

РЕШЕНИЕ

№ 5361

гр. София, 26.08.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 47 състав, в публично заседание на 26.08.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Катя Аспарухова

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **7822** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК във вр. с чл. 46а, ал. 1 и ал. 2 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Образувано е по жалба на Х. Д. Р., ЛНЧ [ЕГН], [дата на раждане], гражданин на А. срещу ЗАПОВЕД №5392з-ПАМ 1617/07.08.2022г., на Началник 01 сектор към ООДЦ-СДВР, с която му е наложена ПАМ „Принудително настаняване в СДВНЧ“ за срок от не повече от 6 месеца във връзка с изпълнението на заповед рег.№5392р-1983 от 06.08.22г. за връщане до страната по произход.

С жалбата се иска отмяна на оспорената заповед като незаконосъобразна поради нарушения на материалния закон и при допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила. На първо място се изтъква, че оспорваният не е бил уведомен за започване на административното производство, както изисква чл.34, ал.4 от АПК, което е довело до нарушаване правото му на защита според решение на СЕС по дело -277/11 от 22 ноември 2012г.. Твърди се, че изложеното е довело до неизясняване на факти и до невъзможност да се формира правилна преценка каква мярка да бъде наложена. В тази връзка има и позоваване на решение по дело С-61/2011г./Д./, че държавите членки по процеса на извеждане на чужденеца следва да налагат възможно най-леките принудителни мерки. Акцентира се на това, че в акта няма мотиви защо са неприложими други по-леки мерки. По същество се акцентира и на обстоятелството, че обстановката в държавата му по произход е силно дестабилизирана, поради което е и обективно невъзможно да се

изпълни мярката връщане и съответно т.нар.емиграционно задължане в СДВНЧ е незаконосъобразно. С оглед изложените съображения се иска отмяна на заповедта за настаняване и незабавното освобождаване на лицето вкл. и допускане предварително изпълнение на съдебния акт на основание чл.242, ал.2, т.3 от ГПК вр. с чл.144 АПК.

Жалбоподателят в съдебно заседание, лично и чрез процесуалния се представител адв.И.–поддържа жалбата си.

Ответникът – чрез процесуалния си представител юрк.В., моли съда да отхвърли предявената жалба като неоснователна и недоказана.

Административен съд София град, I отделение, 47 състав, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С оспорения акт на жалбоподателя му е наложена ПАМ „Принудително настаняване в СДВНЧ“ за срок от не повече от 6 месеца във връзка с изпълнението на заповед рег.№5392р-1983 от 06.08.22г. за връщане до страната по произход.

Заповедта е постановена по чл.44, ал.6 и ал.8, ал.10 от ЗЧРБ, както и във връзка с Наредба №I-з-1201/01.06.2010 за реда за временно настаняване на чужденци в СДВНЧ, както и в същата е посочено, че има опасност от укриване, поради което с цел да бъде организирана и изпълнена мярката „Връщане“ –се обуславя настаняването му в СДВНЧ.

Заповедта е издадена въз основа на докласна записка рег.№УРИ -5392р1983 от 06.08.22г. . Видно от същата по отношение на лицето има отказ за предоставяне на убежище / решение от 26.08.2020г./ .На 06.08.22г. по сигнал в 11,50ч. в кв.С. река до бл.77служители на СДВР за задържали чуждия гражданин без документ за самоличност, но по системата А. е установено, че лицето е именно Х. Р.. Посочено е, че лицето има предходно задържане на 03.02.2021г., на [улица] като у установена разтилена маса и саморъчно свита цигара, впоследствие от веществото коноп доказано. Посочено е в докладната записка, че с лицето е проведена беседа, при която е установено, че в страната ни няма адрес където да отседне. Изрично е заявил, че няма намерение да се връща страната си или в Италия, където е имал пребиваване, държал се е арогантно и е заявил, че страната ни е длъжна да му подsigури документи.

При така установените факти, от правна страна СЪДЪТ намира следното:

Заповедта е няма данни за връчване, поради което жалбата е в срок, по отношение на подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, подадена е от надлежна страна, за която е налице интерес от обжалването, поради което жалбата е процесуално допустима.

В СЪДЕБНОТО ПРОИЗВОДСТВО са представени писмени доказателствено-нотариално заверена декларация от В. В., която е декларирала, че ще подsigури издръжка и подслон на жалбоподателя, трудов договор и документи за собственост от В., вкл. лицето е разпитано като заявява, че работи като фармацевт и може да се грижи за оспорвания. Последният допълва, че не е знаел, че следва да представи подобни одкументи пнред ответника вкл. и заявява, че редовно се явява пред Дирекция "Миграция" във връзка с образувано производство.

Представено е и писмо от 18.10.2021г. от Посолството на А., че от м.08.21г. е преустановено издаването на документи за пътуване на своите граждани с оглед усложнената обстановка и опасност за живота на гражданите.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, съобразно чл.44, ал.8 от ЗЧРБ.

СЪДЪТ намира, че няма допуснати съществени процесуални нарушения от неведените за липса на мотиви, доколкото е посочена докладната записка, където има конкретни обстоятелства. В същата е обсъдено, че лицето няма адрес в страната, не сочи къде може да пребивава.

Съдът обаче намира, че не е достатъчно изследван въпроса дали могат да се приложат алтернативни мерки. Видно от новосъбраните доказателства, чежденецът има лични връзки в страната ни -има съпруга. Отделно видно от представената декларация, нотариално заверена - лицето В. В., работеща като фармацевт и живееща в собствено жилище в @5@[жк] вх.Б ет.11, ап.40, разпитана и като свидетел по делото - заявява безусловно, че ще подsigури храна и жилище на жалбоподателя. От друга страна - процесуалния представител на ответника - не оспорва, че лицето може да има комуникация и да съдейства на органите от отдел "Миграция". Тези нови обстоятелства изключват наличието на "опасност от укриване".

Следователно по същество не са налице материално-правните предпоставки за настаняване. Съгласно чл.15, ал.1 от Директива 2008/115 тази опасност от укриване е налице, доколкото от обективните данни по делото може да се изведе вероятност за подобно поведение на чужденеца. Само по себе си нежеланието да съдейства за издаване на документ, не може да се тълкува във вреда на страната, доколкото няма нормативно изискване за подобно поведение на адресата на заповедта.

От друга страна - следва да се има предвид, че принудителното настаняване в СДВНЧ следва да се квалифицира като мярка по обезпечаване на изпълнението на принудително отвеждане до границата на Р.България респ. връщането в страната по произход. С оглед характера и предназначението ѝ, същата следва да се налага само тогава, когато не могат да се приложат ефективно други достатъчни, но по-леки принудителни мерки и са налице конкретни данни за реална опасност лицето да осуети изпълнението на ПАМ. Целта, която преследва обезпечителната мярка е да се организира и осигури изпълнението, когато съществува непосредствена опасност чужденецът да се укрие или да възпрепятства по друг начин изпълнението на наложената ПАМ.

Конкретно съдът намира, че няма възможност на лицето мярката да се изпълни като се преодолеят техническите проблеми с издаването на необходимите документи за пътуване, тъй като видно от представения от адв.И. документ - Посолството на А. е преустановило издаването на пасавани. В този аспект- Съдът на Европейския Съюз в решения по дела, свързани с тълкуването на чл. 15, § 4 от Директивата, е имал възможността да посочи, че за да може да се приеме, че продължава да съществува „разумна възможност за извеждане“ по смисъла на тази разпоредба, трябва към момента на преразглеждане от националната юрисдикция на законосъобразността на задържането да е ясно, че съществува действителна възможност за успешно извеждане предвид сроковете, определени в член 15, параграфи 5 и 6 от Директива 2008/115 (решение К., С-357/09 PPU, т. 65, решение Б. М. А. М., С-146/14 PPU, т. 60). Подобна разумна или каквато и да е възможност –чужденецът да се сдобие с документ за пътуване –на този етап, предвид изложените обстоятелства, не изглежда възможна. Следователно –жалбата е основателна и следва да се уважи. Доколкото обаче в съдебно заседание жалбоподателят представява за първи път доказателства във връзка с наличието на обстоятелства за вземане на алтернативна мярка -то по същото искане

следва да се произнесе ответникът.

С жалбата се иска допускане на предварително изпълнение на съдебното решение: съдът намира, че въпросът е предмет на пряка правна регламентация, която разписва конкретното правомощие, с което разполага съдебния състав. Следва да се има предвид, че АПК не регламентира този въпрос, както ГПК в чл.241 ГПК, но само, когато това е предвидено в закона, съответно чл.242 ГПК сочи кои решения могат да бъдат обект на тази възможност –решенията за присъждането на издръжка и обезщетение за работа. В този смисъл е и чл.404, ал.1 ГПК, че само невлезлите в сила решения, по които е допуснато предварително изпълнение –са предмет на регламентация на нормата. Подобна процедура в АПК няма /глава 10/ и по препращането на чл.144 АПК към ГПК не може да бъде приложим чл. 241 и чл.242 ГПК, тъй като касае решения с друг предмет. В ЗЧРБ – няма изрична и подобна регламентация, както изисква прецесуалния закон.

Следователно няма процесуален ред, по който да се разгледа искането, поради което същото без оглед изхода от спора е недопустимо и като такова следва да се остави без разглеждане.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София град, I отделение, 47 състав

РЕШИ:

По жалба на Х. Д. Р. ЛНЧ [ЕГН], [дата на раждане] , гражданин на А.

ОТМЕНЯ ЗАПОВЕД №5392з-ПАМ 1617/07.08.2022г., на Началник 01 сектор към ООДЦ-СДВР, с която му е наложена ПАМ „Принудително настаняване в СДВНЧ“ за срок от не повече от 6 месеца във връзка с изпълнението на Заповед рег.№5392р-1983 от 06-08.22г. за връщане до страната по произход.

и ПОСТАНОВЯВА

ПРЕКРАТЯВАНЕ на фактическото задържане на лицето и НЕЗАБАВНОТО МУ ОСВОБОЖДАВАНЕ от СДВНЧ.

ИЗПРАЩА на ответника материалите по делото за преценка за вземане на алтернативна мярка.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ като недопустимо искането на жалбоподателя за допускане на предварително изпълнение на решението.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от съобщението до страните, че е изготвено пред Върховния административен съд.

Административен съдия: