

# РЕШЕНИЕ

№ 2451

гр. София, 14.04.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20 състав**, в публично заседание на 16.03.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Светлана Димитрова**

при участието на секретаря Кристина Петрова, като разгледа дело номер **573** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 46, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ)

Жалбоподателят, А. М., (А. М.), гражданин на А., ЛНЧ [ЕГН], посочен в жалбата, като [дата на раждане] ,( записан в оспорената заповед като А. М., А. М., [дата на раждане] ), чрез представител по пълномощие адв. В. И., оспорва заповед рег.№ 5364з-2473 от 06.12.2021 г. на директора на Дирекция „Миграция“ при МВР, с която на чужденеца е наложена принудителна административна мярка „връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна “,която да се изпълни до страна на произход А. .

В жалбата са релевирани доводи, че оспорената заповед е необоснована,незаконосъобразна,издадена при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, в противоречие с материалния закон и не съответстваща на законовата цел. Жалбоподателят счита, че не следва да бъде върнат в страната си по произход А., тъй като това, предвид текущата ситуация в А., свързана с новоустановената власт на талибаните, го поставя в опасност и би довело до нарушаване на принципа за „забрана за връщане“. В подкрепа на доводите си цитира Позиция на ВКБООН относно връщането в А. от 17.08.2021 г., Резолюция на Европейския парламент от 16.09.2021 г. относно положението в А. (2021/2877/RSP), както и практика на Съда на Европейския съюз (СЕС) и на ЕСПЧ. Оспорването се поддържа от адв. И., която излага доводи за незаконосъобразността на обжалваната

заповед в писмени бележки. Претендира отмяна на заповедта и присъждане на разноски по списък.

Ответникът – директор на Дирекция „Миграция“- МВР, чрез процесуален представител юрк. Л. П. в писмена защита изразява становище за неоснователност и недоказаност на депозираната жалба. От съда се иска да потвърди издадената заповед като правилна и законосъобразна.

Софийска градска прокуратура – редовно уведомена, не изпраща представител.

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

Установява се от предложение, рег. № 5364р-24496/06.12.2021 г., на началник отдел „Противодействие на незаконната миграция“/П./ в дирекция „Миграция“-МВР, утвърдено от директора на Дирекция „Миграция“-МВР, че в отдел П. при дирекция „Миграция“ е получено писмо, с изх. № КП-2425/03.12.2021г.на директор на дирекция „Качество на процедурата за международна закрила,, в Държавната агенция за бежанците при Министерския Съвет /ДАБ-МС/, с което ги уведомяват, че на 06.12.2021г. ще бъде извършен трансфер от Федерална република Германия към Република България, на основание чл.8,ал.1 от Наредбата за отговорността и координацията на държавните органи, осъществяващи действия по прилагането на регламент Д. и Регламент Е., по искане на ФР Германия за обратно приемане на А. М., [дата на раждане] , гражданин на А.. При направени справки от Дирекция Миграция е установено, че за посочения в писмото на ДАБ-МС чужденец има съвпадение с други лични данни, тези на чужденеца А. К./А. К./, [дата на раждане] , гражданин на А., спрямо когото, на основание чл.44,ал.13 ЗЧРБ е издадена заповед рег. № 57/28.01.2021г. на началника на ГПУ –К. за „краткосрочно настаняване на чужденец в звено за краткосрочно настаняване на СДВНЧ към дирекция „Миграция- МВР. Чужденецът е подал молба за международна закрила в Република България на 22.02.2021г., регистриран е бил в ДАБ-МС,ТЦ-П., като А. М./ А. М., [дата на раждане] в А. ,гражданин на А. ,ЛНЧ [ЕГН]. С Решение № УПП/107/02.03.2021г. на интервюиращ орган от ТЦ-П. към ДАБ-МС,молбата на кандидата е отхвърлена като явно неоснователна. Решението е влязло в сила като необжалвано. С оглед наличието на влязло в сила решение по ЗУБ е направено предложение за налагане на оспорваната ПАМ по чл.41, т.4 ЗЧРБ „връщане до страната на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“.

Издадена е оспорената в настоящото производство заповед № 5364з-2473 от 06.12.2021 г. на директора на Дирекция „Миграция“ - МВР, с която на А. М./ А. М., [дата на раждане] , на основание чл.41, т.4 ЗЧРБ е наложена ПАМ „връщане до страната на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“, която да се изпълни до страна на произход А.. На основание чл. 60, ал. 1 от АПК е допуснато предварително изпълнение на акта. Заповедта е връчена на жалбоподателя на 06.12.2021г., на език, който жалбоподателя владее, което същият е удостоверил лично със своя подпис.

Със заповед, рег.№ 5364з-2474 от 06.12.2021 г. на директора на Дирекция „Миграция“ при МВР, на А. М./ А. М., [дата на раждане] ,ЛНЧ [ЕГН], до отпадане на пречките и създаване на необходимата организация по изпълнение на наложена спрямо него ПАМ по чл.41, т.4 ЗЧРБ „връщане до страната на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“ е наложена принудителна административна мярка, на

основание чл. 44, ал. 6, ал. 8 и ал. 10 от ЗЧРБ – принудително настаняване на чужденец в Специален дом за временно настаняване на чужденци при Дирекция „Миграция”. Заповедта е връчена на чужденеца на 06.12.2021 г., като е оспорена с жалба пред АССГ. От служебна справка в деловодната система на АССГ е установено, че по жалбата срещу заповедта за принудително настаняване в СДВНЧ е постановено решение от 27.01.2022г. по административно дело № 574/2022 г. по описа на АССГ, с който съдебен акт жалбата е отхвърлена.

От прието в проведеното открито съдебно заседание на 16.03.2022г. Решение № ВР-2 от 01.02.2022г. на интервюиращ орган на ДАБ-МС се установява, че е допусната последваща молба, с рег. № УП-7050/25.01.2022г. на ДАБ-МС от А. М. до производство за предоставяне на международна закрила.

При така установеното от фактическа страна, съдът стигна до следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата: Жалбата е подадена от надлежна страна, която е адресат на оспорения административен акт, с право и интерес от оспорването, в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК вр. чл. 46, ал. 1 от ЗЧРБ.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна по следните съображения:

Процесната заповед е издадена от компетентен административен орган, съгласно чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ – директор на дирекция“Миграция“ –МВР и е мотивирана от фактическа и правна страна. Предвид извършеното в нея позоваване на предложение рег. № 5364р-24496 от 06.12.2021 г., мотивите на акта следва да се считат за допълнени с посочените в последния документ факти и обстоятелства. Противно на твърденията в жалбата, липсват данни за допуснати в хода на административното производство съществени процесуални нарушения – такива, които съществено са ограничили правото на защита на засегнатото лице или, ако не бяха допуснати, органът би постановил акт в противен смисъл. Заповедта е мотивирана с посочване както на фактическите, така и на правните основания за издаването ѝ, с оглед на което е спазено изискването на чл. 59, ал. 1 във вр. с чл.59, ал. 2, т. 4 от АПК. Като правни основания за издаване ѝ са посочени разпоредбите на чл. 41, т. 4 вр. чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ, а от фактическа страна органът е приел, че чужденецът е с установена самоличност, но се е представил с други имена, спрямо него е постановено влязло в сила Решение № УПП-107/02.03.2021г. на интервюиращ орган от ТЦ- П. към ДАБ-МС, с което молбата му за международна закрила е отхвърлена като явно неоснователна. Редовното съобщаване на оспорената заповед, вкл. в присъствието на преводач, има отношение към правото на нейното обжалване, което в случая съдът е приел че, е упражнено редовно. С това правото на защита на чужденеца е охранено надлежно. Предвид изложеното съдът намира, че правилно административният орган е предприел възможно най-бързо във времето мерки по ЗЧРБ заради установените условия за реализация на същите. В тази връзка възраженията на жалбоподателя за нарушение на нормата на чл. 39б, ал.1 от ЗЧРБ са неоснователни.

Съдът намира, че е налице соченото правно основание за издаването ѝ по чл. 41, т. 4 от ЗЧРБ, а именно, в хипотезата на връщане, което се налага, когато по отношение на чужденеца има влязло решение за отказ, прекратяване или отнемане на международна закрила или убежище. По отношение на жалбоподателя, не е спорно, че към датата на издаване на оспорената заповед е налице Решение № УПП-107/02.03.2021 г. на интервюиращ орган при ДАБ-МС, с което му е отказано предоставянето на международна закрила и то е влязло в законна сила.

В чл. 41, т. 4 от ЗЧРБ, изрично е изведено като основание за издаване на ПАМ от вида „връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“, наличието на влязло в сила решение за отказ по ЗУБ. Следва да бъде споделено становището на административния орган, че са налице основанията за налагане на процесната ПАМ, т.е. наложената на жалбоподателя мярка на административна принуда е в съответствие с материално правните разпоредби и не е налице отменителното основание по чл. 146, т. 4 от АПК. По отношение на жалбоподателя е настъпил право прекратяващ юридически факт – отказ за международна закрила по ЗУБ. Чужденецът вече веднъж е напуснал страната ни в посока 3. Европа, с неустановена самоличност е, без документи за самоличност и трайно се представя с различни имена и дати на раждане (видно и от самата жалба, където е посочена дата на раждане 04.01.1995 г., различна от всички посочени в другите документи по делото).

Според постоянната практика на СЕС, при установяване, че лицето е незаконно пребиваващо, компетентните национални органи трябва, по силата на чл. 6, параграф 1 от Директива 2008/115/ЕО, при съобразяване с предвидените в член 6, параграфи 2 - 5 от нея изключения, да приемат решение за връщане. Следователно взетото решение на административния орган за налагането на процесната ПАМ по отношение на жалбоподателя е съобразено и с предвижданията на общностното право и не се установяват изключенията по чл.6, пар. 2-5 и основания за прилагане на забраната по чл. 5 от Директивата.

Неоснователно е възражението за незаконосъобразност на акта, аргументирано с позоваване на чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ, според която в заповедта за налагане на ПАМ по чл. 39а, ал. 1, т.1 и 2 от ЗЧРБ се определя срок от 7 до 30 дни, в който чужденецът трябва да изпълни доброволно задължението за връщане, какъвто в разглеждания акт не е определен. Нормата урежда процедурата по изпълнение на ограничителната мярка, която процедура не представлява елемент от фактическия състав по налагане на самата ПАМ. Определянето на срок за доброволно изпълнение на заповедта представлява властническо волеизявление на органа, отделно и независимо от волеизявлението за налагане на ПАМ, което се намира във функционална връзка с последното – за да бъде определен срок за доброволно изпълнение на ПАМ, следва да е наложена ПАМ, но неопределянето на срок за доброволно изпълнение не представлява основание за незаконосъобразност на самата ПАМ, доколкото не е елемент от фактическия състав на чл. 41, т. 4 от ЗЧРБ.

Преценката дали А. се явява сигурна страна по отношение на чужденеца подлежи на установяване по реда на ЗУБ, т.е. по реда друго производство, свързано с произнасяне по депозирана молба за предоставяне на международна закрила.

Така изложеното води до извода, че при издаване на заповедта не е допуснато нарушение на чл. 44, ал. 2 от ЗЧРБ. Решението за налагане на мярката е взето индивидуално и въз основа на обективни критерии по смисъла на предложение 6 от Преамбюла на Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 г.

По силата на чл. 9, § 1 от Директива 2013/32, кандидатите за международна закрила могат да останат в държавата членка единствено за целите на процедурата по предоставяне на закрила, докато решаващият орган се произнесе, в съответствие с процедурите на първа инстанция, установени в глава III, като изрично е установено, че това право не е право на пребиваване. Според чл. 46, § 5 от същата директива,

държавите членки позволяват на кандидата да остане на територията, докато изтече срокът, в който те упражняват правото си на ефективна защита, и когато това право е упражнено в рамките на този срок в очакване на резултата от защитата. В процесния случай процедурата по предоставяне на международна закрила по отношение на жалбоподателя е приключила с влязло в сила решение, поради което оставането му в Република България към 06.12.2021г. е лишено от основание.

Според константната практиката на Съда на Европейския съюз, след като веднъж бъде установено, че лицето е незаконно пребиваващо, компетентните национални органи трябва, по силата на чл.6, § 1 от Директива 2008/115, при съобразяване с предвидените в чл.6, § 2-5 от нея изключения, да приемат решение за връщане - Решение от 28 април 2011 г. по дело EI D., C-61/11 PPU, т. 35; Решение от 6 декември 2011 г. по дело A., C-329/11, т. 31; Решение от 5 ноември 2014 г. по дело M., C-166/13, т.57. Следователно взетото решение за налагането на процесната ПАМ по отношение на жалбоподателя е съобразено и с предвижданията на общностното право, като не се установяват изключенията по чл.6, § 2-5 и основания за прилагане на забраната по чл. 5 от Директива 2008/115.

По силата на чл.142, ал.1 АПК законосъобразността на настаняването се преценява към момента на издаване на акта на 06.12.2021 г., като се съобразят конкретните обстоятелства по случая, а именно чужденецът е трансфериран от Германия на 06.12.2021 г., без документи за самоличност, представил се е многократно с различни имена и дати на раждане, преминал е нелегално от страната ни към 3. Европа, поради което е обосновано предположението, че лицето използва страната ни единствено като транзитен пункт,целта му не е търсене на международна закрила и спрямо него следва да се прилагат разпоредбите на ЗЧРБ.

Изводът не се променя от обстоятелството, че след издаване на оспорената заповед с решение № ВР-2 от 01.02.2022г. на интервюиращ орган към ДАБ-МС е допусната последващата молба на жалбоподателя от 25.01.2022г. до производство за международна закрила.

Предвид гореизложеното, настоящият съдебен състав, счита, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган, в съответната форма, като са спазени процесуалноправните и материалноправните разпоредби по издаването и, същата не страда от пороци, обуславящи нейната отмяна, поради което депозираната жалба следва да се отхвърли като неоснователна=

На основание чл. 81 ГПК във вр. с чл. 144 АПК съдът дължи произнасяне по претенциите на страните за присъждане на разноски.

С оглед изхода на спора и по аргумент от противното на чл. 143, ал. 1 АПК на жалбоподателя не се дължат разноски, като при отхвърляне на претенцията за разноски, съобразно константната практика на ВКС, не се постановява нарочен диспозитив.

На основание чл. 143, ал. 3 АПК на дирекция „Миграция“ следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение. Размерът на същото, предвид фактическата и правна сложност на делото и предприетите от пълномощника на ответника съдопроизводствени действия следва да бъде в минималния размер, установен в нормата на чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ – 100 лева.

Така мотивиран, Административен съд-София град, I-во отделение, 20 състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на А. М./А. М./, той и А. М./ А. М., гражданин на А., ЛНЧ [ЕГН], със съдебен адрес [населено място], [улица], офис 9, чрез адв. В. И., срещу Заповед № 5364з-2473 от 06.12.2021 г. на директора на Дирекция „Миграция“ - МВР, с която на основание чл.41,т.4 ЗЧРБ му е наложена принудителна административна мярка „връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“, която да се изпълни до страна на произход А..

ОСЪЖДА А. М./А. М./, той и А. М./ А. М., гражданин на А., ЛНЧ [ЕГН], със съдебен адрес [населено място], [улица], офис 9, чрез адв. В. И. , да заплати на Дирекция "Миграция" - МВР юрисконсултско възнаграждение, в размер на 100/сто/ лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщението до страните.

СЪДИЯ: