

РЕШЕНИЕ

№ 4224

гр. София, 27.09.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 4 състав, в
публично заседание на 19.09.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Павлова

при участието на секретаря Петя Кръстева, като разгледа дело номер **2293** по описа за **2011** 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 Р. Б. (ЗЧРБ).

Образувано е по жалба на А. В. С., гражданин на Р. срещу заповед рег. № 2581 от 12.03.2011 г. на директора на Столична дирекция на вътрешните работи, с която на основание чл. 44, ал. 1, чл. 41, т. 2 и чл. 42 з, ал. 1 и ал. 4 във връзка с чл. 10, ал. 1, т. 9 от ЗЧРБ на оспорващия са наложени принудителни административни мерки – „принудително отвеждане до границата на РБ” и „забрана за влизане в страната за срок от пет години”.

В жалбата се излагат доводи за незаконосъобразност на оспорената заповед, като издадена в нарушение на материалния закон и при съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Процесуалният представител на жалбоподателя поддържа жалбата с наведени в нея доводи за незаконосъобразност на административния акт, като твърди, че същият е издаден при липса на мотиви и при необсъждане от страна на административния орган на факти и обстоятелства, касаещи личното положение на оспорващия, настъпили след влизането му на територията на РБ през 2006 г. Иска се отмяната на заповедта.

Ответната страна, не се представлява и не изразява становище по жалбата.

Административен съд София град, като обсъди доводите на страните и събраните по делото писмени доказателства по реда на чл. 236, ал. 2 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК, приема за установена следната фактическа обстановка:

А. В. С., гражданин на Р. е влязъл на територията на РБ с входна виза на 10.03.2006 г.,

издадена му за срок от 10 дни и валидна до 27.03.20006 г. през ГКПП А. С.

На 12.03.2011 г. лицето е открито на площадката на втория етаж на сграда, находяща се в [населено място], [улица] от органите на 07 РУП – СДВР в нетрезво състояние след получен сигнал. След доклад на ОДЧ – 07 РУП – СДВР чужденецът е отведен в 07 РУП за установяване на самоличност, като е издадена заповед за задържане за 24 ч. с рег. № 5248 от 12.03.2011 г. При извършен обиск на лицето е открито свидетелство за правоуправление РФ 72 ТМ № 157422, изд. на 30.04.2004 г. до 30.04.2014 г. на името на С. А. В., [дата на раждане], гражданин на Р. федерация.

Съгласно извършена справка в информационните масиви на МВР не са установени данни за адресна регистрация и разрешен срок на пребиваване в РБ.

Издадено е предложение рег. № 10471 от 12.03.2011 г. от внд началник сектор „Миграция” – СДВР до директора на СДВР за налагане на А. С. на принудителни административни мерки – принудително отвеждане до границата на РБ, забрана за влизане в РБ и същият да бъде принудително настанен в СДВНЧ до отпадане на пречките за изпълнение на заповедта за принудително отвеждане до границата.

Административното производство е приключило със заповед рег. № 2581 от 12.03.2011 г. на директора на СДВР, с която на основание чл. 44, ал. 1, чл. 41, т. 2 и чл. 42з, ал. 1 и ал. 4 вр. чл. 10, ал. 1, т. 9 от ЗЧРБ на А. В. С. са наложени ПАМ – принудително отвеждане до границата на РБ и забрана за влизане в страната за срок от 5 години.

Установява се, че лицето е подало молба за издаване на разрешение за временно пребиваване на територията на РБ с вх. № Ж 591 от 22.03.2011 г. по описа на дирекция „Миграция”. Представена е нотариално заверена декларация от 18.03.2011 г. от Т. О. М., с която същата декларира, че оспорваният живее от 2009 г. заедно с нея на адрес [населено място], [улица], ап. 2; че е в състояние и заявява готовността си да осигурява необходимите средства на чужденеца за престоя му в РБ.

Съгласно нотариално заверена декларация от Ю. М. П., управител на [фирма] лицето декларира, че ще установи трудово правоотношение с А. С. на длъжност ИТ специалист в управляваното от него дружество след получаване на съответните решение от органите на МТСП и ще му осигури гарантиран трудов доход над установения сред за страната, включително и ще бъдат сключени задължителните застраховки за времето на пребиваването му в РБ.

Със заповед рег. № ЗДС – 667 от 29.04.2011 г. на директора на СДВР е отложено изпълнението на заповед за принудително отвеждане с рег. № з – 2581 от 12.03.2011 г. и А. С. е задължен да се явява ежедневно в 04 РУП – СДВР съгласно декларирания адрес на пребиваване – [населено място], [улица], ап. 2.

При гореописаната фактическа обстановка настоящият съдебен състав направи следните правни изводи:

Във връзка с процесуалната допустимост на жалбата като подадена в законоустановения 14 дневен срок по чл. 149, ал. 1 от АПК е налице влязло в сила определение № 7789 от 07.06.2011 г. по адм. дело № 6745/2011 г. по описа на Върховния административен съд, VII отделение, поради което жалбата на А. В. С. се явява подадена в срок, от надлежна страна и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е и основателна.

Съгласно чл. 168, ал. 1 АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административно-производствените правила и материално-правните разпоредби по

издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Оспорената заповед е издадена от орган, разполагащ с материална компетентност съгласно чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ, но същата е издадена при липса на мотиви и в нарушение на материалния закон, обосноваващи нейната отмяна.

Видно от обжалвания административен акт на жалбоподателя са наложени две принудителни административни мерки – на основание чл. 41, т. 2 от ЗЧРБ – принудително отвеждане до границата на РБ, и на основание чл. 42з, ал. 1 и ал. 4 вр. чл. 10, ал. 1, т. 9 от ЗЧРБ – забрана за влизане в страната за срок от 5 години.

Съгласно предложение № 10471 от 12.03.2011 г. на началник на сектор „Миграция” – СДВР и изложеното в оспорената заповед като фактическо основание, послужило за издаването на административния акт е отразено, че лицето е влязло в РБ на 10.03.2006 г. през ГКПП – А. С. с входна виза и не е напуснало РБ до изтичане на срока на визата – до 20.03.2006 г. Липсват други мотиви, обуславящи крайния извод на административния орган за налагане на двете ПАМ – принудително отвеждане до границата на РБ и забрана за влизане за срок от 5 години.

По отношение на принудителната административна мярка по чл. 41, т. 2 от ЗЧРБ: Съгласно цитираната разпоредба на чужденеца се налага мярка принудително отвеждане до границата, когато не напусне страна до изтичане на разрешения му срок или в сроковете по чл. 39 б от ЗЧРБ. В заповедта са отразени фактите за приложение на първата от двете алтернативни хипотези – лицето не е напуснало страната до изтичане на разрешения му срок съгласно входната виза, с която е влязло в РБ на 10.03.2006 г. Видно от приложената по делото справка за издадена виза и справка за пътуване на А. В. С. се установява, че същият е влязъл на територията на РБ с входна виза на 10.03.2006 г. през ГКПП – А. С., която е била със срок на валидност до 27.03.2006 г. В тази връзка неправилно в заповедта е отразено обстоятелството, че лицето не е напуснало страната до 20.03.2006 г., доколкото срокът на действие на входната виза на чужденеца е бил до 27.03.2006 г. Така отразеното в заповедта обстоятелство не съответства на съдържанието на предложение № 2581 от 12.03.2011 г. на сектор „Миграция” – СДВР, в което е посочена точната дата на изтичане на входната виза, издадена на оспорващия.

По отношение на принудителната административна мярка по чл. 42з, ал. 1 от ЗЧРБ: Цитираната норма предвижда, че забрана за влизане в Р. Б. се налага, когато са налице основанията по чл. 10, ал. 1 от ЗЧРБ. В заповедта е отразена и нормата на чл. 10, ал. 1, т. 9 от ЗЧРБ, съгласно която отказва се влизане на чужденец, който няма осигурена издръжка и необходимите задължителни застраховки през време на пребиваването си в страната и средства, осигуряващи възможност за обратното му завръщане. Нито в мотивите на оспорената заповед, нито в какъвто и да било друг документ на ответника, приложен по делото, въпросът с наличието на средства за издръжка или липсата на задължителни застраховки на А. С. е обсъждан. Налице е само и единствено посочено в заповедта материалноправно основание - чл. 10, ал. 1, т. 9 ЗЧРБ, без да е ясно въз основа на какви доказателства органът е направил този извод, обусловил прилагането на мярката. Съгласно разпоредбата на чл. 170, ал. 1 АПК органът трябва да установи съществуването на фактическите основания, послужили за издаване на акта, което императивно изискване в процесния случай не е спазено. По делото не се установяват доказателства, че административният орган е осигурил възможността на чужденеца да представи обяснения и надлежни доказателства относно наличието на издръжка и застраховки, необходими за пребиваването му в РБ и в тази връзка да установи по

какъв начин лицето е пребивавало на територията на страната близо пет години. Наличието на представени в хода на съдебното производство нотариално заверени декларации от Т. М. и Ю. П., създадени след издаването на оспорения административен акт следва да бъдат взети предвид при преценка на законосъобразността на заповедта на основание чл. 142, ал. 1 от АПК. От двете нотариално заверени декларации с дата 18.03.2011 г., молбата на чужденеца за издаване на разрешение за временно пребиваване в РБ и заповед № ЗДС – 667 от 29.04.2011 г. е видно, че лицето е декларирано адрес, на който пребивава и му се осигурява издръжка от Т. М., с която живее в условията на фактическо съжителство от 2009 г. Тези доказателства са взети предвид от административния орган видно от заповед № ЗДС – 669 от 29.04.2011 г., с която е определено задължение за чужденеца да се явява ежедневно в 04 РУП – СДВР по адреса на пребиваване. Следователно, административният орган е бил длъжен да установи дали оспорваният разполага със средства и издръжка, необходими му за пребиваването в РБ, като събере и оцени всички относими доказателства, включително и нотариално заверените декларации от Т. М. и Ю. П.. Като не е изпълнил така вмененото му задължение по чл. 170, ал. 1 от АПК, органът е допуснал съществено нарушение на административнопроизводствените правила, обуславящо отмяна на заповедта в частта относно наложената ПАМ – забрана за влизане в страната за срок от 5 години.

Съдът намира, че оспорената заповед се явява незаконосъобразна и по следните съображения:

Административният орган е нарушил нормата на чл. 44, ал. 2 от ЗЧРБ (в действащата си редакция към датата на налагане на принудителните административни мерки), съгласно която при налагане на принудителните административни мерки компетентните органи отчитат продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на Р. Б., категориите уязвими лица, наличието на производства по Закона за убежището и бежанците или производства за подновяване на разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на пребиваване, семейното му положение, както и съществуването на семейни, културни и социални връзки с държавата по произход на лицето. С цитираните изменения на ЗЧРБ (ДВ, бр. 36/2009 г.) е извършено транспониране на нормите на Директива 2008/115/ЕО на Европейския Парламент и на Съвета от 16.12.2008 г. относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите-членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни. Съгласно Директивата държавите-членки следва да следят за това прекратяването на незаконния престой на граждани на трети страни да се извършва по справедлива и прозрачна процедура, като в съответствие с общите принципи на законодателството на ЕС, решенията съгласно настоящата директива следва да се вземат индивидуално и въз основа на обективни критерии, което означава, че незаконният престой не следва да е единственото обстоятелство, което трябва да се вземе предвид. Необходимо е административният орган да отчете всички други обстоятелства, свързани с личното положение на чужденеца – семейното му положение, период на пребиваване, наличието на деклариран адрес на пребиваване, други факти и обстоятелства. В тази връзка съдът намира, че за прилагането на принудителните мерки – принудително отвеждане до границата на РБ и забрана за влизане в страната за период от 5 години спрямо оспорвания директорът на СДВР не е обсъдил всички обстоятелства съобразно императивната норма на чл. 44, ал. 2 от ЗЧРБ и е издал заповедта само на основание на констатиран незаконен престой на лицето в

страната. Така издадена заповедта не отговаря на установените критерии за мотивираност на административния акт, която засяга правото на защита на лицето и обуславя извода за нейната незаконосъобразност. В този смисъл решение № 8336 от 13.06.2011 г. по адм. дело № 13704/2010 г. на Върховния административен съд, VII отделение, решение № 11459 от 06.10.2010 г. по адм. дело № 2282/2010 г. по описа на Върховния административен съд, VII отделение.

По изложените съображения настоящият съдебен състав намира, че жалбата на А. В. С. се явява основателна и оспорената заповед като незаконосъобразна следва да бъде отменена.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 2 от АПК, Административен съд София – град, I отделение, IV състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на А. В. С., гражданин на Р. заповед № 2581 от 12.03.2011 г. на директора на Столична дирекция на вътрешните работи.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от съобщението за постановяването му на страните.

Съдия: