

РЕШЕНИЕ

№ 5250

гр. София, 16.05.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 45 състав, в публично заседание на 16.04.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Евгени Стоянов

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **11618** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във вр. със Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Образувано е по жалба на Л. К., гражданин на Република Черна гора, с постоянен адрес: [населено място], район В., [улица], етаж 2, ап. 6, чрез адвокат М. Й. Г., срещу Заповед № 53643 – 5967 от 14.11.2023 г., с която е отнето правото на постоянно пребиваване в Република България на Л. К., като на основание чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ е определен 30 – дневен срок за доброволно напускане на страната.

В жалбата се излагат аргументи, че оспорената заповед е издадена в противоречие с материалния закон и не е съобразена с преследваната от него цел, което е основание за отмяна по чл. 146, т. 5 от АПК. Целта на закона е да се защитят българските граждани, а не да се лишат две деца от баща. Жалбоподателят е изтърпял присъда в Германия. Хипотезата на чл. 10, ал. 1, т. 6 от ЗЧРБ е неприложима. Тя се отнася за престъпления, извършени на територията на Република България. Не са събрани данни, от които по категоричен начин да се установи, че Л. К. е злепоставил българската държава или е уронил престижа и достойнството на българския народ. Жалбоподателят никога не се е дезинтересирал от двете деца. Заплащал е редовно издръжка на двете си деца. Жалбоподателят Л. К. разбира, че е разведен без изобщо да е уведомен, че се води такова производство срещу него.

В съдебно заседание жалбоподателят се явява лично и с адвокат Й. Г.. Претендират се разноски.

Ответникът – директор на Дирекция „Миграция“, редовно призован, представлява се от юрисконсулт Т. и от юрисконсулт П.. Оспорват жалбата. Претендират разноски по делото.

Административен съд София – град, след като се запозна с доводите на страните, както и със събраните в хода на съдебното производство писмени доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

В дирекция „Миграция“ – МВР е постъпило писмо от Затвора – С. при Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“. Видно от писмото, на дата 31.08.2023 г., от Затвора - [населено място] условно предсрочно се освобождава Л. К., [дата на раждане] Чуждият гражданин е постъпил в затвора на дата 21.03.2023 г., с начало на изтърпяване на наказанието 26.07.2022 г., по присъда НЧД № 4511 / 2022 г. на Софийския градски съд, с което е осъден на 4 години „Лишаване от свобода“ за престъпление по чл. 321, ал. 3, вр. с ал. 2 от НК.

В мотивите си към решението по НЧД № 4511 / 2022 г. на СГС, съдът се позовава на определената от съдебните органи на Федерална Република Германия правна квалификация на престъплението параграф 263, ал. 1, ал. 5, 25, ал. 2, 53 от НК на Федерална Република Германия, която съответства на състава на престъпление по чл. 321, ал. 3, вр. ал. 2 от НК на Република България. Предвиденото за престъплението наказание е от 3 до 10 години „лишаване от свобода“, поради което и българският съд приема, че не се налага редуциране на наказанието по реда на специалния закон.

Административният орган е намерил, че в конкретния случай приложима е разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 2 ЗЧРБ.

Въз основа на постъпилото от ГДИН към МП писмо и на основание чл. 18а от АПК на Л. К. е изпратено съобщение, че срещу него започва административно производство по прилагане на ПАМ „Отнемане правото на пребиваване на чужденец в Република България.“ Прието е, че с действията си Л. К. е злепоставил българската държава. Прието е възражението на жалбоподателя, че не е приложима разпоредбата на чл. 10, ал. 1, т. 6 от ЗЧРБ. Тази разпоредба урежда хипотезата, при която чужденецът е осъден 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. Безспорно е, че чужденецът не е осъден в България, а във Федерална Република България. Във връзка с изложената фактическа обстановка административният орган е приел, че самото осъждане се подвежда под хипотезата на чл. 10, ал. 1, т. 2 ЗЧРБ. Прието е, че с факта на осъждането Л. К. е злепоставил българската държава.

В резултата на тези фактически установявания и на основание чл. 44, ал. 1 ЗЧРБ и чл. 40, ал. 1, т. 2, вр. с чл. 10, ал. 1, т. 2 ЗЧРБ и предвид факта, че чужденецът с действията си е злепоставил българската държава е постановена ПАМ „отнемане правото на постоянно пребиваване в Република България на Л. К.“, гражданство на Черна гора. На основание чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ е определен 30 – дневен срок за доброволно напускане на страната. На основание чл. 27б, ал. 2 от ЗЧРБ, дирекция „Миграция“ – МВР е уведомила органите по гражданска регистрация.

Недоволен от тази ПАМ жалбоподателят я оспорва пред състав на АССГ.

В хода на съдебното производство е разпитан като свидетел С. Е. Я.. Същият посочва, че познава Л. К. може би от 2017 г. и като живущ близо до неговия дом, и като клиент. Свидетелят има автосервиз и се запознал с него и семейството му. Познава и бившата му съпруга Д. доста добре. Л. и Д. имат две деца – момчета – близнаци – Л. и Е..

Родени са през 2019 г. За издръжката на децата са помагали и двамата родители, според св. Я.. Не знае каква е била заплата на Д.. Според информацията на свидетеля Д. не дава децата на Л. К..

При така установената фактическа обстановка Административен съд София – град намира от правна страна следното:

Жалбата е редовна и допустима. Подадена е срещу акт, който засяга правната сфера на жалбоподателя. Жалбата е подадена в предвидения от закона преклузивен срок.

Заповедта е издадена от компетентен орган. По делото е приложена Заповед № 8121к – 1498 / 19.04.2016 г. относно преназначаване на държавен служител на ръководна длъжност в МВР. На основание чл. 143, ал. 1, т. 3 и чл. 158, т. 4 от ЗМВР, Н. Д. Н. е преназначен на ръководна длъжност Директор на дирекция „Миграция“ – МВР, със специфично наименование „старши комисар“. Съгласно чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ принудителните административни мерки се налагат със заповед, издадени от изчерпателно изброени административни органи, включително и от Директора на дирекция „Миграция“ – МВР.

В хода на административното производство не се установи да са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Жалбоподателят е уведомен за това, че е започнало производство по издаване на ПАМ. Същият е представил възражения в хода на производството по издаване на оспорената ПАМ, като част от тях са приети за основателни.

В хода на съдебното производство е приобщена справка от НАП, ТД на НАП С., офис „В.“. Предоставена е информация за лицето Д. П. Б.. Лицето е било осигурено на основание чл. 4, ал. 1, т. 1 от КСО.

Оспорената заповед е издадена на основание чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ и чл. 40, ал. 1, т. 2, във вр. с чл. 10, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ. Прието е, че чужденецът с действията си е злепоставил българската държава. Изложени са мотиви в административния акт, че в конкретния случай приложение трябва да намери разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ, във вр. с чл. 10, ал. 1, т. 2 от същия закон. Съгласно чл. 40, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ, отнемане на правото на пребиваване на чужденец в Република България се налага, когато са налице условията на чл. 10, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ.

Самата разпоредба на чл. 10, ал. 1, точка 2 от ЗЧРБ съдържа три различни хипотези: а) злепоставяне на българската държава; б) уронване на престижа и достойнството на българския народ и в) възможност да се навреди на отношенията на България с друга държава. Трите хипотези могат да се намират в условие на алтернативност помежду си, но може с действията си чуждият гражданин да е осъществил и трите кумулативно. В конкретния случай органът е посочил, че е осъществена първата алтернатива на чл. 10, ал. 1, т. 2 ЗЧРБ, а именно - с действията си Л. К. е злепоставил българската държава. Действията, които са квалифицирани от органа като такива, които злепоставят българската държава, са свързани с осъждането на Л. К. във Федерална Република Германия. По отношение на това престъпление са налице данни, че се отнася до т. нар. участие в организирана престъпна група. Установяването на съпричастност към организирана престъпна група на чужденец с предоставено право на постоянно пребиваване в Република България злепоставя българската държава. Според административния орган това е основание да се отнеме правото на пребиваване на чужденеца. Съгласно ЗЧРБ чужденците в Република България, които пребивават в страната ни, трябва да спазват законите и установения правен ред. Административният орган е посочил, че със самия факт на установяване

на съпричастност към организирана престъпна група, чужденецът злепоставя българската държава.

Съгласно чл. 4 от ЗЧРБ, чужденците, които пребивават в Република България, са длъжни да спазват законите и установения правов ред, да са лоялни към българската държава и да не уронват престижа и достойнството на българския народ. Жалбоподателят Л. К. безспорно попада в обхвата на тази разпоредба. Съгласно чл. 2, ал. 1 от ЗЧРБ, чужденец по смисъла на този закон е всяко лице, което не е български гражданин. Л. К. не е български гражданин, като притежава гражданство на Република Черна гора. Същевременно той е постоянно пребиваващ в Република България. Предоставено му е право на постоянно пребиваване на територията на Република България от 2012 г., на основание чл. 25, ал. 1, т. 11 ЗЧРБ (като член на семейството на български гражданин). Тоест по отношение на Л. К. безспорно е приложима разпоредбата на чл. 4 ЗЧРБ – като той е правно задължен да спазва законите и установения правов ред, да е лоялен към българската държава и да не уронва престижа и достойнството на българския народ.

Според административния орган с факта на осъждането на Л. К. от съд на Федерална Република Германия, той е злепоставил българската държава. Това обстоятелство се споделя от настоящата инстанция. По делото са налице доказателства, че Л. К. е бил осъден от съд във Федерална Република Германия. Правната квалификация на престъплението е била 263 параграф, ал. 1, ал. 5, 25, ал. 2, 53 от НК на Германия. Л. К. е постъпил за изпълнение на присъдата в Република България на 21.03.2023 г. На дата 31.08.2023 г. Л. К. е освободен „условно предсрочно“ от Затвора – [населено място].

Споделят се мотивите на административния орган, че на практика Л. К. е бил осъден за престъпление в Германия, което е приравнено на престъпление по чл. 321, ал. 3, вр. ал. 2 НК на Република България. Този факт не е спорен по делото. На практика се касае за квалифициран състав на участие в организирана престъпна група. Това деяние безспорно злепоставя българската държава. Фактът, че то е установено от наказателен съд във Федерална Република Германия не променя този извод. Именно по тази причина е прието възражението на жалбоподателя, депозирано от адв. Й. Г. в хода на административното производство. То е било в смисъл, че разпоредбата на чл. 10, ал. 1, т. 6 от ЗЧРБ е неприложима, доколкото престъплението не е извършено на територията на Република България. Това възражение е прието за основателно от страна на административния орган. В писмената защита по съществуващото на делото адв. Г. посочва, че чуждата присъда не е годно основание да бъде отнето правото на пребиваване на неговия доверител. Посочено е още, че законодателят е преценил тази хипотеза да намира приложение само за престъпления, извършени на територията на Република България, тъй като само тогава се накърняват и застрашават държавните интереси на родината ни или на българската държава. Съдът намира, че посоченото от адв. Г. е вярно. В самата заповед обаче е посочено, че правното основание, на което се издава тя е чл. 10, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ. Освен цифровата правна квалификация е посочено и съответното фактическо основание – чужденецът с действията си е злепоставил българската държава.

Тоест административният орган в хода на административното производство е съобразил възражението на участника в това производство и го е приел за основателно. Член 10, ал. 1, т. 6 от ЗЧРБ не е послужил като правно основание за издаване на оспорената заповед.

По отношение на твърденията за нарушаване на правото на личен и семеен живот.

Във връзка с това съставите на Върховен административен съд многократно в решенията си са излагали становище за необходимост от съобразяване на обстоятелства, свързани с възможността за намеса на държавата при упражняването на правото на личен и семеен живот на чужденец и възможността за нарушаване на права по чл. 8 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи. В конкретния случай липсват доказателства за допуснати от административния орган в тази насока нарушения. Органът е установил, че с Решение № 14853 от 19.12.2022 г. на СРС, 91 – ви състав, по гражданско дело № 20221110102757 по описа за 2022 г. е прекратен с развод гражданският брак, сключен с Акт за граждански брак № 3026 от 03.09.2018 г. между Л. К. и Д. К.. В съдебното решение е посочено, че бракът е дълбоко и непоправимо разстроен, като е посочено правното основание на чл. 49, ал. 1, вр. чл. 44, т. 3 от Семейния кодекс. В решението на СРС е посочено, че то е влязло в законна сила на дата 01.02.2023 г. Производството е било образувано по иск на Д. К. с правно основание чл. 49, ал. 1 от СК, обективно съединен с небрачни иски.

По делото е представено Определение № 122 от 12.03.2024 г. на Районен съд – Сливница, Трети граждански състав, по гр. д. № 20231890100745. Производството е било образувано по искова молба от страна на Д. П. Б., в качеството и на законен представител на малолетните деца Е. Л. К. и Л. Л. К.. В това определение е посочено, че по отношение на Л. К. се допускат привременни мерки. За период от 2 месеца, считано от 18.03.2024 г. до 18.05.2024 г., бащата Л. има право да вижда децата си Е. и Л., всяка първа и трета седмица от месеца, във вторник (или в някой друг ден по взаимно съгласие на страните) от 16:00 ч. до 17:00 ч. в присъствието на майката. Определен е режим и за периода от 19.05.2024 г. до 19.07.2024 г.

В тази връзка съдът намира, че издадената ПАМ по своето естество съдържа ограничения в правната сфера на жалбоподателя. Това е присъща последица за всяка една ПАМ. Действително Л. К. ще претърпи определени ограничения. В конкретния случай общественият интерес от издаването на оспорената ПАМ надделява над личния интерес на жалбоподателя.

Когато правните принципи предоставят защита на различни блага, които не могат да бъдат едновременно гарантирани, съдът е длъжен да направи своя собствена оценка и след претегляне на противоречивите интереси да разреши правния спор. В конкретния случай, от една страна, е налице принципът на законност, който е намерил отражение в разпоредбата на чл. 4 от ЗЧРБ и който гласи, че чужденците, които пребивават в Република България, са длъжни да спазват законите и установения правен ред, да са лоялни към българската държава и да не уронват престижа и достойнството на българския народ. Казано по друг начин - за Л. К. е съществувало правно задължение със своите действия да не злепоставя българската държава.

От друга страна, стои основното право за ненамеса на държавните власти в семейния и личния живот. Това право, както е посочено и в жалбата до съда, е намерило отражение в чл. 8 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи и е озаглавено „Право на зачитане на личния и семейния живот“. При издаването на оспорената Заповед административният орган е приложил ПАМ, която е установена в ЗЧРБ. В този смисъл органът не е приложил принудителна административна мярка, която не се основава на закона. Настоящият състав намира, че законосъобразно административният орган е приел, че принудителната административна мярка е и необходима. Органът е установил, че с действията си,

квалифицирани от съда в Германия като престъпление, Л. К. е злепоставил българската държава. От друга страна, няма как в пълна степен да се гарантира и правото на Л. К. на зачитане на личния и семейния му живот. При всички положения за него ще са налице определени ограничения, резултат от приложената срещу него административна принуда. При преценка на посочените по-горе принципи и основни права, съдът намира, че в конкретния случай трябва да се гарантира принципът на законност.

Следователно, с обжалваната заповед не се нарушава непропорционално правото на личен и семеен живот на лицето, защитен от разпоредбата на чл. 8 ЕКЗПЧОС. Административният орган е установил, че чужденецът е разведен. Той е баща на две деца, като има определени привременни мерки. Безспорно с издаването на ПАМ ще има определено ограничение в обема на упражняване на тези права от страна на Л. К., но от друга страна се споделят мотивите на органа, че са налице данни за необходимост от защита на обществената сигурност, както и от защита на авторитета на българската държава срещу действия, които водят до злепоставяването ѝ.

Съдът не установява и заповедта да е издадена с цел, различна от разписаната в закона. Същата се свежда до налагане на рестрикция по отношение на лице, което извършва посочените в материалноправната норма на чл. 10 ЗЧРБ действия. Във връзка с последното се прави изводът, че се касае и за материалнозаконосъобразен акт (доколкото е изпълнен напълно описаният фактически състав по чл. 40, ал. 1, т. 2 и чл. 10, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ, към който препраща), постановен в производство без процесуални нарушения от надлежен орган.

Следователно жалбата е неоснователна и трябва да се отхвърли.

По отношение на разноските.

С оглед изхода на делото са дължими разноски на основание чл. 143, ал. 3 АПК. Съгласно разпоредбата на чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, по административни дела възнаграждението за една инстанция е от 100 до 240 лв. Делото няма материален интерес. Не се отличава с фактическа и правна сложност. Дължимото възнаграждение за юрисконсулт трябва да бъде определено на 100 (сто) лева.

Съдебните разноски са разходите на страните, произтичащи от участието им в съдебното административно производство. Всяка от страните по делото е отговорна за направените разноски. Отговорността за разноски по принцип е обективна (безвиновна), защото загубилата спора страна отговаря за разноски, дори ако е положила най-голямо старание да води процеса добросъвестно. Съгласно разпоредбата на чл. 81 от ГПК (приложима по силата на 144 АПК) по присъждането на разноски, съдът се произнася с всеки акт, с който приключва разглеждането на делото в съответната инстанция. Отговорността за разноските е гражданско облигационно отношение, то произтича от процесуалния закон и е уредено от него. Задължението за разноски произтича от неоснователно предизвикания правен спор и тежестта за тях е за страната, която неоснователно е предизвикала същия.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 1 от АПК, СЪДЪТ

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ като неоснователна жалбата на Л. К., гражданин на Република Черна

гора, с постоянен адрес: [населено място], район В., [улица], етаж 2, ап. 6, чрез адвокат М. Й. Г., срещу Заповед № 53643 – 5967 от 14.11.2023 г., с която е отнето правото на постоянно пребиваване в Република България на Л. К., като на основание чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ е определен 30 – дневен срок за доброволно напускане на страната.

ОСЪЖДА Л. К., гражданин на Република Черна гора, с постоянен адрес: [населено място], район В., [улица], етаж 2, ап. 6 да заплати на Дирекция “МИГРАЦИЯ“ при МВР сумата от 100 лева – юрисконсултско възнаграждение.

Решението може да се обжалва в 14-дневен срок от съобщаването му с касационна жалба пред ВАС чрез АССГ.

Преписи на страните.

СЪДИЯ: