

РЕШЕНИЕ

№ 7147

гр. София, 21.11.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 14 състав, в публично заседание на 04.11.2019 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пламен Горелски

при участието на секретаря Илияна Янева, като разгледа дело номер **10985** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. чл. 145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс, вр. чл. 46 от Закона за чужденците в Република България.

Образувано е по жалба от адвокат – пълномощник на Б. – Ю. М. – гражданин на И., против ЗАПОВЕД, рег. № УРИ-5392 ПАМ-589/07.08.2019 г. на началника на Отдел „Миграция“, при Столичната дирекция на вътрешните работи – МВР, с която, на основание чл. 44, ал. 1, вр. чл. 39а, ал. 1, т. 2, вр. чл. 41 ЗЧРБ на чужденеца е наложена принудителна административна мярка „връщане до страната на произход“, като е определен за това срок от 60 дни.

Жалбоподателят и адвокатът, който е упълномощил, не се явяват. С жалбата се оспорва заповедта с твърдения, че: през 2018 г. са откраднати личните документи на чужденеца; започнал е процедура за издаване на нов паспорт от И., но такъв все още не е издаден.

Ответникът, представляван от юрисконсулт оспорва жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

С протоколно определение от 04.11.2019 г. Съдът присъедини към настоящото дело, адм. дело № 10003/2019 г., в което се съдържа жалбата и административната преписка.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - ГРАД приема по същество следното.

В представената от ответника административна преписка са налице данни за това, че: гражданинът на И. е имал до 31.01.2018 г. статут на продължително пребиваващ в РБ

чужденец. След тази дата обаче, той останал в страната и няма данни да е предприемал съответните действия за продължаване срока на пребиваване; на 06.08.2019 г. чужденецът е бил задържан от полицейски служители при СДВР, като не е представил документи за самоличност; обяснил, че документите му били откраднати на 23.01.2018 г. и до момента не се е снабдил с нови, чрез Посолството на И.; с молба от 07.08.2019 г. чужденецът е поискал от началника на Отдел „Миграция“ – СДВР да му бъде предоставен 60-дневен срок, за да напусне доброволно РБ; издадена е процесната, оспорвана Заповед, рег. № УРИ-5392 ПАМ-589/07.08.2019 г., с която на чужденеца е наложена принудителна административна мярка „връщане до страната на произход“, като е определен за това срок от 60 дни.

Съдът преценява жалбата като процесуално допустима за разглеждане и основателна, но по причини, различни от изложените в нея.

Жалбоподателят не е представил каквито и да било доказателства, посредством които да установи и докаже защитната си теза, като например: жалба до съответното РУ на МВР за откраднати документи; удостоверение за подадена такава жалба. Видно е обаче (справка на л. 15 от адм. дело № 10003/2019 г.), че до 31.01.2018 г. чужденецът е пребивавал в РБ на валидно правно основание – чл. 23, ал. 1, т. 2, вр. чл. 24 ЗЧРБ, със статут на продължително пребиваващ. Считано от 02.02.2018 г. основанието за пребиваване е отпаднало, но той е продължил да престоя си в РБ. При тези фактически данни компетентният административен орган (в случая – началник Отдел „Миграция“ – СДВР) е следвало да наложи ПАМ по чл. 39а, ал. 1, т. 1 ЗЧРБ – „отнемане право на пребиваване в РБ“, на основание чл. 40, ал. 1, т. 1 с.з., поради отпадане на основанието по чл. 24. Вместо това е наложена ПАМ „връщане до страната на произход“ (чл. 39а, ал. 1, т. 2 ЗЧРБ), каквато, според разпоредбата на чл. 41 ЗЧРБ се налага, когато: 1. чужденецът не може да удостовери влизането си в страната по законоустановения ред; 2. чужденецът не напусне страната до изтичане на разрешението му срок или в сроковете по чл. 39б; 3. се установи, че чужденецът е влязъл и пребивава в страната с неистински или с преправен паспорт или със заместващ го документ за пътуване; 4. по отношение на чужденеца има влязло в сила решение за отказ, прекратяване или отнемане на международна закрила или убежище или по отношение на когото производството по Закона за убежището и бежанците е прекратено с влязло в сила решение, освен ако прекратяването е постановено спрямо чужденец, за когото има решение за обратно приемане в Република България и производството не е било възобновявано; 5. се установи, че чужденецът е влязъл през границата на страната по законоустановения ред, но се опитва да я напусне не през определените за това места или с неистински, с преправен паспорт или заместващ го документ за пътуване. Съдът приема, че по отношение на Б. – Ю. М. не е на лице нито едно от изброените фактически основания, вкл. това по т. 2, тъй като срок за доброволно напускане не е бил определян преди издаването на процесната заповед.

Нормите на чл. 40 и чл. 41 ЗЧРБ определят изчерпателно случаите, при наличието на които се налагат съответните ПАМ. Налагането на съответната мярка за административна принуда е зависимост именно от конкретните, очертани от обективна страна законови предпоставки. Компетентният орган не разполага с оперативната самостоятелност да наложи друга по вид ПАМ, щом тя не е предвидена за обстоятелство, невключено в хипотезиса на правната норма. Като е издал процесната Заповед, рег. № УРИ-5392 ПАМ-589/07.08.2019 г., без по отношение на Б. – Ю. М. да е съществувало което и да е от материалноправните основания на чл.

41 ЗЧРБ, ответникът е постановил незаконосъобразен индивидуален административен акт (чл. 146, т. 4 АПК), който подлежи на отмяна. Делото, като преписка следва да бъде върнато на началника на Отдел „Миграция“ – СДВР за издаване в месечен срок на нова заповед, съобразявайки се с дадените с настоящото съдебно решение задължителни указания.

Водим от горното и на основание чл. 172, чл. 173, ал. 2, чл. 174 АПК, вр. чл. 46, ал. 1 ЗЧРБ, Административен съд София - град, 14^{-ти} състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата от адвокат – пълномощник на Б. – Ю. М. – гражданин на И. ЗАПОВЕД, рег. № УРИ-5392 ПАМ-589/07.08.2019 г. на началника на Отдел „Миграция“, при Столичната дирекция на вътрешните работи- МВР, с която, на основание чл. 44, ал. 1, вр. чл. 39а, ал. 1, т. 2, вр. чл. 41 ЗЧРБ на чужденеца е наложена принудителна административна мярка „връщане до страната на произход“, като е определен за това срок от 60 дни.

ИЗПРАЩА делото, като преписка на началника на Отдел „Миграция“ – СДВР, за издаване в месечен срок на нова заповед, съобразявайки се с дадените с настоящото съдебно решение задължителни указания.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС, в 14- дневен срок от съобщаването.

СЪДИЯ: