

# РЕШЕНИЕ

№ 4387

гр. София, 03.07.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 34 състав**, в публично заседание на 20.06.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Георги Тафров**

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **3772** 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 Административно - процесуалния кодекс (АПК) вр. чл. 46, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България /ЗЧРБ/.

Образувано е по жалба на Ю. Й., гражданин на Република Турция, с адрес: [населено място], обл. Китай,[жк], [улица], паспорт № U25387364, чрез адв. М. А., САК, със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет. 1 срещу Заповед рег. № 4522ПАМ-7/22.03.2023 г., издадена от Началник на Гранично полицейско управление /ГПУ/ - К., с която на жалбоподателя, на основание чл. 40, ал. 1, т. 2 във вр. с чл. 10, ал. 1, т. 4 и във вр. с чл. 39а, ал. 1, т. 1 и чл. 39б, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България /ЗЧРБ/, е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) „отнемане правото на пребиваване в Република България“ със срок от 7 дни за доброволно напускане.

С жалбата се твърди наличие на отменителни основания по чл.146, т. 3, 4 и 5 АПК – противоречие на акта с административнопроизводствените правила, с материалния закон и несъответствие с неговата цел. Твърди се, че разпоредбата на чл. 10, ал.1, т. 4 от ЗЧРБ е неприложима, доколкото принудителната административна мярка е била наложена след като за Ю. Й. вече е било одобрено от съда споразумение по реда на глава 29 от НПК, с което се е признал за виновен в извършването на престъпление по чл. 280, ал. 1, т. 1, т. 3 и т. 4 вр. ал. 1, вр. Чл. 20, ал. 20, вр. с ал. 1 с чл. 18, ал. 1 от НК и АО е следвало да наложи ПАМ на осн. чл. 10, ал. 1, т. 6 от ЗЧРБ, но не и на осн. т. 4,

поради което заповедта се явява издадена на отпаднало основание. Жалбоподателят счита, че в случая не е спазена разпоредбата на чл. 35 от АПК. Развиват се съображения за нарушение на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК. Посочва още, че посочения в заповедта срок, за която е наложената ПАМ е в противоречие със срока на друга Заповед, издадена непосредствено след процесната, която е за срок от 5 г., а това е довело до правото на жалбоподателя сам и доброволно да напусне страната по смисъла на чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ. В тази връзка счита, че е следвало АО да мотивира защо е приел за необходимо налагане на две принудителни мерки. Твърди се нарушение на чл. 6 АПК, туй като АО е пропуснал да отбележи, че за определяне на главното наказание е приложена разпоредбата на чл. 55 НК. Моли съда за отмяна на оспорената заповед.

В с.з. жалбоподателят се представлява от адв. А., която поддържа жалбата на основания, изложени в нея. Претендират се направените по делото разноски, за които е представен списък.

Ответникът – Началник на ГПУ - К., редовно уведомен, не се явява и не се представлява. По делото е представен писмен отговор на жалбата, чрез юрк. Й. С., в който се релевират доводи за законосъобразност на оспорената заповед. Претендира се юрисконсултско възнаграждение и се прави възражение за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

С Предложение рег. № 4522р-2968/22.03.2023г., изготвено от началник ГОДГ при ГПУ - К., е предложено на турския гражданин Ю. Й., [дата на раждане], паспорт № U25387364, издаден на 15.11.2021 г., валиден до 15.11.2031 г. да бъде наложена принудителна административна мярка по ЗЧРБ – „отнемане правото на пребиваване в Република България“ на основание чл. 40, ал. 1, т. 2 във вр. с чл. 10, ал. 1, т. 4 и във вр. с чл. 39а, ал. 1, т. 1 и чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ.

В предложението е посочено, че на 05.03.2023 г. в 15:40 ч. на ГКПП О. за излизане от страната се яви товарен автомобил марка „М.“ с турски рег. ДК№ 31А1Т907 с прикачено ремарке с рег. №31А1Т908, управляван от У. У., гражданин на Турция, род на 01.04.1973г., паспорт № U25387364, издаден на 15.11.2021г., валиден до 15.11.2031г. и придружаващо лице У. S. гражданин на Турция род. на 10.01.1978г. с паспорт № U26733638 издаден на 08.07.2022г. валиден до 27.10.2031г. При физическа проверка пост №3 са открити три лица една жена и две малки деца и едно лице от мъжки пол в страничен сандък. След извършени беседи и скрийниг интервю на лицата е установена самоличността им, а именно че същите са от сирийски произход. Лицата са регистрирани в АФИС. Извършена е проверка в АИС ГК, при която е установено, че товарният автомобил има регистрирано влизане в страната през ГКПП Капитан А. на 05.03.2023 г. в 03:13 часа.

За случая е уведомен разследващ полицай Л.Г. и дежурен прокурор в ТО О. на Районна Прокуратура В.- П. Т.. По указания на прокурор Т. в ГПУ К. са образувани:

ДП №4/05.03.2023г. описа на ГПУ К. срещу У. У..

Видно от протокол от проведено на 22.03.2023 г. открито съдебно заседание по НОХД № 293/2019 г. по описа на РС-Оряхово, Ю. Й. е сключил споразумение с Районна прокуратура – [населено място], като се е признал за виновен за това, че на 05.03.2023 г. в 15:40 ч. на ГКПП О. в съучастие като съизвършител е направил опит да преведе през границата на страната, между Република България и Република Румъния, четири лица, които не са български граждани, без разрешение на надлежните органи на властта – служителите на Главна дирекция „Гранична полиция“, за което е използвано МПС – товарен автомобил с турски рег. ДК № 31АТ907 с прикачено ремарке с рег. № 31АТ908 - престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 4, вр. ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, ал. 1 вр. чл. 18, ал.1 от НК, за което се предвижда наказание лишаване от свобода от една до десет години. Осъден е на лишаване от свобода за 11 месеца – наказанието е определено под минимума, предвиден в закона при условията на чл. 55 НК, като на основание чл. 66 от НК изпълнението на наложеното наказание е отложено за срок от 3 години от влизане на споразумението в законна сила. Съдебното заседание е започнало в 15.22 ч. на 22.03.2023 г. и е приключило в 15:18 ч. на същата дата. Присъдата е влязла в законна сила на 22.03.2023 г.

С оспорената в настоящото производство Заповед рег. № 4522ПАМ-7/22.03.2023 г. на жалбоподателя на основание чл. 40, ал. 1, т. 2 във вр. с чл. 10, ал. 1, т. 4 и във вр. с чл. 39а, ал. 1, т. 1 и чл. 39б, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България /ЗЧРБ/ е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) „отнемане правото на пребиваване в Република България“. Допуснато е предварително изпълнение на основание чл. 60 от АПК. Заповедта е връчена на жалбоподателя на 22.03.2023 г. в присъствието на преводач. Представена е в цялост административната преписка от ответника по повод обжалваната в настоящето производство заповед.

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

Жалбата е подадена на 05.04.2023 г. – в рамките на преклузивния срок по чл.46, ал.1 ЗЧРБ вр. чл.149, ал.1 АПК, срещу подлежащ на обжалване административен акт, от надлежна страна – адресат на акта, имаща правен интерес от оспорването, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

По силата на чл.44, ал.1, изр.1 ЗЧРБ принудителните административни мерки по глава пета, раздел I ЗЧРБ се налагат със заповеди на председателя на ДАНС, директорите на главните дирекции “Гранична полиция” и “Охранителна полиция”, директорите на Столичната и областните дирекции и директорите на регионални дирекции “Гранична полиция” на МВР или оправомощени от тях длъжностни лица. Оспорената заповед е издадена в хипотезата на делегиране на правомощия, видно от Заповед № 4066з-485/02.04.2021 г. /л. 22/ на директора на Регионална дирекция „Гранична полиция“ – Р. и следователно е издаден от компетентен орган.

Съдът приема, че е спазена формата по чл. 59, ал. 1 АПК със задължителните

реквизити по чл. 59, ал. 2, т. 1-8 АПК – посочени са релевантните по чл. 40, ал. 1, т. 2 във вр. с чл. 10, ал. 1, т. 4 от ЗЧРБ обстоятелства, съставляващи фактически основания за издаването ѝ. Извършено е препращане към мотивите, изложени в Предложение № 4522р-2968/22.03.2023 г. по описа на ГПУ К., който подход е процесуално допустим при позоваване на ТР № 16/1975г. на ОСГК на ВС, според което не е необходимо административният акт да съвпада по време с излагането на съображенията, заради които е постановен. Възможно е те да предхождат акта и да се съдържат в отделен документ, предварително съставен, за да го инициира. Щом се базира на такъв подготвителен материал, изготвен от помощен орган, формулираните в него мотиви следва да се смятат обосноваващи административния акт. При издаване на ИАА е спазена разпоредбата на чл. 35 от АПК. Следва да се направи извод, че заповедта е издадена в предвидената от закона писмена форма, при липса на допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила.

Заповедта е издадена и при спазване на материалния закон.

Съгласно чл. 40, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ отнемане на правото на пребиваване на чужденец в Република България се налага, когато са налице основанията по чл. 10, ал. 1, т. 1 - 4, б - 11, 14, 16, 20 - 22, както и в случаите по чл. 26, ал. 3. В случая административният орган се позовава на чл. 10, ал. 1, т. 4 от Закона за чужденците в Република България, според която разпоредба отнемане на правото на пребиваване на чужденец в Република България се налага, когато има данни, че извършва търговия с хора и незаконно въвеждане в страната и извеждане на лица в други държави. От приложените по делото доказателства, безспорно е установено, че на 05.03.2023 г. в 15:40 ч. на ГКПП О. е направил опит да преведе през границата на страната, между Република България и Република Румъния, четири лица, които не са български граждани, без разрешение на надлежните органи на властта, което осъществява състава на основанието по чл. 10, ал. 1, т. 4 ЗЧРБ за налагане на процесната ПАМ. В случая безспорно са налице законовите предпоставки за отнемане правото на пребиваване в Република България. В тази връзка неоснователно е оплакването на жалбоподателя, че АО е следвало да приложи разпоредбата на чл. 10, ал. 1, т. 6 от ЗЧРБ, а не тази на чл. 10, ал. 1, т. 4, като твърди, че към момента на издаване на заповедта, вече е било влязло в сила, посоченото по-горе в настоящото решение, споразумение по реда на глава X. от НПК. В случая страните не спорят, че заповедта е връчена непосредствено след съдебното заседание, с което е одобрено сключеното споразумение, но последното категорично не може да обоснове извод, че същата е издадена след влизането му в сила. По силата на чл. 142, ал. 1 от АПК съответствието на административния акт с материалния закон се преценява към момента на издаването му, а в случая при издаването на заповедта безспорно са били налице всички изисквания на ЗЧРБ. Още повече, че наличието на влязла в сила присъда не променя необходимостта от налагане на принудителна мярка като процесната и не би довело до законова липса на основание за издаването на индивидуален административен акт като оспорения.

Несъстоятелно е и оплакването в жалбата, че доколкото е наложена и друга ПАМ „Забрана за влизане и пребиваване на територията на Република България“ за срок от 5 г., считано от 22.03.2023 г. и Ю. Й. бил конвоиран от служители на гранична

полиция до граничен пункт О., то му е било нарушено правото доброволно да напусне страна по смисъла на чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ. На първо място, така посоченото оплакване касае обстоятелства, случили се след издаване на процесната заповед, във връзка с нейното изпълнение и не могат да обосноват нейната незаконосъобразност. От друга страна напускането доброволно по смисъла на чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ визира една правна възможност, която не е императивна по своя характер, поради което съдът приема, че в случая не може да се приеме, че е налице нарушено право на жалбоподателя. Не се констатира и нарушения на чл. 8 от Европейската конвенция за защита на права на човека и основните свободи. Налице са обстоятелства, даващи възможност за намесата на българските власти в ползването на тези права на Ю. Й., тъй като са налице данни за необходимост от защита на обществената сигурност.

Противно на изложеното в жалбата, наличието на Заповед № 4538ПАМ - 8/22.03.2023 г. на ответника за налагане на принудителна административна мярка „забрана за влизане и пребиваване на територията на Република България“ спрямо този чужденец, не създава пречки този акт да бъде изпълнен.

Трябва да се има предвид, че нормата на чл. 40, ал. 1 от ЗЧРБ е императивна по своя характер. Административният орган действа при условията на обвързана компетентност, т. е. той не разполага с избор между юридически равностойни варианти, а има само едно възможно законосъобразно решение. Административният орган прави не преценка, а само проверка дали са налице условията и предпоставките, визирани в хипотезата на правната норма и действа по нормативно предписания му начин. Казано по друг начин, административният орган извършва само констатация относно материалното съществуване на фактите, чиято правна квалификация вече е направена от закона.

След като безспорно жалбоподателят е осъществявал незаконно превеждане на лица, без разрешение на надлежните органи, административният орган е трябвало единствено да постанови отнемане на пребиваването, каквото е и направено.

Съдът приема, че заповедта е съответна на преследваната с нея цел – предотвратяване и преустановяване на административните нарушения, както и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях. Съгласно чл.4 ЗЧРБ чужденците, които пребивават в Република България, са длъжни да спазват законите и установения правен ред, с което генерално задължение очевидно не е съобразено поведението на турския гражданин. Ето защо приложената спрямо него ПАМ съответстват на преследваната цел – спазване на реда за влизане и пребиваване на чужди граждани в страната. Оплакванията в тази насока са изцяло неоснователни.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на Административен съд София-град приема, че подадената жалба следва да се отхвърли като неоснователна. Обжалваният административен акт е издаден от компетентен орган, при спазване на установената форма, в съответствие с целта на закона, като са спазени материално-правните разпоредби и без да е налице съществено нарушение на административно производствените правила.

При този изход на спора, на ответника следва да бъдат присъдени направените по делото разноски. В полза на ответника трябва да се присъдят разноски в минимален размер – 100 лева, определен на основание чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ.

Така мотивиран, Административен съд София-град, първо отделение, 34 състав:

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Ю. Й., гражданин на Република Турция, [дата на раждане] паспорт № U25387364 срещу Заповед рег. № 4522ПАМ-7/22.03.2023 г., с която на основание чл. 40, ал. 1, т. 2 във вр. с чл. 10, ал. 1, т. 4 и във вр. с чл. 39а, ал. 1, т. 1 и чл. 39б, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България му е наложена принудителна административна мярка „отнемане правото на пребиваване в Република България“.

ОСЪЖДА Ю. Й., гражданин на Република Турция, [дата на раждане], паспорт № U25387364 да заплати на Главна дирекция „Гранична полиция“ разноски за възнаграждение за юрисконсулт в размер на 100 лева.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България, в 14-дневен срок от съобщението.

СЪДИЯ: