ЗЧРБ, явява се несъразмерна предвид нормата на чл. 6 от АПК и чл. 8 от ЕКПЧОС. Ето защо, са налице основанията по чл. 146, т. 4 от АПК за отмяна на оспорената заповед.

Предвид горното, Административен съд София - град, I-во отделение, 43-ти състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед УРИ № 5392 ПАМ-2693/20.08.2024 г., издадена от Началник на отдел „Миграция“ при Столична дирекция на вътрешните работи, с която на М. С. А., [дата на раждане], гражданин на С., ЛНЧ: [ЕГН] е наложена принудителна административна мярка - „връщане до страна по произход“.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщението до страните.

СЪДИЯ: