

РЕШЕНИЕ

№ 611

гр. София, 25.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 65 състав, в публично заседание на 23.01.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ванина Колева

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **549** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. с чл. 46а, ал.1 и ал. 2 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Образувано е по жалба на М. Н. Д./ М. N. D., ЛНЧ [ЕГН], [дата на раждане] гражданин на Ислямска република И., срещу Заповед УРИ № ПАМ-177/11.01.2024г., издадена от началник на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ на Столична дирекция на вътрешните работи (СДВР), с която, на основание чл. 44, ал.6, ал.8 и ал.10 от ЗЧРБ, е принудително настанен в специализиран дом за временно настаняване на чужденци (СДВНЧ).

Жалбоподателят твърди, че обжалваната заповед е незаконосъобразна, че при постановяването ѝ са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, противоречи на материалноправните разпоредби и на закона и е в явно несъответствие с целта на закона. Моли съда да отмени заповедта и на основание чл. 242, ал.2, т.3 ГПК, вр. с чл.144 АПК, да постанови незабавно прекратяване на настаняването с допускане на предварително изпълнение на съдебното решение.

В съдебно заседание оттегля искането към съда на основание чл. 242, ал.2, т.3 ГПК, вр. с чл.144 АПК, да постанови незабавно прекратяване на настаняването с допускане на предварително изпълнение на съдебното решение, тъй като жалбоподателят е освободен на 22.01.2024г. Ангажира писмени и гласни доказателства.

Ответната страна, началникът на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“

на Столична дирекция на вътрешните работи, изпраща административната преписка по издаване на заповедта. В съдебно заседание не се явява и не изпраща представител. Административен съд София град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

От събраните по делото доказателства се установява, че със Заповед № 53863-178/22.10.2014г., издадена от началник териториално звено „Миграция“ – П., дирекция „Миграция“, главна дирекция „Гранична полиция“ в Министерството на вътрешните работи, на основание чл. 41, т.2 от ЗЧРБ, поради факта, че чужденецът не е напуснал страната до изтичане на разрешението му срок, на жалбоподателя М. Н. Д./ М. N. D. е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) „Принудително отвеждане до границата на чужденец“.

От приложената по административната преписка докладна записка УРИ 5392р-111/11.01.2024г. до началника на отдел „Миграция“ - СДВР се установява, че на 11.01.2024г. около 11:30 часа е посетен адрес: [населено място], [улица], където имало данни, че се намира лице с отказан статут на бежанец. На място полицейските инспектори установяват иранския гражданин М. Н. Д./ М. N. D.. От направена допълнително справка е установено че със Заповед № 53863-178/ 22.10.2024г. му е наложена ПАМ. При извършена справка в АИС – Бежанци е установено чуждият гражданин е подавал многократно молби за международна закрила в Държавната агенция за бежанците при Министерския съвет (ДАБ- МС), като последната е с №4641/24.08.2023г. Издадено е Решение № 22 Ок от 08.09.2023г. за недопускане на последваща молба за международна закрила, което е обжалвано пред съда, който е отхвърлил жалбата с решение по адм. д. № 100080/2023г. по описа на АССГ.

В докладната записка е отразено, че при проведено интервю на разбираем за М. Н. Д. език му е било разяснено, че е незаконно пребиваващ в страната и трябва да се завърне в страната си на произход или друга сигурна държава, но той категорично отказал и заявил, че ще подава отново молба в ДАБ – МС. Прието е, че поради това, че не желае да си извади паспорт, за да изпълни наложената му ПАМ, както и че подава многократно молби за закрила в ДАБ – МС, по които получава откази, е налице основание да се смята, че възпрепятства изпълнението на ПАМ и на основание чл. 44, ал.1, ал.6, ал.8 и ал.10 от ЗЧРБ е предложено до отпадане на пречките и създаване на необходимата организация по изпълнение на наложената ПАМ, да бъде издадена заповед за принудително настаняване на чужденеца в специализиран дом за временно настаняване на чужденци (СДВНЧ) към дирекция „Миграция“.

По мотивите, изложени в докладна записка УРИ 5392р-111/11.01.2024г., на основание чл. чл. 44, ал.6, ал.8 и ал.10 от ЗЧРБ, Наредба ІЗ-1201/01.06.2010г. на министъра на вътрешните работи за реда за временно настаняване на чужденци, организацията и дейността на СДВНЧ, Заповед № 53863-178/ 22.10.2014г., поради факта, че чужденецът не е напуснал страната до изтичане на разрешението му срок, с цел организиране на връщането, до отпадане на пречките и създаване на необходимата организация по изпълнение на наложената ПАМ е издадена обжалваната в настоящето производство Заповед УРИ № ПАМ-177/11.01.2024г. от началник сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ – СДВР, с която е заповядано М. Н. Д./ М. N. D. да се настани принудително в СДВНЧ при дирекция „Миграция“ за срок до отпадане на пречките за изпълнение на наложената ПАМ, но не повече от шест месеца, считано от датата на фактическото настаняване.

Заповедта е връчена на жалбоподателя на същата дата и видно от

приемо-предавателен протокол УРИ № 5392р-112/11.01.2024г. е настанен в СДВНЧ. Като част от административната преписка са приложени преписи от определение от 27.10.2023г. и Решение № 8209 от 28.12.2023г., постановено по адм.д. № 10080/2023г. по описа на АССГ, с което е отхвърлена жалбата на М. Н. Д./ М. N. D. против Решение № 22 - ОК от 08.09.2023 г. на интервюиращ орган на ДАБ – МС, с което не е допусната до разглеждане в производство за предоставяне на международна закрила последващата му молба с рег. № УП 4641 от 24.08.2023 г., както и доказателства за компетентността на органа, издал оспорваната заповед.

В открито съдебно заседание от жалбоподателя за представени и са приети като доказателства по делото писмени доказателства: нотариално заверена декларация по чл. 72, ал.5 от Правилника за прилагане на ЗЧРБ от 12.01.2024г от Б. Г. Р., че дава съгласие М. Н. Д. да обитава жилището му, намиращо се на адрес: [населено място], [улица], договор за наем на недвижимия имот от 04.01.2023г., нотариален акт за собственост на имота и удостоверение за наследници, нотариално заверена декларация от 09.01.2024г. от К. П. П., че ще осигурява М. Н. Д. издръжка на жалбоподателя за времето на пребиваването му в република България, придружена с доказателства за доходи на декларатора. Представен е и заверен препис от регистрационна карта на М. Н. Д. в ДАБ – МС от 22.01.2024г., за сведение са приети извадки от интернет страницата на радио Z R., във връзка с дейността на рок групата, на която е член жалбоподателят, както и извадка от петиция в негова подкрепа.

По искане на жалбоподателя пред съда са разпитани трима свидетели. От показанията на свидетеля Д. Н. Р., адвокат в Център за правна помощ „Глас в България“, се установява, че на 11.01.2024г. жалбоподателят ѝ се е обадил в момента, в който бил задържан. Тя пристигнала в административната сграда на дирекция „Миграция“ на [улица], където го заварила. Не знае какви разпити са проведени с него, но говорила със служител и му показала от телефона копие от нотариално заверена декларация за осигуряване на жилище и от договор за наем, с молба да дадат срок да ги представи. Не била предоставена такава възможност. Свидетелката се срещнала с директора на СДВР, сектор „Миграция“ с молба да им дадат време да представят документите, обяснила, че чужденецът не се укрива, но ѝ било казано, че ще му се приложи настаняване и може после да го изведат.

Свидетелят К. П. П. заявява, че познава жалбоподателя от 2021 г., по повод присъединяването му към неговата рок група. Потвърждава, че е предоставил доброволно декларация, че ще му осигурява издръжка и има възможност за това. Според показанията му Д. активно участва в дейността на рок групата, като не пропуска ангажимент, участва в поддръжката на репетиционната, режисирал е последния видеоклип на групата и подготвят голям концерт в средата на лятото.

Свидетелят Б. Г. Р. познава жалбоподателя от 2016 г., откогато живее в къщата му. От показанията му се установява, че на адреса са идвали държавни органи и когато не са го намирали, свидетелят му е предавал, имало е случаи, когато са го намирали на адреса и са си отивали.

При така установените факти съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е подадена в срок, от адресат на акта, засегнат неблагоприятно от него, поради което е допустима.

Заповедта е издадена от компетентен орган – началник на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ на Столична дирекция на вътрешните работи, надлежно упълномощен със Заповед № ДЗз-9426/06.12.2018г. на директора на СДВР,

на основание чл. 43, ал.3 от ЗМВР и чл.44, ал.1 от ЗЧРБ.

Спазена е формата по чл. 59, ал. 1 АПК със задължителните реквизити по чл. 59, ал. 2, т. 1-8 АПК – посочени са релевантните по чл. 44, ал. 8, изр. 2 ЗЧРБ обстоятелства, съставляващи фактически основания за издаването му – наличието на Заповед № 5386з-178/ 22.10.2014г.за налагане на ПАМ и факта, че чужденецът не е напуснал страната до изтичане на разрешението му срок. Извършено е препращане към мотивите, изложени в докладна записка УРИ 5392р-111/11.01.2024г. Според Тълкувателно решение № 16/1975 г. на ОСГК на ВС, не е необходимо административният акт да съвпада по време с излагането на съображенията, заради които е постановен. Възможно е те да предхождат акта и да се съдържат в отделен, предварително съставен документ. Формулираните в предложението мотиви следва да се смятат обосноваващи административния акт.

При издаването на заповедта, административният орган е нарушил процесуално-правните разпоредби на АПК, което е довело и до нарушаване на материално правните разпоредби на ЗЧРБ, в частност на разпоредбата на чл.44, ал.6 от ЗЧРБ.

Административният орган не е изяснил фактите и обстоятелствата от значение за случая, не е събрал необходимата информация, не е дал възможност на оспорващия да се запознае с доказателствата, а се е позовал само на предложението в докладната записка. Нарушението на процесуалните правила е съществено, тъй като, ако административният орган бе събрал и анализирал доказателства и бе дал възможност на оспорващия да се запознае с тях и да изрази становище, би стигнал до друг извод. От събраните по делото доказателства се установява, че към момента на издаване на заповедта М. Н. Д. е гражданин на трета държава, пребиваващ незаконно на територията на страната. Към тази дата той не се намира в производство по закриване, поради което приложението намира Директива 2008/115 и чл. 44, ал. 6 от ЗЧРБ.

Съгласно разпоредбата на чл. 44, ал.6 от ЗЧРБ в случаите, когато чужденецът, на когото е наложена принудителна административна мярка 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 принудително настаняване на чужденеца в специален дом за временно настаняване на чужденци с цел организиране на връщането или експулсирането. Принудително настаняване се разпорежда и в случаите, когато чужденецът не изпълнява условията на наложените по ал. 5 обезпечителни мерки. В случая от административната преписка се установява, че заповедта е издадена, след като административният орган е приел, че жалбоподателят възпрепятства изпълнението на заповедта, с която му е наложена ПАМ.

От събраните доказателства се установява, че в случая не е налице опасност от укриване. Жалбоподателят има адрес в страната, на който пребивава от осем години, многократно е установяван на него при проверки, което се потвърждава освен от показанията на свидетеля Р., договора за наем и декларацията, така и от отразеното в докладна записка УРИ: 5392р-111/11.01.2024г., според която на 11.01.2024г. чужденецът е открит на посочения адрес. Няма данни, нито твърдения жалбоподателят да е правил опит да се укрие или да напусне нелегално страната.

Съгласно чл. 1 от Директива 2008/115/ЕО/, Директивата определя общите стандарти и процедури, които се прилагат в държавите-членки по отношение на връщането на граждани на трети страни, които са в незаконен престой. Следователно директивата определя минималния комплекс от стандарти и процедури, които всяка от

държавите-членки е длъжна да прилага в отношенията си с граждани на трети страни, които са в незаконен престой на нейната територия. Отклонения от тези стандарти и процедури са допустими само, доколкото са предвидени в самата директива, което с оглед на нейното съдържание, означава доколкото са предвидени в чл. 4. А чл. 4 – в §3, предвижда възможност държавите да приемат разпоредби, позволяващи по-благоприятно третиране, доколкото то е съвместимо с директивата, но не позволява по-строги стандарти от установените с нея (виж решение на Съда на Европейския съюз от 28.04.2011г. по дело Н. El D. (Souft K.) C-61/11 PPU, §31 и 32).

В чл. 15, § 1 от Директива 2008/115/ЕО е предвидено, че: „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.“

Съдът на Европейския съд в цитираното решение по делото Н. El D. - т. 34, изрично посочва, че Директива 2008/115/ЕО "установява с точност процедурата, която всяка държава-членка трябва да прилага по отношение на връщането на граждани на трети страни, които са в незаконен престой, и определя реда на протичане на различните етапи, които в своята последователност образуват тази процедура". Съдът конкретно добавя - т. 46 и 47, че чл. 15 и 16 от Директивата "са безусловни и достатъчно точни, поради което не възниква необходимост от допълнителни специални средства, за да могат да се прилагат от държавите членки". С оглед на тълкуването, дадено от Съда на Европейския съюз и ролята, която тази съдебна практика има за прилагането на правото на ЕС, както и при отчитане на установеното неточно транспониране на част от изискванията, при които е допустимо задържане, съдът, в изпълнение на своята компетентност да прилага нормите на правото на Съюза, следователно и да гарантира пълното действие на тези норми, трябва да прецени налице ли е спрямо оспорвания и законово изискване, което липсва в разпоредбата на чл. 44, ал.6 ЗЧРБ, а именно, че в конкретния случай не могат да се приложат ефективно други достатъчни, но по-леки принудителни мерки“.

От събраните по делото писмени и гласни доказателства се установява, че оспорваният живее в страната на един адрес от осем години, работи и твори, има изграден социален кръг и среда, на която може да разчита, и безспорно спрямо него могат да бъдат приложени други, по- леки мерки - редовно явяване пред властите, внасяне на подходяща парична гаранция, и те биха били ефективни и могат да бъдат изпълнени.

С оглед на изложеното, от доказателствата по делото не се установява да са налице предпоставките на чл. 44, ал. 6 ЗЧРБ, съответно на член 15, параграф 1 от Директива 2008/115 за настаняване на жалбоподателя в СДВНЧ.

При издаване на обжалваната заповед не е спазен и принципът на пропорционалност, закрепен в чл. 6 от АПК. В случая за организиране на принудителното отвеждане до границата не е необходимо чужденецът да бъде настанен в СДВНЧ, доколкото от събраните доказателства се установява, че той може винаги да бъде установен и се

явява в службите за контрол на чужденците, когато е търсен.

В случая следва да се съобрази и фактът, който не се оспорва от ответника, че компетентните органи в продължение на повече от девет години не са положили каквито и да било усилия и не са предприели никакви действия по организиране извеждането на чужденеца, респективно за изпълнение на наложената му със Заповед № 5386з-178/ 22.10.2014г. ПАМ.

По изложените съображения оспорваната заповед е незаконосъобразна, което налага нейната отмяна.

С оглед изхода на спора и своевременно заявената от представителя на жалбоподателя претенция, на основание чл. 143, ал.1 АПК, на жалбоподателя следва да бъдат присъдени направените в производството разноски в размер на 10 лв. заплатена държавна такса, а на основание чл. 38, ал.1, т.2 и ал.2 от Закона за адвокатурата на адв. И. следва да бъде присъдено адвокатско възнаграждение в размер на 1000 лв., на основание чл.8, ал.3 от Наредба № 1 от 9 юли 2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения

Воден от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2 АПК,
Административен съд-София-град

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед УРИ № ПАМ-177/11.01.2024г., издадена от началник на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ на Столична дирекция на вътрешните работи.

ОСЪЖДА Столична дирекция на вътрешните работи да заплати на М. Н. Д./ М. N. D., ЛНЧ [ЕГН], разноски по делто в размер на 10 (десет) лева.

ОСЪЖДА Столична дирекция на вътрешните работи да заплати на адв. Т. А. И. от Софийска адвокатска колегия, личен № [ЕГН], адвокатско възнаграждение в размер на 1000 (хиляда) лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението.

СЪДИЯ: