

РЕШЕНИЕ

№ 3807

гр. София, 09.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав,
в публично заседание на 09.05.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ива Кечева

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **11257** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – 178 от АПК вр. чл. 46, ал. 1 от ЗЧРБ.

Образувано е по жалбата на Т. А., гражданин на А., [дата на раждане] , ЛНЧ [ЕГН], срещу Заповед УРИ № 5392 ПАМ - 2413 от 14.10.2021 г., издадена от началник на отдел „Миграция” при СДВР, с която му е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) "Връщане до страната на произход А."

В жалбата са въведени отменителните основания по чл.146, т.3, 4 и 5 АПК – противоречие на акта с административнопроизводствените правила, с материалния закон и несъответствие с неговата цел. Твърди се, че заповедта не съдържа фактически и правни основания за налагане на ПАМ, като не е посочено съдържанието на цитираната докладна записка от 14.10.2021 г., въз основа на която е издаден актът. Административният орган не е обсъдил актуалното гражданско и семейно състояние на жалбоподателя, който от 15 години живее в България, женен е за българска гражданка, с която имат две деца. Изложени са доводи, че обжалваният акт засяга правото му на личен и семеен живот, поради което е издаден в противоречие с ЕКЗПЧОС. Иска от съда отмяна на заповедта.

В съдебно заседание, жалбоподателят, чрез процесуалния си представител адв. Й., поддържа аргументите, изложени с жалбата. Посочва, че е влязъл по законоустановения ред в Република България, на територията на която пребивава повече от 17 години, през които е създал семейство, сключил е граждански брак. Твърди, че ответникът не е съобразил индивидуалното поведение и правен статут на жалбоподателя.

Жалбоподателят представя собственооръчно написана молба до съда, в която подробно е изложил житейската си история, с молба да бъде разгледана и съобразена при постановяване на съдебното решение.

Ответникът – началник на сектор „Миграция” при СДВР, не изразява становище по жалбата.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

От докладна записка рег. № УРИ 5392р -2944 от 14.10.2021 г. на отдел „Миграция“ – СДВР се установява, че по повод подадено заявление рег. № 101952 от 03.09.2021 г. за издаване на български документ за самоличност тип „временна карта на чужденец“ били извършени справки в автоматизирани информационни масиви и архивния фонд на ОМ-СДВР, при които било установено, че Т. А., [дата на раждане], гражданин на А., бил регистриран в ДАБ-МС, както и, че през 2004 г. и 2006 г. е подавал молби за предоставяне на закрила, но производството било прекратено с решение № УП-169/14.07.2006 г., потвърдено със съдебно решение № 55/03.04.2007 г.

Според докладната записка, за нарушение на българското законодателство от 08.08.2007 г. до настоящия момент на чужденеца били издавани БЛД тип „временна карта на чужденец“, а на 27.01.2007 г. му била наложена процесуална мярка по чл.68 НПК „Забрана за напускане на Република България“ – постановление № 51409/06 г. от 23.01.2007 г. на Софийска районна прокуратура. Направено е предложение за издаване на заповед за налагане на ПАМ по чл.41, т.4 ЗЧРБ „Връщане до страната на произход“ и за обезпечаване на нейното изпълнение да бъде приложен чл.44, ал.5, т.1 ЗЧРБ като арменският гражданин бъде задължен да се явява ежеседмично в 03 РУ-СДВР по местопребиваване.

С оспорената в настоящето съдебно производство Заповед № УРИ 5392 ПАМ 2413 от 14.10.2021 г., издадена от началника на отдел „Миграция“ при СДВР, на Т. А., на основание чл.41, т.4 ЗЧРБ, чл.66, ал.1 от Закона за убежището и бежанците (ЗУБ), заповед рег. № 513з-9426/06.12.2018 г. на директора на СДВР, за това, че по отношение на чужденеца има влязло в сила решение рег. № УП-169/14.07.2006 г. за прекратяване на производството за предоставяне на статут по ЗУБ и мотивите, изложени в докладна записка, рег. № УРИ 5392р-2944/14.10.2021 г. по описа на отдел „Миграция“ – СДВР, е наложена ПАМ „Връщане до страната на произход А.“. Заповедта е връчена срещу подпис на жалбоподателя на 20.10.2021 г.

Със Заповед № УРИ 5392 ПАМ 2414 от 14.10.2021 г. на началника на отдел „Миграция“ при СДВР, на осн. чл.44, ал.5, т.1 и чл.44б от ЗЧРБ, арменският гражданин е задължен да се явява ежеседмично в 03 РУ-СДВР. Заповедта е отменена с решение № 1016/21.02.2022 г. по адм. дело № 11256/2021 г. по описа на АССГ.

От удостоверение за сключен граждански брак № [ЕГН] се установява, че на 25.04.2019 г., между Т. А., [дата на раждане] и В. Л. Г. е сключен граждански брак.

Представени са удостоверение за раждане на С. Т. А., [дата на раждане] в [населено място], с майка В. Л. Г. и баща Т. А., както и удостоверение за раждане на Нарек Т. А., [дата на раждане] в [населено място], с майка В. Л. Г. и баща Т. А..

При така установената фактическа обстановка съдът приема от правна страна следното:

Жалбата е подадена в рамките на преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 АПК вр. чл. 46, ал. 1 ЗЧРБ, от надлежна страна срещу подлежащ на обжалване административен акт, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Заповедта е издадена от компетентен административен орган - началника на отдел „Миграция“ при СДВР, съобразно правомощията, делегирани му със Заповед № ДЗ-9426 от 06.12.2018 г. на директора на СДВР.

Съгласно чл. 41, т. 4 ЗЧРБ, принудителната административна мярка „връщане до страната на произход“ се прилага, когато спрямо чужденеца има влязло в сила решение за отказ, прекратяване или отнемане на международна закрила или убежище; връщане се налага след писмено потвърждение от Държавната агенция за бежанците и в случай че производството по Закона за убежището и бежанците е прекратено с влязло в сила решение и чужденецът не е поискал разглеждането на молбата му да бъде довършено.

За да обоснове налагането на процесната ПАМ ответният орган се е позовал единствено на докладна записка рег. №УРИ 5392р-2944/14.10.2021 г., като не е изложил собствени фактически и правни мотиви за издаване на заповедта. В посочената докладна записка е отразено, че Т. А. бил регистриран в ДАБ-МС и от 2004 г. до 2006 г. е подавал молби за предоставяне на закрила, но производството било прекратено с решение № УП-169/14.07.2006 г., потвърдено със съдебно решение № 55/03.04.2007 г. Отразено е, че спрямо жалбоподателя била наложена процесуална мярка по чл.68 НПК „Забрана за напускане на Република България“ – постановление № 51409/06 г. от 23.01.2007 г. на Софийска районна прокуратура, но въпреки указанията на съда, доказателства в тази насока не бяха представени от ответника. Видно е, че в хода на административното производство не са установени и обсъдени данни за пребиваването и индивидуалните обстоятелства спрямо жалбоподателя за периода след м. 01.2007 г. до датата на налагане на ПАМ - 14.10.2021 г.

На следващо място, както в оспорената заповед, така и докладната записка, на която ответникът се е позовал, липсват данни и анализ на индивидуалното и семейното положение на чужденеца, с което е допуснато нарушение на чл. 44, ал. 2 ЗЧРБ. Посочената разпоредба регламентира задължение за компетентния да наложи ПАМ, вкл. „връщане до страната на произход“ административен орган, да отчете: 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. По делото е безспорно установено, че чуждият гражданин е създал семейство в България, сключил е брак с българска гражданка и има родени две деца, също български граждани. Тези съществени за лицето обстоятелства не са посочени и обсъдени от ответния орган, а е недопустимо установяването и анализът им да се извършва едва в хода на съдебното обжалване на заповедта. В конкретния случай налагането на ПАМ засяга до голяма степен правото на семеен живот на жалбоподателя и основни свободи, гарантирани с ЕКПЧ, което е следвало да бъде обсъдено и преценено от административния орган. В тази връзка следва да бъде отчетено и че сключеният брак с българска гражданка определя жалбоподателя като адресат на Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите-членки (чл.2, ал.2, б.„а“ и чл.3 от Директивата). Директива 2004/38/ЕО

урежда правото на гражданите на Съюза и на членовете на техните семейства на свободно движение и пребиваване на територията на държавите-членки (чл.1, б. "а" и чл.4, пар.1). По силата на декларираното в параграф 5 от Преамбюла на директивата, за да бъде упражнявано при обективни условия на свобода и зачитане на достойнството, правото на всички граждани на Съюза да се движат и пребивават свободно на територията на държавите-членки следва да бъде предоставено също така и на членовете на техните семейства, независимо от тяхната националност. В разглеждания случай с оспорената заповед не са заявени фактически и правни основания, които да дерогират приложението на нормите от Директива 2004/38/ЕО спрямо жалбоподателя и неговото семейство.

В допълнение на гореизложеното следва да се посочи, че при издаване на заповед за налагане на принудителна мярка "връщане до страна на произход" на родител на непълнолетни лица е необходимо и съблюдаването на интересите на децата. Задължението на органа да зачете висшите интереси на децата следва от тълкуването, дадено с решение по С-112/2020г. на СЕС, съгласно което „член 5 от 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, във връзка с член 24 от Хартата на основните права на Европейския съюз и следва да се тълкува в смисъл, че държавите членки са длъжни да вземат предвид висшите интереси на детето, преди да приемат решение за връщане, едновременно с което се постановява и забрана за влизане, дори когато адресат на това решение не е ненавършило пълнолетие лице, а неговият баща.“ СЕС е приел, че съгласно чл.3, ал.1 от Международната конвенция за правата на детето, към който препраща чл.24 от Хартата, висшият интерес на детето трябва да бъде от първостепенно значение и да бъде съблюдаван при всички действия, които се предприемат от публичните власти, включително и когато то не е адресат на решението им, а неговият родител, както в случая.

По гореизложените съображения настоящият съдебен състав приема, че оспорената заповед е незаконосъобразна, поради допуснати нарушения на административнопроизводствените правила и материалния закон, поради което подлежи на отмяна.

Жалбоподателят не е претендирал присъждане на разноски, поради което съдът не дължи произнасяне в тази насока.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София - град, Първо отделение, 3-ти състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба, подадена от Т. А., [дата на раждане] в А., Заповед УРИ № 5392 ПАМ - 2413 от 14.10.2021 г., издадена от началник на отдел „Миграция“ при СДВР.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС на РБ, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: