

РЕШЕНИЕ

№ 4375

гр. София, 03.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 11 състав, в публично заседание на 12.06.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Петя Стоилова

при участието на секретаря Цветанка Митакева, като разгледа дело номер **11711** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. АПК вр. с чл.46, ал.1 от ЗЧРБ.

Образувано е по жалба на С. К. К. гражданин на И. срещу Заповед № 5364з-2995/22.11.2022г., издадена от Директора на Дирекция „Миграция“ при МВР, с която е отнето правото му на постоянно пребиваване в Република България на основание чл.40, ал.4 от ЗЧРБ“.

Твърди се в жалбата, че заповедта е незаконосъобразна, тъй като не е спазен чл.44, ал.2 от ЗЧРБ и не е преценено дали не са нарушени права по конвенцията за защита правата на човека и основните свободи. Б. са изложени обстоятелствата по чл.44, ал.2 от ЗЧРБ, но не е извършена преценка, относно продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на РБългария, както и дали се нарушават права по Конвенцията. Отсъствието от РБългария на чужденеца е по обективни причини – изпълнявал е задължителната си военна служба в И., невъзможността да се върне в РБ е поради липса на валиден документ за самоличност, който му дава право да напусна пределите на държавата си по произход. Твърди се също, че налагането на ПАМ противоречи на принципа за съразмерност по чл.6 от АПК и засяга правото на личен живот по смисъла на чл.8 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи. К. С. има трайни социални, семейни и културни връзки с Република България и изградена социална среда на живот. Родителите и брат му живеят в България като постоянно пребиваващи чужденци. Наложената ПАМ създава неоправдани затруднения за поддържане на връзката между жалбоподателя и

неговите роднини, което рефлектира върху правото на личен и семеен живот.

В съдебното заседание по делото жалбоподателят се представлява от адвокат, който поддържа жалбата.

Ответникът – Директорът на дирекция „Миграция“ МВР се представлява от юрисконсулт, оспорва жалбата като неоснователна и недоказана. Представя писмени бележки.

Софийска градска прокуратура не изразява становище.

Административен съд София - град, I АО, 11 с-в след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С оспорената Заповед № 5364з-2995/22.11.2022г., издадена от Директора на Дирекция „Миграция“ при МВР е отнето правото на постоянно пребиваване в Република България на С. К. К., [дата на раждане], гражданин на И. и на основание чл.39б, ал.1 от ЗЧРБ е определен срок за доброволно напускане на страната 30 дни. Заповедта е връчена на лицето на 12.12.2022г. чрез пълномощник.

От извършената справка в информационните масиви на МВР е установено, че чужденецът не е пребивавал на територията на РБългария за период по-голям от 6 последователни години от 27.08.2016г. до 08.09.2022г., което е основание за отнемане на постоянното пребиваване, съгласно чл.40, ал.4 от Закона за чужденците в Република България.

Чужденецът е подал заявление за издаване на български личен документ – разрешение за пребиваване, след което му изпратено съобщение, че спрямо него започва процедура по налагане на ПАМ „Отнемане на правото на пребиваване на чужденец в РБългария“. Той е представил възражение, като е посочил като причина за отсъствието от страната – отбиването на задължителната си военна служба в И., където още на границата са конфискували националния му паспорт. През периода 27.09.2016г. – 20.05.2017г. е посещавал лекции в Университет по строителство и архитектура в И., за да приравни и легализира българското си висше образование. Имал е здравословни проблеми през 2017г., когато е получил травма на коляното, което е наложило продължително лечение. Въпреки приложените доказателства в подкрепа на направените възражения, административният орган е приел, че нормата на чл.40, ал.4 от ЗЧРБ е императивна и при всички случаи, дори и що се отнася за пребиваване в държава – членка на ЕС, след 6 годишно отсъствие от територията на страната следва да се отнема предоставеното право на постоянно пребиваване.

При така установената фактическа обстановка, настоящият състав прави следните правни изводи:

Жалбата е допустима, като подадена от лице с правен интерес и в законоустановения срок.

Разгледана по същество жалбата се явява основателна.

От събраните доказателства се установява, че на К. С. е предоставено право на постоянно пребиваване през 2009г., на основание чл. 25, ал. 1, т. 3 от ЗЧРБ - като непълнолетно дете на постоянно пребиваващ в страната чужденец. От справка за чужденец от АИС „Единен регистър на чужденците“ (лист 135), изготвена от длъжностно лице на 17.05.2023г. е видно, че е пребивавал на територията на РБ последователно след 25.03.2004 г. първоначално със статут на продължително пребиваващ чужденец, а впоследствие и със статут на постоянно пребиваващ (с решение за предоставяне на статут от 24.02.2009г.). Бил е на 13 години, към момента,

в който се е установил в РБ с родителите и брат си и се е обучавал в Първа частна езикова гимназия „У. Ш.“ С., а висше образование със степен „Магистър“ е завършил в Университета по архитектура, строителство и геодезия /диплома рег. № 436/2015г./.

Безспорно е за съда от разпита на свидетеля – негов брат, че за посочения период от време, К. С. се е интегрирал напълно в българското общество, създал е трайни взаимоотношения, приятелска среда, а впоследствие и професионални връзки, докато се е обучавал в специалността „Архитектура“. Говори български език, изградил е трайни културни връзки с РБългария. През този период се е прибирал в държавата си по произход само за летните ваканции. Възходящите на жалбоподателя и неговият брат имат статут на постоянно пребиваващи на територията на РБългария, който факт неминуемо би довел до нарушаване на семейните връзки на жалбоподателя, в случай на изпълнение на заповедта за отнемане на правото на постоянно пребиваване. Наложена принудителна мярка би създала неоправдани затруднения за поддържане на връзката между жалбоподателя, неговите родители и неговият брат, което пряко рефлектира както върху правото на личен и семеен живот и по този начин представлява недопустима намеса. Действително нормата на чл. 40, ал. 4 от ЗЧРБ предвижда във всички случаи след 6-годишно отсъствие от територията на РБ да се отнема предоставеното право на дългосрочно или постоянно пребиваване, с изключение на случаите по чл. 25г от ЗЧРБ. Независимо от това, при приложението на чл. 40, ал. 4 от ЗЧРБ следва да се спазва разпоредбата на чл. 44, ал. 2 от ЗЧРБ и да се преценява нарушават ли се права по Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи. Съгласно чл. 44, ал. 2 от ЗЧРБ при налагане на принудителните административни мерки компетентните органи отчитат продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на РБ, категориите уязвими лица, наличието на производства по Закона за убежището и бежанците 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 връзки с държавата по произход на лицето. В случая, това законово изискване не е спазено, а само бланкетно в оспорения административен акт органът е изложил, че спрямо чужденецът са отчетени обстоятелствата по чл. 44, ал. 2 от ЗЧРБ. Не е извършена преценка, относно продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на РБ от 2004г. до 2016г., както и дали се нарушават права по Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи.

За административния орган съществува задължение да съобрази горепосочените обстоятелства, като отчете преимуществената ценност и закрила на личния и семейния живот на чужденеца и неговите възходящи роднини /родители/ и брат, необходимостта от безпрепятствена и гарантирана връзка и пълноценни отношения със същите.

Както приема съдът в трайната си практика /напр. Решение № 4175 от 13.04.2020 г. по адм.д. № 7806/2019 г. на ВАС, Решение № 8455 от 05.06.2019 г. по адм.д. № 15231/2018 г. на ВАС, Решение № 11642 от 02.10.2018 г. по адм. д. № 3669/2018г. на ВАС/, независимо че административния акт се издава при условията на обвързана компетентност, административният орган при всички случаи следва да преценява обстоятелствата по критерия на чл. 44, ал. 2 от ЗЧРБ, с оглед зачитане правата на човека и основните свободи по КЗПЧОС. Не се установи в процеса по отношение на жалбоподателя да е налице ограничението предвидено в чл. 8, ал. 2 от Конвенцията - отнемането на правото на пребиваване да е в интерес на националната и обществената

сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, или за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите граждани. Нито пък административният орган твърди, да е налице някоя от посочените по-горе хипотези.

Не е извършена и обоснована преценка на установените в производството факти, че отсъствието му от страната се е дължало на обстоятелства извън неговата воля и възможност да им повлияе – отбиване на задължителната военна служба, лечение и рехабилитация на коляното. Това е направено едва в писмените бележки, представени от процесуалния представител на ответника, което е недопустимо. Установява се, че веднага след отпадане на пречките и след като му е издаден задграничен паспорт на 09.03.2022г. жалбоподателят на 31.07.2022 г. се е явил в българския консулски отдел в Т., за да подаде документи за издаване на виза и връщане в РБ. Виза е издадена, но с право да влезе в страната от 06.09.2022г. Освен това, констатираното в заповедта просрочие от над 6 последователни години отсъствие е от 28.08.2022г. до 08.09.2022г., или само с 11 дни над определения от закона срок, което е пренебрежимо малко за налагане на такава строга мярка като отнемане на правото на постоянно пребиваване, доколкото и през времето на отсъствието си, чужденецът не е прекъснал социалните, културните и семейните си връзки с РБългария. Като не е отчел тези обстоятелства, административния орган е издал незаконосъобразен акт, който следва да се отмени като преписката се върне на административния орган за продължаване на административно- производствените действия по заявлението за издаване на документ за постоянно пребиваване на чужденеца.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал.2 от АПК Административен съд София - град, I-во АО, 11 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на С. К. К. гражданин на И. Заповед № 5364з-2995/22.11.2022г., издадена от Директора на Дирекция „Миграция“ при МВР, с която е отнето правото му на постоянно пребиваване в Република България на основание чл.40, ал.4 от ЗЧРБ“.

ВРЪЩА преписката на административния орган за продължаване на административно- производствените действия по заявлението на С. К. К., гражданин на И. за издаване на български личен документ.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщението за постановяването му пред Върховния административен съд на РБългария.

СЪДИЯ: