

РЕШЕНИЕ

№ 1683

гр. София, 17.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19 състав, в публично заседание на 17.03.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Доброслав Руков

при участието на секретаря Станислава Данаилова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **1871** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 46 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 М. И., гражданин на Б. срещу Заповед № 5392 ПАМ – 88 от 29.01.2021 г. на Началника на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР, с която на оспорващия е наложена принудителна административна мярка „Връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“, на основание чл. 44, т. 4 от ЗЧРБ.

Според жалбоподателя, оспореният акт е нищожен, защото никъде не посочено, че издалият го орган е бил оправомощен за това. Алтернативно се сочи, че заповедта противоречи на материалния закон. Не са посочени фактическите основания за издаване на акта, т.е. какво е наложило издаването на процесната мярка. Твърди се, че заповедта е издадена при неизяснена фактическа обстановка, както и при липса на законовите предпоставки за това. Не са спазени и административно производствените правила. Не са изложени и никакви мотиви. Инвокирани са доводи, че на чуждестранния гражданин не е дадена никаква възможност да изложи възражения или да посочи доказателства, което е в нарушение на чл. 35 от АПК. Посочва се, че не е спазен принципа забрана за връщане (non refoulement).

По време на проведените по делото открито заседание оспорващият се явява лично и с адвокат И., който поддържа жалбата.

Ответникът по жалбата, не се явява. Постъпило е писмено становище, в което жалбата

се оспорва. Посочено е, че административният акт е издаден от компетентен орган, в предвидената от закона форма и при спазване на административно-производствените правила.

Административен Съд С. – град, I отделение, 19 състав, след като взе предвид наведените в жалбата доводи и се запозна със приетите по делото писмени доказателства, намира за установено, от фактическа страна, следното:

Между страните не се спори, че М. И. е бил настанен в СДВНЧ при Дирекция „Миграция” – МВР на 29.01.2021 г. със заповед № 5392 ПАМ – 89 от 29.01.2021 г. на Началника на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР, на основание процесната заповед № 5392 ПАМ – 88 от 29.01.2021 г. на Началника на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР.

Видно от докладна записка рег. № 118/29.01.2021 г. до Началника на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР М. И. е бил заловен в района на [улица]на 29.01.2021 г. След проверка в информационните масиви на СДВР е установено, че на същия е отказано предоставяне на международна закрила с решение на интервюиращ орган при ДАБ, РПЦ - П.. Установено е, че той валидни документи за самоличност, няма средства за издръжка и няма при кого да отседне. Направено е предложение за налагане на принудителни административни мерки „Връщане” на основание чл. 41, т. 5 от ЗЧРБ и настаняване в СДВНЧ.

Вземайки предвид направеното предложение, Началника на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР е издал оспорената заповед.

Като доказателство по делото е приета заповед № 9426/06.12.2018 г. на Директора на СДВР, с която той е оправомощил Началника на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР началниците на ГПУ да издава заповеди за налагане на принудителни административни мерки по чл. 39а, т. 2 и т. 4 и чл. 44, ал. 5 и ал. 6 от ЗЧРБ.

Административен Съд С. – град, I отделение, 19 състав, след преценка на събраните по делото доказателства по отделно и в съвкупност и съобразявайки доводите на страните, приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата: С определеното за насрочване да делото съдът е възстановил срока за оспорване на заповед № 5392 ПАМ – 88 от 29.01.2021 г. на Началника на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР, поради което следва да се приеме, че жалбата е подадена в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК. Съдът е сезиран от надлежна страна - адресат на индивидуалния административен акт, подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното, съдът счита, че жалбата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Оспорената заповедта е издадена от компетентен орган по смисъла на чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ - Началникът на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР, оправомощен надлежно от Директора на СДВР със заповед № 9426/06.12.2018 г., да издава заповеди по чл. 39а, т. 2 от ЗЧРБ, т.е. за „Връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“.

За да издаде оспорения акт, административният орган е приел, че са налице предпоставките по чл. 41, т. 5 от ЗЧРБ, т.е. по отношение на чужденеца има влязло в сила решение за отказ, прекратяване или отнемане на международна закрила или убежище.

По силата на изречени второ от цитираната разпоредба, връщане се налага след

писмено потвърждение от Държавната агенция за бежанците. В случая, такова писмено потвърждение, липсва, поради което следва да се приеме, че заповедта е издадена в противоречие с материалния закон.

От друга страна, съгласно разпоредбата на чл. 39б, ал. 1 от ЗЧРБ, в заповедта за налагане на принудителна административна мярка по чл. 39а, ал. 1, т. 1 и 2 се определя срок от 7 до 30 дни, в който чужденецът трябва да изпълни доброволно задължението за връщане. В оспорения акт, такъв срок не е определен, което е допълнителен порок, предполагаващ неговата отмяна.

По отношение на довода, че актът е издаден при липса на мотиви, т.е. не е спазена предписаната от закона форма, съдът намира същия за неоснователен. Заповедта е издадена в писмена форма, като са изложени кратки мотиви. Съдът намира този недостатък за несъществен. Фактическите основания за налагане на процесната принудителна административна мярка са описани в акта, като е конкретно материалноправно основание - чл. 44, т. 4 и чл. 41, ал. 1 от ЗЧРБ. Налице е и точно описание на фактите, послужили за налагане на мярката – по отношение на чужденеца има влязло в сила решение за отказ, прекратяване или отнемане на международна закрила или убежище. Посочен е и номера на решението на интервюиращия орган при ДАБ.

По отношение на твърденията за нарушение на чл. 35 от АПК, съдът намира следното. По преписката няма данни оспорващият, да е уведомен за започналото административно производство. Неуведомяването на заинтересованите страни по предвидения от закона ред, нарушава тяхното право, да подадат възражения и да направят искания по предвидения в закона ред. Според, настоящия състав, в разглеждания случай това нарушение, доколкото съществува не е съществено. С оспорването на акта пред съда, лицата, които считат, че техни права или законни интереси са засегнати, могат да ги защитят ефективно чрез искания за събиране на доказателства, възражения и представяне на доказателства. Съдебната проверка на административния акт се явява най-солидната гаранция за защитата на правата и интересите на гражданите и организациите, в случай, че те са били накърнени в проведеното пред административния орган производство. Съдът, задължително, ще провери в цялост валидността и законосъобразността на оспорения акт.

По изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че обжалваната заповед издадена от компетентен орган, при липса на нарушения на административно-производствените правила, но нарушение на материално-правни разпоредби и целта на закона, поради което следва да бъде отменена.

По отношение на направените разноси, предвид на факта, че оспорващият не е претендирал такива, съдът не дължи присъждането им.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 1, пр. 4 от АПК, Административен Съд С. – град, I отделение, 19 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на М. И., гражданин на Б. Заповед № 5392 ПАМ – 88 от 29.01.2021 г. на Началника на отдел „Миграция”, сектор „Незаконна миграция”, СДВР, с която на оспорващия е наложена принудителна административна мярка

„Връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“, на основание чл. 44, т. 4 от ЗЧРБ.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните, с касационна жалба пред Върховния Административен Съд на Република България.