

РЕШЕНИЕ

№ 6246

гр. София, 11.11.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 18 състав, в публично заседание на 16.09.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Златка Илиева

при участието на секретаря Илияна Янева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **4446** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.46, ал.1 от Закона за чужденците в Република България /ЗЧРБ/ във вр. чл.145 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на А. Х. А. Е. Х., ЛЧН: [ЕГН], [дата на раждане] в Е., гражданин на Е., с адрес: РПЦ- Х., [населено място],[жк], чрез адв. С. И. Ш., АК-Х., [улица] против Заповед № 4536 04-45/19.02.2020 г., издадена от Заместник-началник на ГПУ-С., с която на основание чл. 44, ал. 1, чл. 41, т. 1 и чл. 42з, ал. 1, т. 1 вр. чл. 10, ал. 1, т. 25 и чл. 44в от ЗЧРБ и чл. 24, § 2, б. „в“ от Регламент /ЕО/ № 1987/2006 г. на жалбоподателя са наложени ПАМ.

В жалбата се твърди, че оспорената заповед е незаконосъобразна и необоснована, поради което се иска нейната отмяна. Конкретни оплаквания не са сочат.

В съдебното производство жалбоподателят, редовно призован, не се явява и не изпраща представител.

Ответникът – заместник-началник на ГПУ С., редовно призован, не изпраща представител, не изразява становище.

Софийска градска прокуратура не изразява становище по законосъобразността на

оспорения акт.

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 египетски гражданин. Същият влязъл на територията на страната на 17.02.20г. При извършената проверка от страна на граничните власти било констатирано, че същият е с редовен паспорт, но с неистинско немско разрешително за пребиваване./ вж докладна записка л.20/.

С оспорената Заповед № 4536 04-45/19.02.2020 г., издадена от Заместник-началник на ГПУ-С., на жалбоподателя са наложени принудителни административни мерки „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на Европейския съюз“ за срок от три години и „връщане до трета страна, страна на произход“, на основание чл. 44, ал. 1, чл. 41, т. 1 и чл. 42з, ал. 1, т. 1 вр. чл. 10, ал. 1, т. 25 и чл. 44в от ЗЧРБ и чл. 24, § 2, б. „в“ от Регламент /ЕО/ № 1987/2006 г. В мотивите си същата се позовава на данните, посочени в докладна записка рег. №4536р-4245/17.02.2020г. на Началник ГГКПП по описа на ГПУ - С. .

Заповедта е връчена лично на жалбоподателя на 19.02.2020 г. Жалбата е депозирана на 04.03.2020г.

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 акт е издаден от заместник-началник на ГПУ С..

Въпреки изрично дадените указания на ответника, чиято е доказателствената тежест да установи компетентността на органа, в хода на съдебното производство не бяха ангажирани доказателства досежно надлежното оправомощаване на

заместник-началника на ГПУ С. да издаде процесната заповед.

При тези обстоятелства, съдът приема обжалвания административен акт за нищожен, като издаден от некомпетентен орган.

По същество, същият е и незаконосъобразен.

Съдът намира, че в хода на административното производство по издаването на обжалваната заповед са допуснати съществени процесуални нарушения.

По делото не се спори, че към момента на издаване на оспорения административен акт- 19.02.2020 г., чужденецът е бил непълнолетен / [дата на раждане] /

Съгласно § 1, т.4 от ДР на ЗУБ "непридружен " е този малолетен или непълнолетен чужденец, който се намира на територията на Република България и не е придружен от свой родител или друго пълнолетно лице, което отговаря за него по силата на закон или обичай.

В случая е безспорно обстоятелството, че оспорваният е непълнолетен чужденец. От доказателствата, приети по делото, не се установява, а и не се твърди от ответника, че непълнолетният се придружава от свой родител или друго пълнолетно лице, което отговаря за него по силата на закон или обичай.

Според предписанието на чл. 15, ал. 1 от Закона за закрила на детето, във всяко административно или съдебно производство, по което се засягат права или интереси на дете, то задължително се изслушва, ако е навършило 10-годишна възраст, освен ако това би навредило на неговите интереси. На изслушването и консултирането на детето задължително присъства социален работник от дирекция "Социално подпомагане" по настоящия адрес на детето, а при необходимост - и друг подходящ специалист (чл. 15, ал. 4 от с.з.).

В този случай, съдът счита, че органът, издал заповедта е бил длъжен да осигури правото на А. Х. А. Е. Х. да бъде изслушан и консултиран в присъствието на социален работник от Дирекция „Социално подпомагане“. Като не го е сторил, органът е постановил акта си, без да изясни релевантните по делото обстоятелства.

Освен това, съдът констатира, че в нарушение разпоредбата на чл.15 ал.8 от Закона за закрила на детето, на чужденецът не е осигурена правна помощ.

Посочените по-горе задължения, първото от които, визирано и в чл.35 АПК, са процесуална гаранция с особено значение за правилното регулиране на материалното правоотношение - предмет на административното производство и законосъобразността на постановления, в резултат на неговото провеждане, властнически акт.

Така констатираните нарушения на процесуалните правила са съществени, тъй като сериозно засягат правото на защита на оспорвания в хода на административното производство, с оглед обстоятелството, че е непълнолетен чужденец, който не

използва родния си език.

Ето защо, същите обосновават незаконосъобразност на оспорената заповед.

С оглед липсата на претенции за присъждане на разноски и по аргумент от чл. 81 ГПК във вр. с чл. 144 АПК, този въпрос не следва да се обсъжда.

По изложените съображения, съдът

РЕШИ:

ПРОГЛАСЯВА по жалба на А. Х. А. Е. Х., ЛЧН: [ЕГН], [дата на раждане] в Е., гражданин на Е., с адрес: РПЦ- Х., [населено място],[жк], чрез адв. С. И. Ш., АК-Х., [улица] , НИЩОЖНОСТТА на Заповед № 4536 04-45/19.02.2020 г., издадена от Заместник-началник на ГПУ-С..

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

СЪДИЯ: