

РЕШЕНИЕ

№ 3943

гр. София, 16.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 4 състав,
в публично заседание на 01.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ирина Кюртева

при участието на секретаря Росица Б Стоева и при участието на прокурора Михаела Николаева, като разгледа дело номер **1679** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на С. М. Т. Х. (С. М. Т. К.), [дата на раждане], гражданин на Република И., чрез процесуалния представител адв. Х. Е. В., срещу Отказ за издаване на виза за дългосрочно пребиваване в Република България, тип „D“, постановен на 22.01.2021г., от длъжностно лице – първи секретар на завеждащ консулска служба-гр.А., Република Турция.

В жалбата се твърди, че отказът е незаконосъобразен и немотивиран. Изложени са твърдения относно засегнати основни права и свободи по Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ). Административният орган не е изложил никакви фактически основания и преценка на фактите, относими към релевантната правна норма. Жалбоподателят е сключил граждански брак на 04.11.2020г. с българска гражданка- К. К. П. в И. и като член на българско семейство е подал заявление за издаване на виза „D“, за което приложил необходимите документи. Счита, че се дискриминира и наказва и съпругата му, като гражданин на Европейския съюз, като и се отказва правото ѝ на личен и семеен живот на територията на съюза. Моли, съда да отмени процесния отказ на виза.

В съдебно заседание, жалбоподателят, редовно призова, не се явява лично, представлява се от адв.В., който поддържа жалбата. Моли същата да бъде уважена по съображения, изложени в нея. Претендира присъждане на разноски, съгласно

представен списък.

Ответникът – първи секретар на завеждащ консулска служба-гр.А., Република Турция, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата, като поддържа, че оспорваният отказ е законосъобразен и не са налице сочените основания за отмяна. Представени са подробни писмени бележки, с които се моли отхвърляне на жалбата като неоснователна и недоказана и се претендира присъждане на юрисконсулско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, се представлява от прокурор Н., която изразява становище за неоснователност и недоказаност на жалбата.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и събраните писмени доказателства, относими към спора, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбоподателят С. М. Т. Х., [дата на раждане] , гражданин на Република И.. На 04.11.2020г. в Република И. е сключил граждански брак с българската гражданка К. К. П., ЕГН [ЕГН], за което е съставен акт за сключен граждански брак № 0006/27.11.2020г., видно от удостоверение за сключен граждански брак от 30.11.2020г. На 01.12.2020г. С. М. Т. Х. подава заявление за издаване на виза по образец, в което са посочени личните данни на чужденеца, данни за лицето, канещо го в Република България-в случая К. П. с ЕГН [ЕГН], с данни за адрес, телефон, посочване, че със същата са в съпругеска връзка. Към заявлението са приложени копия на национален паспорт на чужденеца, удостоверение за сключен граждански брак, лична карта и задграничен паспорт на съпругата, нотариално заверена декларация по чл.26, ал.4 от ЗЧРБ от 26.11.2020г., в която жалбоподателят и съпругата му декларират, че бракът им не е фиктивен; нотариално заверена декларация от 23.11.2020г., с която Р. К. П., ЕГН [ЕГН], майка на К. К. П., декларира, че притежава собствено жилище, което ще предостави на чуждия гражданин за ползване по време на пребиваването му на територията на Република България и е съгласна същият да бъде регистриран на адреса на жилището; нотариално заверена декларация от 26.11.2020г., с която Р. К. П., ЕГН [ЕГН], майка на К. К. П., декларира, че е съгласна С. М. Т. Х., [дата на раждане] , гражданин на Република И. да се установи с настоящ и постоянен адрес в собствения ѝ недвижим имот, представляващ УПИ III-131, в кв.49 по действащия план на [населено място], общ.Б., обл.Види, с площ 1400 кв.м. ведно с построените в имота паянтова жилищна сграда със застроена площ 70 кв.м., лятна кухня със застроена площ 30 кв.м. и две стопански сгради; нотариален акт №9, том III, рег.№2635, нот.дело 428 от 2007г., декларация от съпругата К. К. П., с която декларира, че може да осигури жилище и средства на С. М. Т. Х., банкова референция рег. № 0501-20/01082/1 от 26.11.2020г. в уверение, че съпругата П. има открита разплащателна сметка с наличност в размер на 11306.92 лева към 26.11.2020г., копие и легализиран превод на удостоверение от Международна ислямска банка на К. за инвестиране и развитие за притежание на С. М. Т. Х. на разплащателна сметка с балансова стойност 8000евро; копие и легализиран превод, на регистър 1957, № 583/18.11.2020г., издаден от Република И., Министерство на вътрешните работи, Главна дирекция Гражданство, удостоверяващ име и фамилия-С., бащино име и дядо-М. Т. Х., имена на майка и баща, пол, религия, семейно положение-женен, имена и гражданство на съпругата – К. К. П.-българка, гражданство-И., дата на раждане-07.11.2001г., място на раждане-А. Д. (посочено е, че данните, съответстват на данните в гражданския регистър до датата на издаване на документа); копие и легализиран превод на Свидетелство за съдимост № 7944 от

10.11.2020г., издаден от Република И., Министерство на вътрешните работи-служба „Полиция”, Дирекция „Криминално разследване”, отдел „Пръстови отпечатъци”, удостоверяващо, че лицето на С. М. Т. Х., пол мъж, дата и място на раждане 07.11.2001г. в Д., е неосъждан в И. за престъпления и нарушения, свързани с морала.

На 22.01.2021г. е постановен Отказ на виза (стандартен формуляр за уведомление и обосновка за издаване на виза, анулиране или отмяна на виза, изх.№ ANK20003648) от длъжностно лице Т. Б. П., първи секретар Завеждащ консулска служба-А., на осн. чл.10, ал.1, т.17 и т.22, вр.с чл.26, ал.3 и ал.4, т.1 и т.2 от ЗЧРБ - „При извършена проверка е установено, че съпругата му не може да докаже доходи и средства за издръжка. Липсва общ език за комуникация между апликанта и съпругата му. Установено е, че основната цел на апликанта е работа в А.“.

По делото са приети и приобщени доказателствата по административната преписка, в това число и тези по съгласувателната процедура, становище от Областна дирекция на МВР-В., Министерство на вътрешните работи. С писмо УРИ №368р-14761/30.12.2020г. е изразено отрицателно становище за издаване на горепосочената виза. Посочено е, че са извършени проверки относно валидността и законността на подадените факти и документи към Искане за виза тип „D” ANK 20003684 от 02.12.2020г-А. посолство на основание чл.15, ал.1 от ЗЧРБ и чл.1, т.4 от Инструкция КОВ-04-02-351/15.08.2013г., както и по искане за извършване на проверки, съгласно действащото законодателство от страна на Дирекция „Миграция”. Извършена е физическа проверка на адреса в [населено място], обл.Б., обл.В., [улица], от която е установено, че адресът действително е жилище, обитавано от съпругата на чужденеца и нейната майка, чиято собственост е. Проведено е интервю с К. К. П., в което тя заявява, че са се запознали със С. чрез скайп преди около две години чрез приятелката й Е. И. Г.-съпруга на брата на чужденеца. Поддържали връзка посредством интернет, а в края на месец октомври тя заминала за И., където се запознали в действителност и сключили брак. Вследствие на интервюто е установено, че К. и С. са се запознали в действителност непосредствено преди сключването на гражданския брак, двамата не владеят език, който да им позволява свободна комуникация помежду им-разговорите между тях са се провеждали с помощта на посредник-съпругата на брата на чужденеца; връзката между двамата е нейна близка приятелка от детството, която е посредник между двамата и данните сочели, че се касае за уговорен брак с цел чужденеца да дойде да живее в България, където се намирали брат му и родителите му; българската гражданка не работи, издържа се от социални помощи, има дете от предходна връзка, което е изцяло на нейна издръжка. Не може да представи логично обяснение как ще се издържат, ако чужденецът се установи да живее в България; съпругът също не може да докаже доходи.

За компетентността на издателя на отказа са представени Заповед № 95-00-254/03.10.2011 г. на министъра на външните работи на РБългария и издадената въз основа на нея Заповед №3/22.08017г., издадена на основание чл.23, ал.3 от Закона за дипломатическата служба.

Оспореният отказ за издаване на виза е постановен от компетентен орган по смисъла на чл.34, ал.1 и чл.27, ал.2 във вр. с ал.1 от Наредбата за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим (НУРИВОВР, ДВ, бр.55/19.07.2011г.), съгласно която норма в случаите на отказ за издаване на виза на някои от основанията по чл.10 ЗЧРБ се съставя формуляр в два екземпляра по образец съгласно приложение №7, който се подписва от ръководителя на дипломатическото или консулското

представителство или от упълномощено от него длъжностно лице, в случая Т. Б. П.-консулско длъжностно лице в посолството на Република България в А., Република Турция.

Жалбата е процесуално допустима. Подадена е в преклузивния 14-дневен срок за оспорване от активно легитимирано лице – адресат на Отказа за издаване на виза, чиито законни интереси са непосредствено засегнати от административния акт.

Насочена е срещу индивидуален административен акт, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно изричната разпоредба на чл.10а, ал.1 от Закона за чужденците в РБългария (ЗЧРБ).

Със Закона за изменение и допълнение на ЗЧРБ (ЗИДЗЧРБ) - обнародван в ДВ, бр. 97 от 06.12.2016 г. е приет нов чл. 10а, в чиято ал. 1 е предвидено, че отказите за издаване на виза могат да се обжалват по реда на АПК относно тяхната законосъобразност. Съгласно ал. 4 от същата разпоредба, отказите за издаване на визи по чл. 9а, ал. 2, т. 4(тип „D”) не подлежат на обжалване по съдебен ред, освен когато лицето претендира засягане на основни права и свободи по ЕКЗПЧОС. Жалбата е допустима, доколкото жалбоподателят се позовава на засягане на основни права и свободи - на нарушение на чл. 8, ал.1 от ЕКЗПЧОС.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Актът е издаден в предписаната от закона писмена форма – формуляр по образец, съгласно приложение №7 към чл.34, ал.1 НУРИВОВР(наредбата).

Настоящият състав приема, че при постановяване на процесния отказ не са допуснати нарушения на административно-процесуалните правила, които да бъдат определени като съществени и да мотивират неговата отмяна. Съдът споделя разбирането, че нарушението на процесуалните правила е съществено само тогава, когато е повлияло или е могло да повлияе върху крайното решение по същество на административния орган. В случая е спазена законовата процедура, проведена е съгласувателната процедура, разписана в Инструкцията на МВР, изразено е отрицателно становище от Дирекция“Миграция“ и ДАНС – класифициран том с рег.№RB 202001-001-03-м-6-1175/21.

Административният акт е постановен в съответствие с материално правните норми и с целта на закона.

Условията и редът, при които чужденците могат да влизат, да пребивават и да напускат Република България са императивно установени в ЗЧРБ и в Наредбата. Съгласно приложимата норма на чл.8, ал.1 ЗЧРБ чужденец може да влезе в Република България, ако притежава редовен паспорт или заместващ го документ за пътуване, както и виза, когато такава се изисква. Според определението, дадено в чл.3, ал.1 от Наредбата, визата е разрешение, издадено от Република България, за влизане и пребиваване, транзитно преминаване или летищен транзит. Целта на въведения разрешителен режим е свързана преди всичко с националната сигурност, съгласно определението дадено в §1, т.1 от ДР на ЗДАНС, вр. с чл.2 от Закона за управление и функциониране на системата за национална сигурност.

Основанията за отказ да се издаде виза на чужденец, са изрично и изчерпателно посочени в чл.10, ал.1 ЗЧРБ, сред които основания е и наличието на данни, че целта на влизането му е да се използва страната като транзитен пункт за миграция към трета държава.

Компетентният административен орган разполага с оперативната самостоятелност да прецени, налице ли са основанията по смисъла на чл.10, ал.1, т.22 ЗЧРБ, а проверката

на съда в тази връзка е ограничена от чл.169 АПК.

Съгласно приложимата към спора разпоредба на чл.26, ал.1 ЗЧРБ отказва се издаване на разрешение за продължително пребиваване, когато има данни, че целта на влизането и пребиваването на чужденеца е да се използва страната като транзитен пункт за миграция(преселване) към трета държава. Административният орган е формирал извод за наличие на цитираната предпоставка за отказ въз основа на установеното при проведените беседи с цел придобиването на данни по чл.26, ал.3 и ал.4 от ЗЧРБ със съпругата на жалбоподателя, като същата не може да представи логично обяснение как ще се издържат ако чуждия гражданин се установи да живее в България, получени са данни, че тъй като съпругът не може да докаже доходи, той получава средства от брат си-иракския гражданин Д. М. Т. Х.-ЕГН [ЕГН], пребиваващ основно в А., където развива бизнес. Установена е специфичната цел у чужденеца – да се използва страната като транзитен пункт за миграция към трета държава, сключвайки брак с българска гражданска.

По силата на чл. 26, ал. 3 ЗЧРБ се отказва издаването на разрешение за пребиваване или продължаване срока на пребиваване на чужденец, който е сключил брак с български гражданин или с чужденец или който е осиновен от български гражданин или от чужденец, получил разрешение за пребиваване, ако са налице данни, че бракът е сключен или осиновяването е извършено единствено с цел заобикаляне на нормите, регламентиращи режима на чужденците в Република България, и получаване на разрешение за пребиваване.

Разпоредбата на ал. 4 предвижда, че преценката за отказ на разрешението по ал. 3 се извършва от службите за административен контрол на чужденците въз основа на данни, даващи основание да се направи обоснован извод, че бракът е сключен или осиновяването е извършено единствено с цел заобикаляне на нормите, регламентиращи режима на чужденците в Република България, и получаване на разрешение за пребиваване. Такива данни могат да бъдат: 1. обстоятелството, че съпрузите или осиновеният и осиновителят не живеят заедно; 2. липсата на принос към задълженията, произтичащи от брака; 3. обстоятелството, че съпрузите не са се познавали преди сключването на брака; 4. даването на противоречиви сведения за лични данни на другия съпруг или осиновения (име, адрес, националност, професия), за обстоятелствата на запознанството им или за друга важна лична информация; 5. обстоятелството, че съпрузите или осиновеният и осиновителят не говорят на език, разбираем и от двамата; 6. заплащането на парична сума за сключването на брака извън обичайната зестра; 7. наличието на предишни бракове или осиновявания, сключвани с цел заобикаляне на нормите, регламентиращи режима на чужденците; 8. обстоятелството, че бракът е сключен или осиновяването е извършено, след като чужденецът е получил разрешение за пребиваване.

По делото безпротиворечиво е установено, че преди сключване на брака жалбоподателят и св.К. П. физически не са се познавали, а след сключването му на 04.11.2020г. фактически не са живели заедно. В подкрепа на това е факта, че в хода на проверката от органите на ОД на МВР В., се установява, че същата живее в [населено място], общ.Б., обл.В. заедно с майка си. Съдът споделя становището на органа, че бракът е фиктивен, което се подкрепя от факта, че съпрузите живеят разделено и не са контактували физически по между си, както и че липсва какъвто и да е съвместен принос към задълженията, произтичащи от брака. Тези обстоятелства са индичия за сключването му с определена цел, именно тази установена от административния

орган.

Освен изложеното, от анализа на разпоредбата на чл.34, ал.1 от Наредбата, във вр. с чл.10, ал.2 от Инструкцията следва извод, че отрицателното становище на ДАНС, каквото в случая е налице, е абсолютна процесуална пречка за издаване на исканата виза, като в този случай административният орган действа в условията на обвързана компетентност и е длъжен да постанови отказ.

С оглед събраните доказателства, съдът намира възражението за нарушение на правото на личен и семеен живот, което е и основното възражение против оспорения отказ за неоснователно. В разпоредбата на чл. 8, ал.2 от Конвенцията са очертани рамките, в които, при спазване на принципа на съразмерност, е допустимо нарушение на правото на личен и семеен живот при най-малко засягане на правата и законните интереси на лицата. Конвенцията не гарантира правото на един чужденец да влезе или да остане в конкретна държава. Не може да се приеме, че чл.8 налага на държавата общото задължение да уважава избора на местожителство, направено от женени двойки за техните семейства. Твърдението за нарушено право на семеен живот във връзка с чл. 8 от ЕКЗПЧ е неоснователно, доколкото поддържането на семейната среда изисква ежедневни, периодични грижи, съпричастност и лично отношение, каквито не се установяват за семейството на жалбоподателя. Сам по себе си фактът на сключен граждански брак не може да бъде автоматично кредитиран за правопораждащ и гарантиращ правото на семеен живот факт, особено в контекста на установената фиктивност на брачната връзка. Семейството на жалбоподателя, състоящо се от него и съпругата му-българка, успешно би могло да се събере на територията на неговата родина, или безпроблемно в коя да е трета страна, и там те да упражняват правото на семеен живот, до момента, в който се появи обоснована и доказана причина семейството да се премести на територията на РБългария. Изложените възражения на жалбоподателя и възможността твърдените като накърнени права да се упражняват на територията на другата държава или на която и да било трета държава, не изтъкват защита на целта, както е формулирана в Конвенцията.

На следващо място съдът обосновава извод, че отказът не нарушава съществено принципите на съразмерност предвидени в чл. 6, ал. 2 и, ал. 5 АПК, съгласно които административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава и административните органи трябва да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди явно несъизмерими с преследваната цел. Отказът съответства на целта на закона -да се отказва издаването на виза при наличието на предпоставките, визирани в нормата на чл. 10 ЗЧРБ. Преценката за обоснованост на влизането в РБългария принадлежи на компетентния орган. Съобразявайки се с това, правото на семеен живот на жалбоподателя не се отнема, а ще се ограничи в известна степен и до евентуалното отпадане на необоснованата конкретна цел на влизането. По изложените съображения оспореният отказ е постановен при правилно приложение на материалния закон, съобразно преследваните с него цели и без да е допуснато нарушение на принципа за пропорционалност по чл. 27, § 2 от Директива 2004/38/ЕО. В контекста на изложеното съдът

намира, че издаденият отказ отговаря на условията за редовно действие на административните актове и предполага отхвърляне на предявеното срещу него оспорване

По изложените доводи съдът приема, че отказът за виза е законосъобразен и не са налице сочените основания за неговата отмяна.

Относно искането за присъждане на юрисконсултско възнаграждение: Размерът на присъденото възнаграждение не може да надхвърля максималния размер за съответния вид дело, определен по реда на чл.37 от Закона за правната помощ(ЗПП). Разноски следва да се присъдят в размер на 100 лв., предвид на обстоятелството, че предметът на делото не разкрива фактическа и правна сложност, в сравнение с други дела със същия предмет, съгласно чл.24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, към която препраща чл.37 от ЗПП.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 АПК, Административен съд София град, Първо отделение, 4 състав,

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на С. М. Т. Х. (S. M. T. K.), [дата на раждане] , гражданин на И., срещу Отказ за издаване на виза за дългосрочно пребиваване в Република България, тип „D“, постановен на 22.01.2021г., от длъжностно лице –първи секретар на завеждащ консулска служба-гр.А., Република Турция.

ОСЪЖДА СИХАД М. Т. Х. (S. M. T. K.), [дата на раждане] , гражданин на И. да заплати на МИНИСТЕРСТВОТО НА ВЪНШНИТЕ РАБОТИ, представлявано от министъра, с адрес - [населено място], [улица], разноски по делото в размер 100 (сто) лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд на Република България в 14 дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: