

РЕШЕНИЕ

№ 8021

гр. София, 20.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 69
състав**, в публично заседание на 18.12.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Милена Славейкова

при участието на секретаря Грета Грозданова, като разгледа дело номер **11766** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по реда на чл.145 – 178 от Административно - процесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл.46а, ал.1 - 2 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Делото е образувано по жалба на лице, представящо се за Т. Д. М., [дата на раждане] , принудително настанен в СДВНЧ – Б. към Дирекция „Миграция“ – МВР, съдебен адрес [населено място],[жк], [жилищен адрес] чрез адв. М. Д. от САК, срещу Заповед рег. № 8177ПАМ-23 от 20.11.2023 г. на заместник началника на ГПУ-С. при РДГП Аерогари към ГДГП-МВР, с която на основание чл.44, ал.1, ал.6, ал.8 и ал.10 ЗЧРБ е настанен принудително в СДВНЧ към Дирекция „Миграция“.

В жалбата се излагат съображения за незаконосъобразност на оспорената заповед поради неправилно приложение на закона и несъответствие с неговата цел. Твърди се, че не са налице предпоставките по чл.44, ал.6 от ЗЧРБ и чл.15, пар.1 от Директива 2008/115/ЕО (Директивата за връщане). Поддържа, че при връчване на оспорения акт административният орган не е изискал никакви документи, вкл. за самоличност, нито е извършил проверки, за да установи визираните в заповедта обстоятелства. Изложеното изисквало при съмнение в определени обстоятелства, да се приложи принципът „in dubio pro fugitivo“ – тълкуване на съмнението в полза на чужденеца, освен ако не се установи категорично противното. Издаването на заповедта на името на Т. Д. М. при твърдения, че се касае за лице, представящо се под чужда самоличност, обуславяло нейната нищожност. Оспорва възможността незаконният престой да бъде единствено основание за издаване на процесната заповед. Твърди се

липсана мотиви. Подчертава, че налагането на мярката не може да засяга основни човешки права и следва да служи единствено за целите на извеждане на чужденеца в изпълнение на наложена му ПАМ (пар.16 от Преамбюла на Директивата за връщане), докато в случая тя е наложена в противоречие с принципа за съразмерност по чл.6 от АПК и на база на догадки и предположения. Посочва, че в неговия случай е приложима по-лека мярка, а именно тази по чл.44, ал.5 от ЗЧРБ. Претендира се отмяна на заповедта.

В открито съдебно заседание поддържа жалбата лично и чрез адв. Д., като изтъква, че мярката необосновано е наложена въз основа на експертна справка, а не на експертиза.

Ответникът заместник началник на ГПУ-С. при РДГП Аерогари към ГДГП-МВР оспорва жалбата чрез юрк. К..

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Установява се от Предложение рег. №8177р-35196 от 20.11.2023 г. на началник група 03 в ГПУ-С. към ГДГП Аерогари ГДГП-МВР, че на 20.11.2023 г., в 06:00 часа, на ГКПП Аерогара С., за излизане от страната с полет FB 431 за П. се явил гражданинът на Румъния Т. Д. М., [дата на раждане], който представил паспорт №[ЕИК], издаден на 18.01.2023 г. от Румъния. Поради възникнали съмнения относно идентичността на лицето и представените документи, чуждият гражданин бил отведен за контрол на „втора линия“. От заключение на Експертна справка №1403 от 20.11.2023 г. се установило, че представеният паспорт №[ЕИК] е истински, но лицето от снимката на документа и приносителят му не са идентични. Паспорт №[ЕИК] бил предаден доброволно с протокол рег. № 817700-3469 от 20.11.2023 г. по описа на ГПУ С.. При извършен обиск на лицето не били открити други документи за самоличност. След направена справка в „АИС-ГК“ се установило, че лице, представящо се за Т. Д. М., [дата на раждане], гражданин на Румъния, има регистрирано влизане в Република България на 19.11.2023 г. през ГКПП Капитан А.. Образувано било ДП № 115/20.11.2023 г. по описа на ГПУ-С. за престъпление по чл.318 от НК – за противозаконно служене с официален документ, издаден за друго лице, с цел да заблуди длъжностно лице или представител на обществеността. Направено е предложение на лицето с неустановено гражданство и самоличност, което се представя за Т. Д. М., да бъде наложена принудителна административна мярка (ПАМ): „Връщане до страната на произход“ на основание чл.41, т.3 от ЗЧРБ и на основание чл.95 от ЗМВР, вр. чл.44, ал.1, ал.6, ал.8 и ал.10 от ЗЧРБ лицето да бъде настанено в СДВНЧ към Дирекция „Миграция“ – МВР до отпадане на пречките за изпълнение на ПАМ по чл.41, т.3 от ЗЧРБ.

Издадена е Заповед рег. № 8177ПАМ-22 от 20.11.2023 г. на заместник началника на ГПУ-С. при РДГП Аерогари към ГДГП-МВР, с която на жалбоподателя на основание чл.41, т.3 ЗЧРБ е наложена ПАМ „връщане до страната на произход“.

С оспорената в настоящето производство Заповед рег. № 8177ПАМ-23 от 20.11.2023 г. на заместник началника на ГПУ-С. при РДГП Аерогари към ГДГП-МВР, на основание чл.44, ал.1, ал.6, ал.8 и ал.10 ЗЧРБ чужденецът е настанен принудително в СДВНЧ към Дирекция „Миграция“. Заповедта е мотивирана с пречки да се изпълни Заповед рег. № 8177ПАМ-22 от 20.11.2023 г. Направено е позоваване на мотивите на Предложение рег. №8177р-35196 от 20.11.2023 г.

При така установените факти съдът обосновава следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата: фактическото настаняване на чужденеца в СДВНЧ е на 20.11.2023 г. Жалбата, по която е образувано съдебното производство е подадена по пощата на 04.12.2023 г.- в срока по чл.46а, ал.1 от ЗЧРБ, вр. чл.149, ал.1 АПК, от легитимирано лице по смисъла на чл.147, ал.1 АПК и срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт по чл.46а, ал.1, вр. чл.44, ал.6 ЗЧРБ, поради което е процесуално допустима.

По същество жалбата е неоснователна по следните съображения:

При служебната проверка по чл.168, ал.1, вр.146 АПК, съдът намира, че заповедта е издадена от компетентен административен орган по чл.44, ал.1 и ал.10 ЗЧРБ в хипотезата на делегиране на правомощия, сторено със Заповед № 4064з-1022 от 26.09.2019г. на директора на РДГП Аерогари, с която на основание чл.44, ал.1 от ЗЧРБ на началника и заместник началниците на ГПУ С. са делегирани правомощия по издаване на заповеди за налагане на ПАМ по ЗЧРБ.

Не се касае за нищожен административен акт поради издаването му на името на лице, представящо се за Т. Д. М., [дата на раждане] – лице с неустановено гражданство и самоличност. Както е посочено в мотивите на Предложение рег. №8177р-35196 от 20.11.2023 г. на лицето е извършен обиск, при който не са открити други документи за самоличност извън представения паспорт №[ЕИК], издаден на 18.01.2023 г. от Румъния. Това обстоятелство не се оспорва от чуждия гражданин, който в молба от 14.12.2023 г., чрез адв. Д., не оспорва, че не притежава друг документ за самоличност. Заповедта не е без адресат, доколкото коректно с нея е посочено, че се касае за лице без установено гражданство и самоличност, представящо се за Т. Д. М., [дата на раждане], гражданин на Румъния.

Противно на твърденията в жалбата, актът е мотивиран от фактическа и правна страна, като мотивите му следва да се считат за допълнени с тези в Предложение рег. №8177р-35196 от 20.11.2023 г., предвид направеното изрично позоваване на тях. 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. Изложеното определя спорът като материалноправен.

Съгласно чл.44, ал.6 ЗЧРБ в случаите, когато чужденецът, на когото е наложена ПАМ по чл. 39а, ал. 1, т. 2 и 3, възпрепятства изпълнението на заповедта или е налице опасност от укриване, органите по ал. 1 могат да издадат заповед за принудителното му настаняване в специален дом за временно настаняване на чужденци с цел организиране на връщането или експулсирането. С оглед употребения съюз „или“ хипотезата „опасност от укриване“ е самостоятелно основание по чл.44, ал.6 ЗЧРБ за налагане на обезпечителната мярка.

Нормата кореспондира с чл.15, пар.1 от Директива 2008/115/ЕО, съгласно който освен ако в конкретния случай не могат да се приложат ефективно други достатъчни, но по-леки принудителни мерки, държавите-членки могат да задържат гражданин на трета страна, по отношение на когото са образувани процедури за връщане, само за да се подготви връщането и/или да се извърши процеса на извеждане, и по-специално когато:

- а) е налице опасност от укриване; или
- б) засегнатият гражданин на трета страна избягва или възпрепятства подготовката на връщането или процеса по извеждането.

Всяко едно задържане е за възможно най-кратък срок и продължава единствено по

време на процедурите по извеждане и при надлежно изпълнение на тези процедури. Според чл.15, пар.5 от Директива 2008/115/ЕО задържането продължава, докато съществуват посочените в параграф 1 условия и то е необходимо, за да се гарантира успешно извеждане. Всяка държава-членка определя максимална продължителност за задържане, която не може да надвишава шест месеца. В случая не е нарушена максималната продължителност на задържането по чл.15, пар.6 от Директива 2008/115/ЕО и чл.44, ал.8, изр.3 ЗЧРБ от 6 месеца.

Както националното, така и съюзното право, предвиждат алтернативност на двете хипотези на задържане: лицето възпрепятства изпълнението на заповедта или е налице опасност от укриване.

По силата на пар.1, т.4в от ДР на ЗЧРБ "опасност да се укрие" чужденец е налице, когато с оглед на фактическите данни може да се направи обосновано предположение, че същото лице ще се опита да се отклони от изпълнението на наложената мярка. Данни в тази насока могат да бъдат обстоятелствата, че лицето не може да бъде намерено на обявения от него адрес на пребиваване, наличие на предходни нарушения на обществения ред, на предходни осъждания на лицето; независимо от реабилитацията, не е напуснало страната в рамките на предоставения му срок за доброволно напускане, ясно е показало, че няма да се съобрази с наложената му мярка, притежава подправени документи или няма никакви документи, представило е невярна информация, вече се е укривало, не е спазило забрана за влизане и други.

Съдът приема, че по отношение на чуждия гражданин са налице такива конкретни фактически данни, които сочат на опасност от укриване – същият не притежава действителен документ за самоличност, представил е подправен документ и вече е направил опит да напусне страната ни въз основа на този документ. С това са изпълнени предпоставките по чл.44, ал.6 ЗЧРБ – спрямо чужденеца е наложена ПАМ по чл.39а, ал.1, т.2 ЗЧРБ и е налице опасност от укриване по смисъла на пар.1, т.4в от ДР на ЗЧРБ.

За целите на административния процес не съществува разлика между експертна справка и експертиза, поради което изтъкнатата такава от адв. Д. е ирелевантна. В нормата на чл.39, ал.1 от АПК доказателствените средства са формулирани изключително широко като „други средства, които не са забранени със закон“. В случая липсва специален закон, който да предписва доказването на определени факти и обстоятелства с конкретни доказателствени средства. Процесната Експертна справка рег. № 1403 от 20.11.2023 г. документираща извършено лицево-идентификационно изследване на снимка от паспорт №[ЕИК], издаден на 18.01.2023 г. от Румъния (снимка № 1) и портретна снимка на притежателя на паспорта, изготвена на ГКПП Аерогара С. (снемка № 2). Съдът приема, че справката има обвързващата доказателствена сила на официален документ по смисъла на чл.179, ал.1 от ГПК, тъй като е изготвена от длъжностно лице, в кръга на службата му по установените форма и ред за това. За изготвянето ѝ са използвани експертни знания на младши експерт при ГКПП Аерогара С., видео-спектрален компютър и стереоскопичен микроскоп. При изследване е установено, че представеният документ отговаря по форма и размери на оригиналните от този вид, притежава всички необходими защити и съответства на оригиналните документи от този вид. Съдът приема, че дори не са необходими експертни знания, а обикновено сравнение между снимка № 1 (от паспорта) и снимка № 2 (на притежателя на документа), за да се установи разликата между двете лица, респ. да се потвърди извода, че те не са идентични. Експертът е

описал тази разлика, както следва: разлика в контурите и особеностите на лицето, размера, контурите и положението на веждите, размера и формата на върха на носа, контура на отвора на ноздрите, дебелина и контури на очертанията на устните. Съдът приема, че този официален документ е достатъчен да обоснове категоричен и несъмнен извод, че лицето, на чието име е издаден паспорт №[ЕИК] и неговият приносител, не са идентични. Посочи се, че това обстоятелство е достатъчно за извода за наличие на опасност от укриване, който от своя страна е релевантен за материалната законосъобразност на наложената мярка. Ирелевантни са доводите на процесуалния защитник на чуждия гражданин, че все пак паспортът е истински. Указание в тази насока е и съставът на престъплението по чл.318 от НК, който санкционира противозаконното използване на официален документ, издаден за друго лице, с цел да заблуди длъжностно лице или представител на обществеността.

В открито съдебно заседание на 18.12.2023 г. лицето, представящо се за румънския гражданин Т. Д. М., [дата на раждане], не даде логично обяснение за начина на влизане в страната ни. Напротив, посочи, че за втори път е влязъл в страната ни със самолет, което не съответства на данните в „АИС-ГК“, според които лице, представящо се за Т. Д. М., [дата на раждане], гражданин на Румъния, има регистрирано влизане в Република България на 19.11.2023 г. през ГКПП Капитан А., т.е. по сухопътна граница. Потвърждават се изводите на административния орган, че лице без данни за гражданство и документи за самоличност, представящо се за Т. Д. М., използва чужд официален документ за самоличност с цел да заблуди длъжностни лица при изпълнение на службата им.

Неоснователно е позоваване на процесуалния представител на чуждия гражданин на принципа „in dubio pro fugitivo“ – тълкуване на съмнението в полза на чужденеца, приложим в производството по предоставяне на международна закрила по ЗУБ, тъй като производството по ЗЧРБ е самостоятелно и различно от това по ЗУБ. По вече изложените съображения съдът приема, че ответникът се е справил с доказателствената си тежест по чл.170, ал.1 от АПК и от съвкупната преценка на доказателствата от административната преписка се установят по категоричен и несъмнен начин както съществуването на фактическите основания, посочени в оспорената заповед, така и изпълнението на законовите изисквания за издаването ѝ. Съвместното преминаване през границата с друг румънски гражданин не навежда на извод за липса на предпоставки за налагане на процесната мярка.

В конкретния случай не могат да се приложат ефективно други достатъчни, но по-леки принудителни мерки, по смисъла на чл.15, пар.1 от Директива 2008/115/ЕО, тъй като не са изпълнени предпоставките по чл.44, ал.5 ЗЧРБ и чужденецът не твърди, нито представя доказателства, че отговаря на изискванията на чл.44, ал.5, т.1, т.2 и т.3 ЗЧРБ. Липсват твърдения и доказателства, че спрямо чуждия гражданин могат да се приложат други, по-леки мерки по чл.44, ал.5 от ЗЧРБ, поради което не е допуснато твърдяното нарушение на чл.15, пар.1 от Директива 2008/115/ЕО, вр. пар.16 от Преамбюла ѝ, според който използването на задържане с цел извеждане следва да бъде ограничено и подчинено на принципа на пропорционалност относно предприеманата мярка и преследваните цели, като задържането е оправдано единствено с цел да се подготви връщането или да се извърши процесът на извеждането, и когато прилагането на по-леки принудителни мерки не би било достатъчно. Не е налице и хипотезата на чл.44, ал.8, изр.посл. от ЗЧРБ, връзка пар.16 от Преамбюла и чл.15, пар.4 от Директивата за връщане - когато с оглед на

конкретните обстоятелства по случая се установи, че вече не съществува разумна възможност по правни или технически причини за принудителното извеждане на чужденеца, лицето се освобождава незабавно.

По изложените съображения съдът намира, че е спазен принципът на пропорционалност по чл.6 АПК и оспорената заповед обслужва целите, за които е издадена. В този смисъл са Решение № 4110 от 29.04.2022 г. по адм. д. № 3121/2022 г., IV отд. на ВАС и Решение № 6370 от 28.06.2022 г. по адм. д. № 4071/2022 г., IV отд. на ВАС.

Целта на наложената обезпечителна мярка по чл.44, ал.6 ЗЧРБ – организиране на връщането, се явява безспорно установена предвид мотивите на Предложение рег. №8177р-35196 от 20.11.2023 г. на началник група 03 в ГПУ-С. към ГДГП Аерогари ГДГП-МВР и издадената Заповед рег. № 8177ПАМ-22 от 20.11.2023 г., с която е наложена ПАМ по чл.41, т.3 от ЗЧРБ „Връщане до страната на произход“. Задържането е необходимо именно с цел успешното извеждане на чуждия гражданин, за когото са налице данни за опасност от укриване и липса на документи са самоличност, което обективно възпрепятства процеса по извеждането.

По изложените съображения съдът приема, че оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, в установената форма, при спазване на процесуалните правила, при правилно приложение и в съответствие с целта на закона. На основание чл.172, ал.2 АПК оспорването следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.4 АПК ответникът има право на разноси, вкл. юрисконсултско възнаграждение, но същият не е заявил искане в тази насока.

Така мотивиран, Административен съд софия град, ---I-во отделение, 69-ти състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на лице, представящо се за Т. Д. М., [дата на раждане], със съдебен адрес [населено място],[жк], [жилищен адрес] чрез адв. М. Д. от САК, срещу Заповед рег. № 8177ПАМ-23 от 20.11.2023 г. на заместник началника на ГПУ-С. при РДГП Аерогари към ГДГП-МВР, с която на основание чл.44, ал.1, ал.6, ал.8 и ал.10 ЗЧРБ е настанен принудително в СДВНЧ към Дирекция „Миграция“.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението до страните за постановяването му пред Върховен административен съд.

СЪДИЯ: