

РЕШЕНИЕ

№ 4341

гр. София, 01.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 10 състав, в публично заседание на 16.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Камелия Стоянова

при участието на секретаря Дора Тинчева, като разгледа дело номер **12031** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 46, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България, във връзка с чл. 145 и сл. от АПК. Образувано е по жалба от Х. З., гражданин на Република К. срещу заповед рег. № 5364з-1941/12.11.2020 г. за налагане на принудителна административна мярка отнемане на правото на постоянно пребиваване на чужденец, издадена от директора на дирекция „Миграция“ в Министерството на вътрешните работи.

В жалбата се поддържа, че заповедта е издадена в противоречие с материалноправни разпоредби и при нарушаване на административно производствените правила при издаването ѝ – отменителни основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК. Иска се отмяната на постановения отказ.

Ответникът изразява становище за неоснователност на жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът дава заключение за неоснователност на жалбата.

Съдът, като обсъди становищата на страните и доказателствата по делото, и направи проверка на основание чл. 168, ал. 1 от АПК на законосъобразността на оспорената административна заповед и на посочените в жалбата основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК, приема за установени следните обстоятелства по делото:

Х. З., гражданин на Република К. е чужденец по смисъла на чл. 2 от Закона за чужденците в Република България. От събраните по делото доказателства се установява, че на чужденеца е било издадено разрешение за постоянно пребиваване №[ЕИК] на 16 декември 2013 г., със срок на валидност до 19 август 2020 г. Правото на

постоянно пребиваване на чужденеца е било предоставено на основание чл. 25, ал. 1, т. 4 от Закона за чужденците в Република България (в качеството му на родител на български гражданин, когато му осигуряват дължимата по закон издръжка и е пребивавал законно и непрекъснато за срок три години на територията на страната). Чужденецът е подал молба рег. № 536400-7017/21.04.2020 г. за издаване на български личен документ разрешение за пребиваване на постоянно пребиваващ в Република България чужденец. До Х. З. е изпратено, чрез затвора в [населено място], съобщение рег. № 536400-7929/08.05.2020 г., с което е уведомен от дирекция „Миграция“, че на основание чл. 26 от АПК започва процедура по налагане на принудителна административна мярка отнемане на правото на постоянно пребиваване на чужденец в Република България на основание чл. 40, ал. 1, т. 2 от Закона за чужденците в Република България. По повод искането на Х. З. за издаване на български личен документ, с писмо № 536400-11155/29.06.2020 г. на дирекция „Миграция“ е изисквана допълнителна информация от началника на затвора в [населено място] относно вида престъпление, за което и било наложено наказанието лишаване от свобода. Установено е, че Х. З., гражданин на Република К. е осъден на 10 години лишаване от свобода за извършено престъпление по чл. 116, ал. 1, т. 4, предложение трето от НК, в изпълнение на присъда № 103/27.03.2015 г. по нохд 662/2015 г.

Съгласно присъдата Х. З. е признат за виновен за това, че на 08.07.2014 г. е направил опит умишлено да умъртви повече от едно лице, като чрез удар с нож нанесъл четири порезно-прободни рани, локализирани в гръдната и коремната област на съпругата си, както и прободно-порезна рана на корема на нейния баща. След установяване на тези обстоятелства, чрез началника на затвора на [населено място] до чужденеца е било изпратено съобщение рег. № 536400-13030/27.07.2020 г., с което се уведомява, че спрямо него започва процедура по налагане на принудителна административна мярка отнемане на правото на постоянно пребиваване на чужденец в Република България на основание чл. 40, ал. 1, т. 2, във връзка с чл. 10, ал. 1, т. 6 от Закона за чужденците в Република България поради това, че е осъден за извършено умишлено престъпление на територията на Република България, което съгласно българския закон се наказва с не по-малко от 1 година лишаване от свобода, като в конкретния случай чл. 116, ал. 1 от НК предвижда наказание лишаване от свобода от петнадесет до двадесет години. С оглед на изясняване на личните и семейни отношения на чужденеца със съпругата му и децата му, до неговата съпруга Т. К. Х. е изпратено съобщение за провеждане на интервю. По време на интервюто, в дадено писмено обяснение УРИ 536400-10661/19.06.2020 г., съпругата на чужденеца е посочила, че не желае съпругът ѝ Х. З. да поднови личната си карта поради обстоятелството, че преди 6 години е нанесъл телесни повреди на нея и на нейния баща. Посочва също така, че съпругът ѝ през последните няколко години преди да влезе в затвора не е полагал грижи за семейството си – нито за техните деца, нито за нея. При съобразяване на тези обстоятелства административният орган е направил извода, че е допустима намесата на държавата при упражняването на правото на личен и семеен живот, съгласно чл. 8, параграф 2 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, предвид поведението на Х. З. на територията на Република България, в интерес на обществената сигурност и с оглед защита на правата и свободите на другите, включително тези на семейството му. На основание чл. 40, ал. 1, т. 2, във връзка с чл. 10, ал. 1, т. 6 от Закона за чужденците в Република България, е отнето правото на постоянно пребиваване в Република България на Х. З., [дата на раждане], гражданин

на Република К.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:
В съответствие с чл. 152, ал. 1 от АПК жалбата е подадена чрез административния орган, издал оспорения акт, същата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, подадена е от надлежна страна по чл. 147, ал. 1 от АПК, срещу подлежащ на оспорване административен акт и е допустима.

По същество, същата е основателна по следните съображения:

Съобразно нормата на чл. 168, ал. 1 от АПК съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146, което обстоятелство предполага и произнасяне по въпроса относно издаването на оспорвания административен акт от компетентен орган. В процесния случай заповедта е издадена от директора на дирекция „Миграция“ в Министерството на вътрешните работи, поради което изискването за компетентност не е нарушено. Пребиваването на чужденците в Република България се осъществява въз основа на разрешение на службите за административен контрол на чужденците на чужденците (чл. 22, ал. 4 от Закона за чужденците в Република България“), сред които е и дирекция „Миграция“ в Министерството на вътрешните работи. Оплаквания за некомпетентност на органа, издал административния акт не се съдържат и в подадената жалба, подобни не са наведени в проведеното съдебно заседание, не се съдържат и в представените по делото писмени бележки от процесуалните представители на жалбоподателя. При съобразяване на тези обстоятелства тази съдебна инстанция не установява незаконосъобразност на административния акт на основание чл. 146, т. 1 от АПК (липса на компетентност). След преценката на събраните по делото доказателства съдът установява несъмненото обстоятелство на незаконосъобразност на административния акт на основание чл. 146, т. 4 от АПК, а именно издаването му в противоречие с материалноправни разпоредби.

Съгласно чл. 40, ал. 1, т. 2 от Закона за чужденците в Република България, отнемане на правото на пребиваване на чужденец в Република България се налага, когато са налице основанията по чл. 10, ал. 1, т. 1 – 4, 6- 11, 14, 16, 20 – 22 и 26, както и в случаите по чл. 26, ал. 3. Хипотезата по чл. 10, ал. 1, т. 6 е осъждането за извършено умишлено престъпление на територията на Република България, което съгласно българския закон се наказва с не по-малко от една година лишаване от свобода, освен ако не е реабилитиран. В процесния случай правото на пребиваване е отнето на основание чл. 40, ал. 1, т. 2, във връзка с чл. 10, ал. 1, т. 6 от Закона за чужденците в Република България. Не се спори между страните, от събраните по делото доказателства се установява, че чужденецът е осъден за извършено умишлено престъпление на територията на Република България, което съгласно българския закон се наказва с не по-малко от 1 година лишаване от свобода, като в конкретния случай чл. 116, ал. 1 от НК предвижда наказание лишаване от свобода от петнадесет до двадесет години. Отнемането на правото на пребиваване на чужденец е принудителна административна мярка с оглед на систематичното място на регламентация в раздел 1 „Принудителни административни мерки“ в глава пета „мерки за административна принуда“ от Закона за чужденците в Република България. Това обосновава приложимостта включително на нормата на чл. 44, ал. 2 от Закона за чужденците в Република България, съгласно която при налагане на принудителните

административни мерки компетентните органи отчитат продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на Република България, 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. Несъмнено е наличието на обстоятелството по чл. 40, ал. 1, т. 2, във връзка с чл. 10, ал. 1, т. 6 от Закона за чужденците в Република България. Подлежи на преценка обстоятелството дали административният орган е спазил нормата на чл. 44, ал. 2 от Закона за чужденците в Република България, доколкото спазването на тази норма е свързано и с мотивирането на административния акт.

Посочената норма въвежда задължение при налагане на принудителните административни мерки компетентните органи да отчитат продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на Република България, 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. От съдържанието на административния акт не се установява обстоятелството административният орган да е изложил мотиви във връзка с продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на Република България, както и съществуването на семейни, културни и социални връзки с държавата по произход на лицето. Приложимостта на Административно-процесуалния кодекс се основава и на нормата на чл. 3 от същия, съгласно който спрямо чужденците, които пребивават в Република България или са участници в административно производство пред български орган извън нея, кодексът се прилага, доколкото Конституцията и законите не изискват българско гражданство. В процесния случай е нарушен и един от основните принципи на кодекса, този по чл. 4 от АПК – принципа за законност, съгласно който административните актове се издават за целите, на основанията и по реда, установени в закона. Административният акт не съдържа мотивите на административния орган в посочената насока. Липсата на самостоятелни мотиви на административния орган представлява по същността си нарушение на принципа на законност по чл. 4 от АПК, нарушение на принципа на добра администрация, съществено съдържание от който принцип е задължението на административния орган да изложи мотиви в административния си акт.

Правото на добра администрация съгласно чл. 41 от Хартата на основните права на Европейския съюз включва по-специално правото на всяко лице да бъде изслушано преди срещу него да бъде предприета индивидуална мярка, която би имала неблагоприятни последици за него, правото на достъп на всяко лице до документите, които се отнасят до него, като се зачитат легитимните интереси, свързани с поверителността и професионалната и служебна тайна, задължението на администрацията да мотивира своите решения. Разбира се, при посочването на разпоредбата на чл. 41 от Хартата на основните права на Европейския съюз, тази съдебна инстанция съобразява и разпоредбата относно приложното поле на Хартата, а именно чл. 51, съгласно който разпоредбите на настоящата харта се отнасят до институциите, органите, службите и агенциите на Съюза при зачитане на принципа на субсидиарност, както и за държавите членки единствено, когато те прилагат правото

на съюза. В този смисъл те зачитат правата, спазват принципите и насърчават тяхното прилагане в съответствие със своите компетенции и при зачитане на предоставените в договорите компетенции на Съюза. Тази съдебна инстанция съобразява и обстоятелството, че съгласно чл. 6 от Договора от Л. за изменение на Договора за Европейския съюз и на Договора за създаване на Европейската общност, Съюзът зачита правата, свободите и принципите, определени в Хартата на основните права на Европейския съюз от 7 декември 2000 г., адаптирана на 12 декември 2007 г. в С., която има същата юридическа сила като договорите. По този начин, разбира се, може да се направи извода, че чл. 41 от Хартата на основните права на Европейския съюз ограничава приложимостта на принципа на добра администрация само до институциите, органите, службите и агенциите на Съюза. Това, разбира се, обаче не пречат приложимостта на този основен принцип (както се установява от Съда на Европейския съюз) по отношение на държавите членки. Тази съдебна инстанция съобразява също така и обстоятелството, че принципът на добра администрация не е сред принципите, въведени в Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи.

Независимо от така направените изводи, принципа на добра администрация е намерил своето отражение в националното българско законодателство чрез въвеждането на принципа на законност, така както същият е посочен в чл. 4 от АПК, както и чрез принципите на бързина и процесуална икономия по чл. 11 от АПК, този за достъпност, публичност и прозрачност по чл. 12 от АПК. Както се посочи и по-горе в мотивите на това съдебно решение, принципът на добра администрация включва задължението а административните органи да мотивират своите решения. Зачитането на правото на добра администрация, включващо и задължението за мотивиране на административния акт изисква несъмнено задължение на административния орган по отношение на лицето, спрямо което се възнамерява издаването на административен акт, засягащ неговите права да съдържа съществените обстоятелства, установени по отношение на него, фактите, в които то се упреква, правната квалификация, която им се дава, и доказателствата, на които се основава административният орган, за да може и засегнатото лице да изложи ефективно доводите си в рамките на образуваното и водено срещу него административно производство. Мотивите, които следва да изложи административният орган трябва задължително да са съобразени с естеството на административния акт и по ясен и недвусмислен начин да излагат съображенията на компетентния административен орган, който е издал акта, така че да дадат реалната възможности на лицето, чиито права са засегнати от акта да се запознаят с основанията за издаване на административния акт, а на компетентния съд да се даде възможност по този начин да упражни своя контрол. Мотивите на административния акт трябва да разкриват основните фактически и правни обстоятелства, на които се основава решението на административния орган и които са необходими за разбирането на причините, довели до приемането на това решение. Мотивите трябва да бъдат логични, да не съдържат вътрешни противоречия, които да затрудняват правилното разбиране на причините, които стоят в основата за издаване на административния акт.

При съобразяване на неговия незадължителен характер, тази съдебна инстанция съобразява и препоръка CM/Rec(2007) 7 на Комитета на министрите към държавите членки относно принципа на добрата администрация. Съгласно

чл. 1 от тази препоръка, се установяват принципите и правилата, които трябва да бъдат прилагани от административните органи при техните отношения с лицата, с цел спазване на принципа на добра администрация. Посочената препоръка съдържа правила относно административните актове, включително и по отношение на тяхната форма (чл. 17), съгласно които всеки индивидуален административен акт следва да съдържа мотиви, установяващи фактическите и правните основания за издаването му. Административният орган е посочил е, че въпреки наличието на сключен граждански брак, намесата на държавата при упражняването на правото на личен и семеен живот на чужденеца е допустимо съгласно чл. 8, параграф втори от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, предвид поведението на чужденеца на територията на Република България, в интерес на националната сигурност и с оглед защитата на правата и свободите на другите. Административният акт е издаден и в нарушен на принципа на служебното начало в административното производство (чл. 9, ал. 2 от АПК), съгласно който административният орган събира всички необходими доказателства и когато няма искане от заинтересованите лица. От събраните по делото доказателства не се установява по несъмнен начин обстоятелството административният орган да е събрал възможните и допустими доказателства по реда на АПК, за да обоснове взетото решение за допустимост на намеса на държавата при упражняване на правото на личен и семеен живот. Това, което е направил административния орган е да получи обясненията от съпругата на жалбоподателя, която посочва, че той не се грижи за родените от брака им деца. В хода на административното производство не са изслушани децата (по делото не се съдържа информация и за възрастта на същите, с оглед на преценката на възможността същите да бъдат изслушани). Разбирането на административния орган, че той е обвързан само от наличието на обстоятелството по чл. 40, ал. 1, т. 2, във връзка с чл. 10, ал. 1, т. 6 от Закона за чужденците в Република България е несъмнено неправилно и по същността си като краен резултат има ефекта на забраната за обжалване на административния акт.

Подобно разбиране ограничава в максимална и необратима степен и възможността на съда да направи преценката относно законосъобразността на административния акт на всяко едно от основанията, предвидени по чл. 146 от АПК. Следва да се съобрази и обстоятелството, че нито АПК, нито Законът за чужденците в Република България съдържат разпоредби, които със съдържанието си дават възможност на административния орган да не излага мотиви в административния акт, да не събира доказателства в административното производство, а да обоснове взетото решение само при съобразяване на констатацията на друг административен орган. В процесния случай следва да се отбележи несъмненото обстоятелство, че административният орган, при издаването на административния акт е допуснал нарушение на изискването за мотивиране на същия. С обстоятелството на липсата на мотиви на административния акт несъмнено е свързано и

обстоятелството, че от съдържанието на административния акт несъмнено се установява, че с оглед на обстоятелството на сключен граждански брак с българска гражданка административният орган е приел наличието на обстоятелство на намеса на държавата при упражняването на правото на личен и семеен живот на чужденеца, което би нарушило чл. 8 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи. Тази намеса е приета за оправдана от страна на административния орган предвид „досегашното поведение на чужденеца на територията на Република България, в интерес на обществената сигурност и с оглед на защита на правата на интересите на другите“. Така направените от административния орган изводи не заместват липсата на мотиви по отношение на нормата на чл. 44, ал. 2 от Закона за чужденците в Република България.

Направено е искане за присъждане на разноски, което с оглед на изхода на спора следва да бъде уважено, като на жалбоподателя се присъдят разноските, представляващи внесена държавна такса в размер на 10 лв.

Като взе предвид направените фактически и правни изводи, съдът и на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ от АПК

РЕШИ

ОТМЕНЯ заповед рег. № 5364з-1941/12.11.2020 г. за налагане на принудителна административна мярка отнемане на правото на постоянно пребиваване на чужденец, издадена от директора на дирекция „Миграция“ в Министерството на вътрешните работи.

ОСЪЖДА дирекция „Миграция“ да заплати в полза на З. Х. разноските по делото в размер на 10 лв.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му, пред Върховния административен съд, с връчване на преписи за страните по чл. 138 от АПК.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

