

Протокол

№

гр. София, 15.03.2022 г.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19
състав**, в публично заседание на 15.03.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Доброслав Руков

при участието на секретаря Елена Георгиева, като разгледа дело номер **2228** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

При спазване на разпоредбите на чл. 142, ал. 1 от ГПК, във връзка с чл. 144 от АПК, на поименното повикване в 13,00 часа се явиха:

ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ У. Ю. – редовно призован, не се явява и се представлява от адв.Т. И., с пълномощно по делото.

СЪДЪТ служебно констатира, че с определението си за насрочване е разпоредил жалбоподателят да бъде доведен в днешното съдебно заседание.

АДВ. И.: По принцип доверителят ми желаше да присъства, но по някаква причина не е доведен от органите на Дирекция „Миграция“. Моля да дадете ход на делото

ОТВЕТНИКЪТ директорът на Дирекция „Миграция“ – МВР – редовно призован, представлява се от юрк. П., с пълномощно по делото от днес.

СГП – редовно призована, не изпраща представител.

Явява се призованият преводач от пашу - С. М. Х..

СЪДЪТ на основание чл.14, ал.3 от АПК,

ОПРЕДЕЛИ

НАЗНАЧАВА за преводач С. Х. по делото от български език на пашу и обратно.

Предвид на обстоятелството, че чуждестранният гражданин не присъства в днешното съдебно заседание СЪДЪТ НАМИРА, че не следва да задържа преводача, поради

което

ОПРЕДЕЛИ:

ОСВОБОЖДАВА преводача С. Х. от задължението за извършване на устен превод.

За явяването на преводача да бъде изплатено възнаграждение в размер на 25 лв. от бюджета на АССГ, за което се издаде РКО.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ като не намери процесуални пречки за даване ход на делото

**ОПРЕДЕЛИ:
ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО**

ДОКЛАДВА жалбата и административната преписка.

АДВ. И.: Поддържам изцяло депозираната от доверителя ми жалба.

ЮРК. П.: Оспорвам така подадената жалба.

СЪДЪТ,

**ОПРЕДЕЛИ:
ДОКЛАДВА ДЕЛОТО**

Производството е по реда на чл. 46а и следващите от Закона за чужденците в Република България /ЗЧРБ/, във връзка с чл. 145 и следващите от АПК.

Делото е образувано по жалба на У. Ю., гражданин на А. срещу Заповед № 5364з-325/18.02.2022 г. на Директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, с която спрямо чужденецът е наложена принудителна административна мярка (ПМ) „Връщане до страната на произход”, който е задържан принудително в специален дом за временно настаняване на чужденци.

С определението за насрочване на делото, съдът е разпределил доказателствената тежест между страните, като е дал на същите указания по реда на чл. 170, ал. 1 от АПК, чл. 154, ал. 1 от ГПК, приложим на основание чл. 144 от АПК.

АДВ. И.: Запознат съм с административната преписка. Същата е в цялост и моля да се приеме. Моля да бъде задължена ответната страна да представи нота № 165/18.10.2021 г., с която посолството на Ислямска Република А. в Република България уведомява Дирекция „Миграция“ и моли българските власти да се въздържат от връщане на афганистански гражданин, тъй като за тях съществува краен риск, предимно от създалата се ситуация в страната. Посолството на Ислямска Република А. е уведомило, че преустановява издаването на документи за пътуване на афганистански граждани за неопределен срок от време. Освен това уведомява, че полети до А., при така създалата се ситуация не се осъществяват. Счита, така

исканото доказателство за релевантно към настоящото административно дело по следните съображения:

Настаняването в специален дом за временно настаняване на чужденци не е социална услуга или пансион, а е подчинено на строго определена цел – извеждане на чужденеца в изпълнение на ПАМ. На административния орган изначало, още при издаването на мярката му е било известно, че същата не може да бъде изпълнена, като няма и конкретен срок, в който разумно да може да се очаква че ще се появят предпоставки за това.

Считам, че исканото доказателство би спомогнало да се докаже че обезпечителна мярка изобщо не е следвало да бъде постановявана, а от друга страна предвид невъзможността за обвързване с конкретен срок на изпълнението ѝ, по този начин би могло да се прецени нейната основателност и пропорционалност по отношение нормата на чл. 6 от АПК и евентуална преценка за по-кратък срок на задържане, различен от максимално установения шестмесечен срок. Няма да соча други доказателства. Нямам други доказателствени искания.

ЮРК. П.: Предоставям на съда. Няма да соча други доказателства. Нямам други доказателствени искания.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА заверените копия от документи, съдържащи се в преписката по издаването на оспорения акт като доказателства по делото.

По отношение на направеното искане от адв. И. СЪДЪТ намира следното:

Сочената от адв. И. нота не може да се презумира, че се намира при ответника. От направеното изявление е видно, че тя е издадена от посолството на Република А. в Република България. В случай, че такъв документ наистина съществува и адв. И. е наясно с това, то той би могъл да я представи или да поиска да се снабди с нея чрез Министерство на външните работи /МВнР/, какъвто е официалният ред за това.

Независимо от това СЪДЪТ, с оглед изложените доводи от адв. И. намира, че соченият документ е неотносим към предмета на настоящият спор. Това е така, защото предмет на спора е проверка на законосъобразността на ПАМ – заповед, с която чужденеца е бил временно настанен в СДВНЧ.

Това е един вид обезпечителна мярка даваща възможност на органите за административен контрол на чужденците в Република България да организират извеждането на чуждестранния гражданин извън страната. Дали и кога това би могло да бъде осъществено, не е предмет на настоящият спор и с оглед безспорните обстоятелства, установени в хода на производството до момента, не влияе на преценката на законосъобразност на оспорения акт.

СЪДЪТ ще съобрази при вземането на своето решение дали са били налице всички други предвидени в закона материално-правни предпоставки за издаване на акта, включително и дали е изтекъл максимално допустимия срок, в който лицето би могло да бъде държано принудително в СДВНЧ.

Водим от горното СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ОСТАВА без уважение искането на адв.И. за събиране на допълнителни

доказателства.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Нямаме други доказателствени искания. Да се приключва делото.

СЪДЪТ, съобразявайки липсата на доказателствени искания от страните намира, че делото е изяснено от фактическа и правна страна, поради което

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ

АДВ. И.: Моля да отмените оспорената заповед като неправилна и незаконосъобразна. На първо място считам, че при издаването на акта не са спазени административно-производствените правила и по-конкретно чл. 26 и чл.35 от АПК, като този извод не се сънира от факта, че предложението съдържащо мотивите на оспорения акт е направено позоваване на отрицателната хипотеза на чл. 34, ал.4 от АПК, доколкото единствено посочването, че въпроса не търпи отлагане не е достатъчно, за да мотивира от фактическа страна становището.

Действително ответната страна е разполагала с информация къде се намира моя доверител, поради което и предвид, че същият е бил с ограничена свобода на предвижване са могли да спазят общите правила на АПК за издаване на административен акт, доколкото адресатът е бил наличен и противно на релевираното от тях, че е представлявал заплаха за обществения ред – това не е било така, тъй като той е бил в затвора в [населено място]. Самата заплаха за обществения ред не може да служи единствено факта, за преценка за такава опасност, не може да служи единствено факта на осъждането без административният орган конкретно да проучи въпроса, в това число и като се запознае с документи от затворническата администрация, където периодично се прави „преценка на риска“.

Действителност в допълнителните разпоредби на Закона за чужденците съдържат възможността и хипотезата „опасност от укриване“ да се изведе от наличието на предходни осъждания на лицето, но самият законодател е дал възможност за индивидуална преценка спрямо конкретното лице. Считам, че предвид че е необосновано, не може да служи за фактическо основание за издаване на акта.

На следващо място: административният орган е посочил, че доверителят не разполага с адрес, на който да бъде намерен или пари, които да бъдат предадени като „парична гаранция“, но административното производство е започнало на 18.02.2022 г. и е приключило на същият ден, без да му бъде дадена възможност да направи изявление в тази посока, затова считам този извод за необоснован.

Фактът, че не е постъпила молба от български граждани, с която да бъде поискано от чужденеца да бъде настанен на адрес, със задължение за ежеседмично явяване, отново считам за необоснован, доколкото възможност за това не му е дадена. Освен това не е бил информиран за започване на административното производство, така че да подготви такава.

Във всички случаи налагането на обезпечителна мярка, засягаща по такъв начин човешки права, каквото е правото на свободно предвижване, изисква същата да не се прилага автоматично и във всеки случай, а с оглед извеждане на чужденеца. В конкретният случай на административния орган му е било пределно ясно, че заповедта за завръщане, която е посочена като крайна дестинация за държавата на

произход – А., не може да бъде изпълнена, поради съществено променената общественно-политическа обстановка в тази държава.

Считам, че настаняването в специален дом не е социална услуга за бездомни чужденци, поради което проверката дали в действителност мярката би могла да бъде изпълнена следва да се преценява не само при продължаване, но и при нейното първоначално постановяване, тъй като ако изначално е ясно, че мярката не може да бъде изпълнена, по причини от правен или технически характер, то задържането губи своето правно основание и е необосновано.

Поради всичко гореизложено считам, че заповедта следва да бъде отменена и моля съда за произнасяне в тази насока.

ЮРК. П.: Моля да отхвърлите жалбата като неоснователна и недоказана. Процесната заповед е изцяло законосъобразна и правилна. Издадена е от компетентен орган. Спазена е формата, както и реквизитите. Същата е мотивирана и с предложението по нейното издаване. Относно твърдението на адв. И., че жалбоподателя не е имал възможност, не му е дадена възможност да участва по административното производство, Дирекция „Миграция“ е получила писмо от ГДИН, с което я уведомява че лицето ще бъде освободено от затвора на 18.02.2022 г. Това наляга административният орган да действа в изключително кратки срокове, тъй като се налага защита на важен обществен интерес, доколкото същият е извършил престъпление на територията на Република България. Няма данни за това да е преминал легално границата на страната и е налице хипотеза „опасност от укриване“, доколкото същият няма средства, няма семейство, няма друга социална среда, която да може в последствие да бъде локализиран. Не е възможно да бъдат приложени алтернативните мерки по чл.44, ал.5 от ЗЧРБ, тъй като същият не е представил парична гаранция, не е оставил в залог паспорт и трето лице, български гражданин не е заявил, че ще му осигурява издръжка. В случай, че чужденецът е имал желание е могъл да се запознае с материалите по административната приписка. Във връзка с всичко изложено моля да постановите акт, с който да потвърдите процесната заповед като правилна и законосъобразна. Претендирам юрисконсултско възнаграждение.

СЛЕД ПРИКЛЮЧВАНЕ НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ, СЪДЪТ ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ СЛЕД СЪВЕЩАНИЕ В ЗАКОНОУСТАНОВЕНИЯ СРОК.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 13,28 часа.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: