

РЕШЕНИЕ

№ 1568

гр. София, 10.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 26 състав, в публично заседание на 07.03.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Шишкова

като разгледа дело номер **11295** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 46, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ) във връзка с чл. 145 – чл. 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на Л. А. М., гражданин на С., [дата на раждане] [населено място], депозирана чрез пълномощника му – адв. Б. Б. - САК против Заповед № УРИ 4069 ПАМ-437 от 17.10.2022 г., издадена от „за“ началник на Гранично полицейско управление (ГПУ) - [населено място], на основание Заповед рег. № 3282з-3392/29.09.2022 г. издадена от ВПД директор на Главна дирекция „Гранична полиция“ при Министерство на вътрешните работи (ГД“ГП“ - МВР), с която на основание чл. 41, т. 1 и чл. 44, т. 1 от ЗЧРБ му е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) - „Връщане на чужденец без документи за самоличност“.

В жалбата са изложени доводи за нищожност и незаконосъобразност на оспорения административен акт. Твърди се, че заповедта е издадена от некомпетентен административен орган, в противоречие с материалния закон и при допуснати нарушения на административно-производствените правила, които са ограничили ефективното упражняване правото на защита на жалбоподателя. Застъпено е становище за неправилно позоваване на разпоредбата на чл. 41, т. 1 от ЗЧРБ при налагане на принудителната административна мярка „връщане“, с оглед предвидените три алтернативни хипотези за изпълнението ѝ – „до страна на произход“, „до страна на транзитно преминаване“, „до трета страна“. Сочат се нарушения и на изискванията на чл. 35 и чл. 44, ал. 2 от АПК. Изложени са аргументи за неправилно приложение на

ЗЧРБ в конкретния казус, вместо Закона за убежището. В този аспект, в жалбата се твърди, че не са събрани необходимите доказателства, от които да се установи действителната причина жалбоподателят да напусне държавата си по произход – наличието на въоръжен конфликт в С., заради който се приема за приложима забраната за обратно връщане, регламентирана в чл. 44а, ал. 5 от ЗЧРБ. С тези доводи се оспорва и възможността на административния орган да приложи принудителната административна мярка, въпреки незаконното влизане на територията на РБългария, с което е мотивирана оспорената заповед. Твърди се и нарушение на принципа на чл. 6 от АПК. От съда се иска да отмени като незаконосъобразна оспорената заповед. Жалбоподателят и процесуалният му представител – адв. Б. не взеха участие в съдебното производство, въпреки надлежното им уведомяване. Ответникът по жалбата – началникът на ГПУ - [населено място], също не се възползва от правото да участва лично или чрез свой процесуален представител в съдебното производство, като не е изразил и становище по направените възражения в жалбата. Софийска градска прокуратура също не се възползва от правото да участва със свой представител в съдебното производство.

Настоящият съдебен състав на Административен съд София-град, след като обсъди събраните по делото доказателства, в контекста на становището на страните прие за установено от фактическа страна:

На 06.09./07.09.2022 г. е проведена специализирана полицейска операция за противодействие на незаконната миграция в зоната на ГПУ - [населено място]. Около 00:40 часа на 07.09.2022 г. при извършен обход на път Е 87 /1-9/ от служители на ГПУ – Малко Т. е спрял автомобил, управляван от жалбоподателя, в който са пътували още седем лица. При проверката е установено, че всички пътуващи в автомобила не притежават валидно издадени документи за самоличност. Жалбоподателят е декларирал пред българските власти следните лични данни: имена Л. А. /Luai Alhusen/, мъжки пол, [дата на раждане] , в [населено място], С., гражданин на С., без документи за самоличност.

Констатираното незаконно преминаване на териториалната граница на РБългария от жалбоподателя е послужило като основание за започване на наказателно производство спрямо него за извършено престъпление по чл. 281, ал. 2 от НК – досъдебно производство № 106 от 07.09.2022 г. по описа на ГПУ – Малко Т.. Със заповед рег. № 4069зз – 347 от 07.09.2022 г. на старши полицай в МППГ при ГПУ – Малко Т. към РДГП – Е. жалбоподателят Л. А. е задържан, на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 от ЗМВР, за срок от 24 часа. С определение № 1772 от 08.09.2022 г. на Районен съд – [населено място] спрямо него е взета мярка за неотклонение „Задържане под стража“ за целите на воденото наказателно производство. Тази мярка е прилагана до 17.10.2022 г. когато е отменена с протоколно определение № 484, постановено по НОХД № 3821/22 г. по описа на Районен съд – Бургас, след одобряване на споразумение за решаване на наказателното производство. С влезлия в сила съдебен акт жалбоподателят се е признал за виновен за извършено на 07.09.2022 г. на територията на РБългария – на около 2 километра преди [населено място], в посока [населено място], [община] – престъпление по чл. 281, ал. 2, т. 1, т. 4 и т. 5 във вр. чл. 281, ал. 1 от НК, за което му е наложено, на основание чл. 55, ал. 1, т. 1 от НК наказание десет месеца Лишаване от свобода, чието изтърпяване е отложено, на основание чл. 66, ал. 1 от НК с изпитателен срок от три години.

След приключване на наказателното производство е издадена оспорената в настоящото производство Заповед № УРИ 4069 ПАМ - 437/17.10.2022 г. от „за“ началник на ГПУ - [населено място], с която на основание чл. 41, т. 1 и чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ на жалбоподателя е наложена принудителна административна мярка – връщане на чужденец без документи за самоличност до Република С.. Заповедта е връчана на чужденеца лично, срещу подпис в деня на издаването ѝ - на 17.10.2022 г., в присъствието на преводач от арабски език (л. 22 от делото). В същия ден, със заповед № УРИ 4069 ПАМ-438 от 17.10.2022 г. издадена от същия административен орган - „за“ Началник на ГПУ- [населено място], жалбоподателят Л. А. е настанен принудително в Специален дом за временно настаняване на чужденци към Дирекция „Миграция“ - МВР в [населено място], на основание чл. 44, ал. 6, ал. 8 и ал. 10 от ЗЧРБ за срок – до отпадане на пречките за изпълнение на наложената принудителна административна мярка „Връщане до Република С.“, но за не повече от шест месеца (л. 24 от делото).

Описаните фактически обстоятелства не се оспорват от страните по делото и позволяват, според настоящия съдебен състав, да се направят следните правни изводи: Жалбата е процесуално допустима. Подадена е от надлежна страна – адресат на оспорената заповед, при наличие на правен интерес, по смисъла на чл. 147, ал. 1 от АПК, в преклузивния срок, визиран в разпоредбата на чл. 149, ал. 1 от АПК, към който преpraща нормата на чл. 46, ал. 1 от ЗЧРБ.

Административен съд - София град е местно и родово компетентен да разгледа правния спор, съобразно изискванията на чл. 132, ал. 1 и чл. 133, ал. 1, изр. 2 от АПК, доколкото жалбоподателят Л. А. М. не е вписан в регистрите на населението на РБългария и няма адресна регистрация на територията на страната.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Заповедта е издадена от компетентен административен орган, в кръга на предоставените му правомощия със заповеди № 1919 от 19.08.2014 г., издадена от директора на Регионална дирекция „Гранична полиция“ Е. (л. 25 от делото) и № 3282з-3392 от 29.09.2022 г. издадена от ВПД директор на Главна дирекция „Гранична полиция“ (л. 26 от делото), с която на основание чл. 41, ал. 4 във вр. ал. 3, т. 1 от ЗМВР и чл. 33, ал. 2 от Правилника за устройството и дейността на МВР, за заместващ началника на ГПУ – Малко Т. в периода 29.09.2022 г. – 28.10.2022 г. по отношение на функциите му по чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от ПУД на МВР е определен старши инспектор П. М. – началник на група, в 01 група „Охрана на държавната граница“ от ГПУ – Е., РДГП – Е.. В този аспект, неоснователни са възраженията на пълномощника на жалбоподателя за нищожност на оспорения административен акт, поради липса на компетентност на административния орган.

Спазени са и изискванията за форма и съдържание на административния акт, по смисъла на чл. 59, ал. 2 от АПК. Заповедта е издадена в писмена форма, съдържа всички реквизити, предвидени в чл. 59, ал. 2, т. 1 – т. 8 вкл. от АПК, като са посочени правните и фактически основания /мотиви/ за издаването ѝ.

Съдът не констатира допуснати нарушения на административно – производствените правила, които са ограничили ефективното упражняване правото на защита на жалбоподателя. В този смисъл следва да се отчете фактът, че административното производство е започнало след приключване на наказателното производство с влязъл в сила съдебен акт. Спазено е изискването на чл. 12, т. 2 от Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 г. относно общите стандарти

и процедури, приложими в държавите-членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни. Оспорената заповед е връчена на жалбоподателя на език, който владее, в присъствието на преводач, което е удостоверено с положения от него подпис. Предоставена е и необходимата информация за съществуващите правни средства за защита, което е осигурило възможност на чуждестранния гражданин да организира лично защитата си, включително и ползвайки компетентна помощ от лице, упражняващо адвокатска професия, което го е защитавало по негов избор и в наказателното производство.

Неоснователни са и доводите на процесуалния представител на жалбоподателя за допуснати съществени нарушения на изискванията на чл. 35 и чл. 44, ал. 2 от АПК. Към административната преписка са приложени всички оформени документи по повод установеното незаконно преминаване на границата на РБългария на жалбоподателя Л. А., включително и постановеният и влязъл в сила съдебен акт, с който съдът се е произнесъл по повдигнатото му обвинение за извършено престъпление по чл. 281, ал. 2 от НК. В мотивите на оспорения административен акт като основание за налагане на принудителната административна мярка е посочено именно незаконното преминаване на държавната граница на РБългария – факт, категорично установен с влезлия в сила съдебен акт по НОХД № 3821/2022 г. по описа на Районен съд – [населено място]. Нещо повече, жалбоподателят се е признал за виновен, че противозаконно е подпомогнал, превозвайки 7 сирийски граждани, без документи за самоличност, сред тях и непълнолетно лице, да преминат през територията на РБългария, в нарушение на разпоредбите на чл. 8 и чл. 19, ал. 1, т. 1 от ЗЧРБ.

Не е допуснато и твърдяното нарушение на материалния закон. Като основание за издаване на процесната заповед в титулната ѝ част словесно е посочено – „Връщане на чужденец до Република С.“, а в диспозитивната - наложената принудителна административна мярка е конкретизирана като - „Връщане на чужденеца без документи за самоличност, декларирал следните лични данни: имена: Л. А., мъж, [дата на раждане] , [населено място], С., гражданин на С., без документи за самоличност“. Като основание за налагане на принудителната административна мярка, административният орган е посочил разпоредбата на чл. 41, т. 1 от ЗЧРБ, която предвижда, че: „Връщане се налага, когато: чужденецът не може да удостовери влизането си в страната по законоустановения ред“. В конкретния казус този факт е безспорно установен с влязлото в законна сила определение на Районен съд – Бургас, с което е одобрено споразумението за решаване на наказателното производство. Нормативното решение в чл. 41За, ал. 3 и ал. 2 от НПК предвижда, че влезлите в сила определения на съда, постановени по реда на глава двадесет и девета от НПК, са задължителни по въпросите – извършено ли е деянието, виновен ли е деецът и наказуемо ли е деянието. В този смисъл, категорично е установено, че жалбоподателят е влязъл не по установения ред на територията на Република България, не може да се легитимира с валидно издадени документи за самоличност от държавата си по произход, поради което въпреки че не е посочена разпоредбата на чл. 39а, ал. 1, т. 2 и не е определен срок по чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ, волята на административния орган е ясно и недвусмислено изразена – чужденецът да бъде върнат в държавата си по произход Република С.. Правните последици от привеждането в изпълнение на оспорения административен акт са закономерна резултат от приключеното наказателно производство. Затова не могат да бъдат

възприети и възраженията в жалбата за липса на конкретизация относно мястото, на което следва да бъде върнат жалбоподателя. Спазени са и изискванията на т. 1.5 от Препоръка (ЕС) 2017/2338 на Комисията от 16 ноември 2017 година за създаване на общ Наръчник за връщането, който компетентните органи на държавите - членки използват при изпълнение на задачите, свързани с връщане на чужди граждани. Извеждането на чужд гражданин извън територията на държава членка на ЕС предполага яснота относно дестинацията до която трябва да бъде транспортирано лицето. Нещо повече, този факт трябва да му бъде разяснен преди да бъде предприето фактическото изпълнение по извеждане, за да може да упражни ефективно правото си да ангажира доказателства и да посочи причини, заради които счита, че изпълнението на принудителната мярка може да наруши основния принцип на забрана за връщане. В оспорената заповед е посочено, че жалбоподателят следва да бъде върнат в държавата си по произход - Република С.. Същият е упражнил своевременно и правото си да оспори разпореденото, на основание чл. 60, ал. 1 от АПК, предварително изпълнение на заповедта за налагане на принудителната административна мярка, на основание чл. 41, т. 1 от ЗЧРБ. Твърденията в жалбата, че напускането на държавата по произход се дължи на бягство от територия на въоръжен конфликт не отговарят на актуалното политическо положение в Република С.. Нещо повече, липсва информация, а и в жалбата не се твърди наличието на доказателства относно тези факти – кога и по какъв начин жалбоподателят е напуснал държавата си по произход. Същите могат да бъдат установени в производство по реда на Закона за убежището и бежанците, но затова е необходимо надлежно сезиране на компетентните органи, по реда на чл. 58 и чл. 59 от ЗУБ, каквото не се твърди да е сторено от жалбоподателя към момента на депозиране на жалбата.

Извършеното от жалбоподателя на територията на РБългария престъпление по чл. 281, ал. 2 от НК и липсата на валидно издадени документи за самоличност, с които може да напусне страната, законосъобразно са послужили като основание за административния орган да постанови принудителното настаняване на чужденеца в Специализиран дом за временно настаняване на чужденци към Дирекция „Миграция“ – МВР – [населено място] до организиране на фактическото му извеждане от страната, което изключва определянето на срок за доброволно напускане на страната, по реда на чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ.

Мотивиран от изложеното, съдът счита, че оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, в установената от закона форма, при спазване на административно-производствените правила и правилно приложение на материалния закон, в съответствие с целите на закона, поради което жалбата като неоснователна следва да бъде отхвърлена.

Ето защо, на основание чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК, Административен съд София - град, Първо отделение, 26-ти състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Л. А. М., гражданин на С., [дата на раждане] в [населено място], С., депозирана чрез пълномощника му – адв. Б. Б. - САК против Заповед № УРИ 4069 ПАМ-437/17.10.2022 г., издадена от „за“ началник на ГПУ - [населено място], с която му е наложена принудителна административна мярка - "Връщане на чужденеца, без документи за самоличност до Република С."

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд, в 14-дневен срок от съобщението до страните.

СЪДИЯ: