

РЕШЕНИЕ

№ 1572

гр. София, 04.03.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20 състав, в публично заседание на 12.02.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Светлана Димитрова

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **3514** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.46 от Закона за чужденците в Република България /ЗЧРБ/ във вр. чл.145 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на Е. Е. – гражданин на Република Турция, чрез процесуален представител адв. М. И. от САК, срещу Заповед № 5364з-604 от 15.03.2019 г., издадена от директора на Дирекция „Миграция“ – МВР. С оспорената заповед на жалбоподателя са наложени принудителни административни мерки „експулсиране“ и „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на Европейския съюз“ за срок от три години, на основание чл.42, ал.1, т.1 и ал.2, чл.42з, ал.1, т.1 във вр. чл.10, ал.1, т.6 ЗЧРБ.

В жалбата се твърди, че оспорената заповед е издадена при съществени нарушения на производствените правила, в противоречие с материалния закон и в несъответствие с целите на закона. Чуждият гражданин не е бил изслушан от административния орган. В заповедта не е посочено защо поведението на турския гражданин представлява заплаха за страната и обществото. Не е обсъдено правото му на пребиваване в Република Румъния. Нарушена е нормата на чл.44, ал.2 ЗЧРБ. Не са събрани доказателства за семейното му положение и социалните връзки с държавата по произход. В съдебно заседание жалбата се поддържа от адв. И.,иска се отмяна на заповедта и присъждане на сторените разноски по делото за държавна такса. Подробно се излагат доводи в писмени бележки.

Ответникът – директор на Дирекция „Миграция“ - МВР, чрез процесуалния си представител юрк. М. оспорва жалбата като неоснователна. Претендира присъждането

на юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Жалбоподателят Е. Е. е [дата на раждане] в Република Турция. Женен е за румънската гражданка Ф. М. (бракът сключен на 21.09.2002 г. в [населено място]-Турция). Има син, [дата на раждане] На 15.10.2012 г получава разрешение за временно пребиваване на територията на Република Румъния със срок до 14.10.2017 г. Е. Е. е осъден с влязла в сила присъда по н.о.х.д. № 433/2016 г. по описа на Окръжен съд-Хасково на шест години „лишаване от свобода“ на основание чл.242, ал.4 НК. По време на изтърпяване на присъдата е наказван с настаняване в заключено помещение – „изолатор“. На 15.03.2019 г. в Дирекция „Миграция“ – МВР постъпва писмо от затвора – [населено място], рег.№ 377/2016, с което дирекцията се уведомява, че Е. Е. ще бъде освободен от затвора условно предсрочно на 15.03.2019 г. В Дирекция „Миграция“ – МВР постъпват и Предложение № 5364р-5472/15.03.2019 г. за издаване заповед за принудително настаняване на чужденец в СДВНЧ и Предложение № 5364р-5473/15.03.2019 г. за налагане на принудителни административни мерки на чужд гражданин, изготвени от началника на отдел „Противодействие на незаконната миграция“. На същата дата – 15.03.2019 г. е изготвена Докладна записка рег. № 5364р-5470 до директора на Дирекция „Миграция“. В докладната записка е отразено, че с турския гражданин е проведена беседа, като му е дадена възможност да се запознае с материалите по административната преписка, както и да представи възражения и нови факти и обстоятелства. Отразено е също така, че Е. Е. е бил запознат с възможността настаняването му да бъде заменено при изпълнение на разпоредбата на чл. 44, ал.5, т.1,т. 2 и т.3 ЗЧРБ. Към момента на издаване докладната записка не е постъпило заявление от български гражданин, който да декларира, че ще осигурява подслон и издръжка на чужденеца. На 15.03.2019 г. директорът на Дирекция „Миграция“ – МВР издава оспорената Заповед № 5364з-604, с която на жалбоподателя са наложени принудителни административни мерки „експулсиране“ и „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на Европейския съюз“ за срок от три години. На 18.03.2019 г. Е. Е. подава декларация, вх.№ 105400-229, с която декларира желанието си да се завърне в родината си – Република Турция. Видно от Докладна записка рег. № 10540р-2174/22.03.2019 г. Е. Е. е предаден на турските власти на граничния пункт Капитан А./Капъ К. на 21.03.2019 г. При така установените факти, като извърши по реда на чл.168, ал.1 АПК цялостна проверка за законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл.146 АПК, Административен съд София-град достигна до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима като подадена в законоустановения срок от активно легитимирано лице, имащо правен интерес от оспорването на процесната заповед.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Съгласно чл. 44, ал. 1, изр. 1 ЗЧРБ принудителните административни мерки по глава пета, раздел I ЗЧРБ 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. Оспореният административен акт е издаден от директора на дирекция "Миграция" и следователно е издаден от компетентен орган в кръга на предоставените му пълномощия. Спазена е формата по чл. 59, ал. 1 АПК със задължителните реквизити по чл. 59, ал. 2, т. 1-8 АПК. Не се установяват нарушения на административнопроизводствените правила, обуславящи отмяната на заповедта. Оспорената заповед обаче е издадена в нарушение на закона.

Член 1 от ЕКПЧОС /Конвенцията/ задължава държавите - страни по нея, да осигурят на всяко лице под тяхна юрисдикция правата и свободите, определени в част I., но не гарантира безусловно правото на пребиваване на чужденците на територията на присъединилата се към нея страна. Всяка от тях има право да контролира влизането, пребиваването и експулсирането им. Това право обаче не е неограничено и подлежи на съдебен контрол. Съдът следва да следи дали са изпълнени правилата, залегнали в Конвенцията. От особено значение е спазването на принципа на пропорционалност и за свобода на преценка. Съдебният контрол върху акта за налагане на ПАМ включва проверка за съответствието му с принципа на съразмерност при упражняване на правомощията на административните органи. Този принцип изисква изследване произнасяне по въпроса дали с акта и неговото изпълнение се засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът е издаде, дали тази цел може да се осъществи единствено чрез прилагането на наложената мярка, както и дали целеният ефект би могъл да се постигне с други по-благоприятни за лицето правни средства.

От доказателствата по делото се установява, че при постановяване на оспорения акт липсва обосновка на индивидуализиращите обстоятелства и на съразмерността на наложените ограничения. Административният орган не дава отговор с какво точно присъствието на чуждестранния гражданин в страната представлява заплаха, при това сериозна, за националната сигурност или обществения ред. Нито в докладната записка рег.№ 5364р-5473/15.03.2019 г., на която се позовава ответникът, нито в самата заповед № 5364з-604\815.03.2019 г. е дадено обяснение на този въпрос. Единственото посочено в оспорената заповед основание е фактът, че жалбоподателят е бил осъждан на лишаване от свобода не по-малко от една година. Обстоятелството, че лицето е осъдено за извършено престъпление и е изтърпяло наказание, не означава автоматично, че представлява сериозна заплаха. Преценката следва да бъде мотивирана с конкретни факти, които да позволяват на съда да извърши контрол за законосъобразност на наложената мярка. Още повече, че по н.ч.д. № 580/2019 г. СГС приема, че турският гражданин не представлява опасност за обществото. Този извод е потвърден и от САС по в.н.ч.д.№ 284/2019 г. Преценено е, че рискът от рецидив е изключително нисък и че Е. Е. се е поправил и превъзпитал. Условното предсрочно освобождаване е косвена индиция за това, че са постигнати целите на чл.36, ал.1 НК, за които е наложено наказанието. Една от целите е поправянето и превъзпитанието на дееца към спазване законите и добрите нрави. С оглед на горното необоснован и в противоречие с доказателствата по делото се явява изводът на директора на Дирекция "Миграция", че жалбоподателят представлява сериозна заплаха за обществения ред.

На второ място заповедта не е съобразена с правото на личен и семеен живот на жалбоподателя. Допуснато и нарушение на разпоредбата на чл. 8 Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи /КЗПЧОС - в сила за България от

07.09.1992 г./, гарантираща правото на зачитане на личния и семеен живот. От доказателствата по делото е видно, че същият е сключил брак с румънската гражданка Ф. М., имат малко дете и семейството живее в Румъния – страна членка на Европейския съюз. Административният орган изобщо не е обсъждал този въпрос, което като краен резултат е обусловило налагането на несъразмерна по своя характер принудителна мярка „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на Европейския съюз“ за срок от три години. Съгласно чл. 8, ал. 2 КЗПЧОС намесата на държавните власти в ползването на това право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими 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. Административният орган е бил длъжен при издаването на заповедта да прецени дали е основание от изчерпателно изброените в чл. 8, ал. 2 КЗПЧОС, което да позволява ограничаването на правата на чуждия гражданин в степента, в която те се засягат от административния акт. Не е преценил дали тази забрана не лишава семейството от възможността да се събере и да заживее нормален семеен живот. Като не е изследвал този въпрос административният орган е постановил незаконосъобразен административен акт.

С оглед изложеното съдът намира, че жалбата е основателна и следва да бъде уважена.

При този изход на делото на жалбоподателят следва да се присъдят разноските по делото в искания размер 10,00 лв.

Така мотивиран Административен съд София-град, 20-ти състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № 5364з-604 от 15.03.2019 г., издадена от директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, с която на Е. Е. –гражданин на Република Турция, са наложени принудителни административни мерки „експулсиране“ и „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на Европейския съюз“ за срок от три години на основание чл.42, ал.1, т.1 и ал.2, чл.42з, ал.1, т.1 във вр. чл.10, ал.1, т.6 ЗЧРБ.

ОСЪЖДА Дирекция „Миграция“ – МВР да заплати на Е. Е. ,гражданин на Република Турция, [дата на раждане] , разноски по делото в размер на 10.00 лв. /десет лева.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред тричленен състав на Върховния административен съд в четиринадесетдневен срок, считано от съобщението и получаване на препис от него от страните.

СЪДИЯ: