

РЕШЕНИЕ

№ 1644

гр. София, 14.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 35 състав, в публично заседание на 10.03.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Силвия Мичева-Димитрова

при участието на секретаря Десислава В Симеонова, като разгледа дело номер **2228** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.46а ал.1 и ал.2 от от Закона за чужденците в Република България /ЗЧРБ/, вр. чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на Д. К. с ЕГН [ЕГН], [дата на раждане] , гражданин на Русия, чрез адв. Т. И. от САК със съдебен адрес: [населено място], [улица] /безистен/, ет.2, срещу Заповед УРИ № 4379 ПАМ 346/14.02.2023 г. на началника на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ – СДВР, с която е принудително настанен в Специален дом за временно настаняване на чужденци при дирекция „миграция“ /СДВНЧ/ за срок не повече от шест месеца от датата на фактическото настаняване.

Жалбоподателят, чрез процесуалния си представител адв. Т. И. от САК, моли оспореният административен акт да бъде отменен като незаконосъобразен – необоснован, постановен при съществено нарушение на административнопроизводствените правила, противоречащ на материалноправните разпоредби и несъответстващ на целите на закона – отменителни основания по чл.146, т.3, т.4 и т.5 от АПК.

В съдебно заседание жалбоподателят се явява лично и с адв. И.. Поддържа жалбата и доводите в нея, които доразвива в пледоарията по същество. Твърди, че административното производство е било образувано без жалбоподателя да е уведомен за това, поради което същият е бил лишен от възможността да участва в него, което от една страна е довело до невъзможност да прави възражения и да представя документи

и доказателства, поради което е било нарушено правото му на защита, а от друга до невъзможност административния орган да изгради преценката си въз основа на всички относими факти и обстоятелства. Отново моли съда да отмени заповедта.

Ответникът - редовно призован, не се явява. Представява се от главен юрисконсулт Д. Б. с пълномощно по делото, който моли съда да остави жалбата без уважение като неоснователна и да потвърди процесната заповед като правилна и законосъобразна. Допълнителни доводи и аргументи излага в представени писмени бележки.

Никоя от страните не претендира разноски.

СГП - редовно призована, не изпраща представител.

Съдът, след като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено следното:

От фактическа страна:

Жалбоподателя Д. К. с ЕГН [ЕГН] е [дата на раждане] и е руски гражданин.

Според Докладна записка УРИ: 5392р-203/14.02.2023 г. бащата на К. е български гражданин /починал/, а майка му е руска гражданка /също починала/. Дошъл е в България в ранна детска възраст. Не е семеен и няма деца. Осъждан е с присъди по НОХД № 1224/2018 г. на СРС и по НОХД № 193/2020 г. на районен съд, като в докладната записка не е посочено какви по вид и размер наказания са му наложени. Посочено е, че спрямо него, със Заповед № 1310/23.07.2021 г. на директора на дирекция „Миграция“, е наложена ПАМ по чл.42з от ЗЧРБ „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на Европейския съюз“, валидна до 23.07.2024 г. Същият е влязъл незаконно в Република България /по данни на лицето с влак от С./. Спрямо него имало и наложена ПАМ „отнемане правото на пребиваване в Република България“, както и заповед за налагане на ПАМ „връщане до страна на произход“. Последната е изпълнена на 20.12.2021 г. когато К. е принудително отведен през ГКПП – Аерогара С.. За него нямало данни за издадена виза, разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на пребиваване, молба за международна закрила по ЗУБ, както и регистрирано влизане в Република България.

От Декларация за семейно и имотно състояние и за годишния доход на член от семейството /л.8/, попълнена и подписана от Д. К. на 17.02.2023 г. се установява, че през предходните 12 месеца той няма доходи от трудови възнаграждения, пенсии или добавки към такива, наеми, суми от аренда, присъдена издръжка, месечни помощи и други. Не притежава недвижим имот и МПС.

Според Справка, съпровождаща документите при настаняване в СДВНЧ на чужд гражданин, издадена на основание Заповед УРИ: 513з-4335/01.07.2015 г. на директора на СДВР /л.14 от делото/, срещу Д. К. няма образувани досъдебни производства и същият не е привлечен като обвиняем.

От обясненията, които К. е дал в съдебно заседание, се установява, че има роднини /братовчеди и чичовци по бащина линия/, близки и приятели само в България. В Русия няма такива и не поддържа контакти с руски граждани. Не говори руски език. Твърди, че никога не е правил опит да се укрива от органите на реда.

От правна страна:

С оглед на установената фактическа обстановка, Административен съд София-град намира предявената жалба за процесуално допустима като подадена в преклузивния срок по чл.149, ал.1 АПК от легитимирана страна и при наличие на правен интерес от обжалване.

Разгледана по същество, жалбата се явява основателна. Съображенията за това са

следните:

Предмет на оспорване в настоящото производство е Заповед УРИ № 4379 ПАМ 346/14.02.2023 г., издадена от С. С. - началник на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ – СДВР.

Съгласно чл.44, ал.1 от ЗЧРБ принудителните административни мерки се налагат със заповеди на председателя на Държавна агенция „Национална сигурност“, директорите на главните дирекции „Национална полиция“, „Гранична полиция“ и „Борба с организираната престъпност“, директорите на Столичната и областните дирекции, директора на дирекция „Миграция“, директорите на регионалните дирекции „Гранична полиция“ на Министерството на вътрешните работи или на оправомощени от тях длъжностни лица.

От представената по делото Заповед № 513з-9426/06.12.2018 г. /л.15/ е видно, че началникът на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ – СДВР е оправомощен от директора на СДВР да налага принудителни административни мерки по чл.39а, ал.1 и чл.44, ал.5, ал.6, ал.9 и ал.13 от Закона за чужденците в Република България. Същевременно, от Удостоверение рег. № 513р-34542/26.04.2021 г. /л.16/ е видно, че именно главен инспектор С. Т. С. е назначен на посочената длъжност.

Следователно, оспорената заповед е издадена от компетентен орган в кръга на предоставените му правомощия.

Процесната заповед е издадена в предвидената в чл.59 от АПК писмена форма. Съдържа предвидените в чл.59, ал.2 от АПК задължителни реквизити – означен е органът, който я е издал, отразени са направените от него фактически и правни изводи, формулиран е ясен диспозитив, съдържа информация за реда, срока и органа, пред който подлежи на обжалване, датирана и подписана.

От обстоятелствената ѝ част недвусмислено се изяснява, че при издаването на акта административният орган е взел предвид Заповед рег. № 5392 ПАМ – 345/14.02.2023 г. за налагане на ПАМ „връщане до страна на произход“, затова че според него „е налице опасност от укриване на чужденеца и мотивите“ и изложеното в Докладна записка рег. № 5392р-203/14.02.2023 г. по описа на отдел „Миграция“ – СДВР /приложена на л.11/.

При проверката за спазване на административнопроизводствените правила съдът намери, че възражението на жалбоподателя за нарушение разпоредбата на чл.35 от АПК е основателно. По делото липсват доказателства, от които да се направи извод, че последният е бил надлежно уведомен за образуваното административно производство, както и че на същия е дадена възможност да даде обяснения и възражения. Това нарушение е съществено, тъй като от една страна е довело до нарушаване правото му на защита, а от друга страна - до издаване на индивидуалният административен акт без да са изяснени в пълнота фактите и обстоятелствата от значение за случая. Следователно, налице е отменително основание по чл.146, т.3 от АПК.

Съдът намери, че процесната заповед е издадена в противоречие с материалноправните разпоредби и целта на закона – отменителни основания по чл.146, т.4 и т.5 от АПК. Това е така, защото:

Съгласно чл.44, ал.2 от ЗЧРБ, която е послужила като основание за издаване на настоящата заповед, „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“.

В случая е категорично установено, че жалбоподателят, макар и гражданин на чужда държава, е прекарал целия си съзнателен живот в България. Единият му родител е български гражданин и по тази причина Д. К. е дошъл в Република България в ранна детска възраст. Според обясненията му, дадени в съдебно заседание, всичките роднини и познати, с които поддържа връзка, са от България. В Русия няма такива. В тази държава, макар да е нейн гражданин, той няма нито семейни, нито културни и социални връзки. Той дори не говори и не разбира руски език. Тези обстоятелства следва да се приемат като пречки чужденецът да напусне незабавно нашата страна и да бъде върнат до страната на произход.

За налагането на конкретната обезпечителна мярка административният орган в Докладна записка УРИ: 5392р-203/14.02.2023 г. /на която се е позовал в мотивите на оспорения акт/ е приел, че със Заповед № 1310/23.07.2021 г. спрямо чужденеца има наложена ПАМ по чл.42з от ЗЧРБ „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите–членки на Европейския съюз“, валидна до 23.07.2024 г., че същият е влязъл незаконно в Република България, няма данни за издадена виза, разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на пребиваване, молба за международна закрила по ЗУБ и регистрирано влизане в Република България. Същият, въпреки указаната от съда доказателствена тежест, не е представил каквито и да е доказателства за тези обстоятелства. Независимо от това и дори такива да са били налични, той е следвало да отчете и разпоредбите на Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 година относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни /Директива 2008/115/. Съгласно съображение 6 на директивата „В съответствие с общите принципи на законодателството на ЕС, решенията съгласно настоящата директива следва да се вземат индивидуално и въз основа на обективни критерии, което означава, че незаконният престой не следва да е единственото обстоятелство, което трябва да се вземе предвид“. В хипотезата на чл.41, т.4 от ЗЧРБ органът действа в условията на обвързана компетентност и изводът за липса на право на пребиваване на чуждия гражданин е неправилен, в нарушение на националния закон, Директивата и Конвенцията.

С оглед на всичко гореизложено се налага извода, че жалбата на Д. К. е основателна и следва да бъде уважена, а оспореният административен акт да бъде отменен като незаконосъобразен.

Предвид липсата на заявени претенции за разноси съдът не следва да се произнася по този въпрос.

Така мотивиран и на основание чл.172 от АПК, Административен съд София-град

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед УРИ № 4379 ПАМ 346/14.02.2023 г. на началника на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ – СДВР, с която Д. К. с ЕГН [ЕГН], [дата на раждане], гражданин на Русия, е принудително настанен в Специален дом за временно настаняване на чужденци при дирекция „миграция“ /СДВНЧ/ за срок не

повече от шест месеца от датата на фактическото настаняване.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно оспорване пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: