

РЕШЕНИЕ

№ 1965

гр. София, 25.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 42 състав, в публично заседание на 01.02.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калин Куманов

при участието на секретаря Росица Б Стоева, като разгледа дело номер **1435** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на У. Л. Х., гражданин на И., [дата на раждане], подадена чрез адв.Ш., срещу Отказ на виза, издаден от Завеждащ консулската служба при Посолството на РБългария в А., Гърция, по заявление на У. Л. Х. от 29.11.2022 г. за издаване на дългосрочна виза вид "D".

В жалбата са наведени оплаквания за немотивираност на издадения административен акт, както и за незаконосъобразност на същия, които според жалбоподателя се изразяват в нарушение на административно-производствените правила и противоречие на акта с материалния закон. Наведени са доводи за лишаване на жалбоподателя от възможността да поддържа нормални и трайни семейни отношения поради нарушение на чл.8 от Европейската конвенция за защита на правата на човека. От Съда се иска да отмени оспорения отказ като незаконосъобразен, неправилен и немотивиран. В с.з. жалбоподателят се представлява от адв.Ш., който поддържа жалбата, моли за отмяна на отказа и за присъждане на разноските по делото.

Ответникът – Завеждащ консулската служба при Посолството на РБългария в А., Гърция, чрез юк.З. моли Съда да отхвърли жалбата като неоснователна и недоказана. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София-град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

На 29.11.2022 г. жалбоподателят е подал в консулската служба при Посолството на РБългария в А., Гърция, заявление за издаване на виза вид "D" - за дългосрочно пребиваване (л.55, л.69). Към заявлението апликантът е представил документи – удостоверение за сключен граждански брак между У. Л. Х. и В. Д. С., издадено на 20.09.2022 г. от [община] могили; удостоверение за раждане на Д. В. Д., издадено на 17.11.2020 г. от [община]; декларация с нотариална заверка от 04.11.2022 г., изходяща от Д. С. Д. от [населено място], че през целия период на пребиваването на жалбоподателя в РБългария ще му осигурява жилище на адрес [населено място], [улица]; лични документи на жалбоподателя и съпругата му; банково удостоверение за наличност по сметката на жалбоподателя; застрахователна полица от 04.11.2022 г. за медицинска застраховка на жалбоподателя.

В писмо рег.№ 5373р-2843/13.12.2022 г. (л.65) на Началника на група "Миграция" при ОДМВР-Р. до Директора на дирекция "Миграция" в МВР, относно съгласувателна процедура на У. Л. Х., е отразено, че са извършени проверки по местоживее, при които е установено, че съпругата на апликанта не живее на декларирания от чуждия гражданин адрес; къщата е собственост на бащата на съпругата, но цялото семейство от години живее и работи в чужбина; съседите не са ги виждали скоро на адреса и не знаят, че В. се е омъжила за чужденец. Във връзка с горното група "Миграция" при ОДМВР-Р. възразява на иранския гражданин да бъде издадена виза вид "D".

При тази фактическа обстановка Завеждащ консулската служба при Посолството на РБългария в А. е издал обжалваният пред Съда Отказ на виза (л.22-гръб, четливо копие на л.52-гръб) по заявление на У. Л. Х. от 29.11.2022 г. за издаване на дългосрочна виза вид "D". Административният орган се е мотивирал с наличие в случая на хипотезата по чл.10, ал.1, т.17 ЗЧРБ, като е посочил, че не са доказани достоверно целта и условията на заявеното пребиваване.

От писмо рег.№ 328200-18560/18.09.2023 г. (л.61) на Директора на ГД "Гранична полиция" в МВР се установява, че от извършена справка в АИС-Граничен контрол са установени данни за преминавания на У. Л. Х. през ГКПП на страната: влизане на 10.06.2022 г. и излизане на 06.11.2022 г.; и данни за преминавания на В. Д. С. през ГКПП на страната: влизане на 25.03.2022 г. и излизане на 23.10.2022 г., влизане на 27.10.2022 г. и излизане на 20.11.2022 г.

В хода на съдебното производство се представиха следните писмени доказателства:

1. Представени от ответника: с молба от 04.07.2023 г. – Заповед № 31/07.09.2022 г. на Посланика на Република България в А., с която на Л. Г. – съветник, ЗКС в посолството на РБългария в А. са възложени функции във връзка с издаване на откази за издаване на визи (л.51).

2. Представени от ГД "Гранична полиция" – МВР: справка в АИС-Граничен контрол за преминавания на У. Л. Х. и на В. Д. С. през ГКПП на страната (л.58).

3. Представени от ДАНС: писмо рег.№ М-17875/20.09.2023 г., от съдържанието на което се установява, че по отношение на молителя е представено отрицателно становище (л.59).

4. Представени от дирекция "Миграция" – МВР: писмо рег.№ 5373р-2843/13.12.2022 г. на Началника на група "Миграция" при ОДМВР-Р. (л.65).

5. Представени от жалбоподателя чрез адв.Ш.: превод на български език на документи от чужд език (л.67).

По делото беше изслушана свидетелката В. Д. С., съпруга на жалбоподателя. Свидетелката сподели, че се е запознала със съпруга си през 2019 г. в Гърция. Там тя е

била с родителите си и е била доброволка - преподавала е английски и гръцки на децата в бежанските лагери. Живеехме. Оженили са се в България през 2022 г., и за кратък период са живеели в [населено място] могили. За сключване на брака той е дошъл с лична карта и паспорт. Свидетелката заяви, че съпругът ѝ е искал да живее в Европа, не му харесва в И.. От брака имат дете, което е на 3 години, родено е в България, в акта за раждане е записано е на името на бащата на свидетелката. Не е записано на името на съпруга ѝ, защото той не е имал документи. Съпругът ѝ не е поискал от нея да приеме ислямска религия. Свидетелката заяви, че повечето време живеят в Гърция, а когато са в България, са в къщата на баща ѝ в [населено място]. Съдът ще коментира свидетелските показания при излагане на правните си изводи.

При така установеното от фактическа страна, Съдът стигна до следните правни изводи:

Съгласно даденото от ответника писмено пояснение (л.54) оспореният административен акт е връчен лично на жалбоподателя на 17.01.2023 г., което е отразено върху заявлението за издаване на виза – л.55. Жалбата е подадена по пощата на 30.01.2023 г., видно от поставеното пощенско клеймо на приложения плик (л.29), от надлежно упълномощен адвокат (л.35) и при наличието на правен интерес, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Съдът намира, че оспореният отказ за издаване на дългосрочна виза вид "Д" е издаден от компетентен административен орган. Съгласно разпоредбата на чл.9г, ал.1 ЗЧРБ и чл.10, ал.1 НУРИВОВР визите се издават от дипломатическите и консулските представителства на Република България или от такива представителства на друга държава-членка на Европейския съюз, с която Република България има сключено споразумение за представителство за приемане на заявления за визи и за издаване на визи. В тази връзка по делото е представена Заповед № 31/07.09.2022 г. на Посланика на Република България в А., са определени консулските длъжностни лица, които имат право да вземат самостоятелни решения по издаване на визи, в която фигурира Л. Г. – съветник, ЗКС в посолството на РБългария в А..

Спазена е установената писмена форма на административния акт: отказът е на стандартен формуляр за уведомление и обосновка на отказ за издаване на виза, анулиране или отмяна на виза. Съдържат се реквизитите по Приложение №7 НУРИВОВР, изискуеми и от общите изисквания на АПК, в съобразителната му част са посочени поредният номер и датата на заявлението на чужденеца, посочена е разпоредбата от приложимия нормативен акт – чл.10, ал.1, т.17 и т.22 ЗЧРБ, изложени са последователно приетите за установени от органа факти, анализирана е относимата правна уредба, формирани са ясни правни изводи. Диспозитивът на акта кореспондира на неговата обстоятелствена част. Актът носи подпис на неговия издател. Указан е редът за неговото обжалване. Следователно оспореният административен акт е издаден в съответствие с разпоредбите на чл.59, ал.1 и ал.2 АПК.

Не се установяват допуснати нарушения на административно-производствените правила от категорията на съществените, съставляващи основание за неговата отмяна по аргумент от нормата на чл. 146, т. 3 от АПК.

Актът съответства на материалния закон и неговата цел по следните съображения:

В разпоредбата на чл.10, ал.1 ЗЧРБ са регламентирани фактически основания, при

наличие на които компетентните органи са овластени да откажат издаване на виза или влизане в страната на чужденец. В оспорения отказ ответникът е визирал две от тях. Съгласно чл.10, ал.1, т.17 ЗЧРБ се отказва издаване на виза или влизане в страната на чужденец, когато не докаже целта и условията на планирания престой. Следователно издаването на благоприятен за молителя акт е обусловен от кумулативната даденост на две фактически основания – да бъдат установени от една страна целта на планирания престой, а от друга – условията за него.

Наличието на удостоверение за сключен граждански брак и декларация за осигурено жилище, договор за наем на недвижим имот, не сочат, че чужденецът пребивава в Република България със своята съпруга. Този факт се установява и от представения по делото официален документ, съставен от длъжностно лице в кръга на службата му – писмо рег.№ 5373р-2843/13.12.2022 г. на Началника на група "Миграция" при ОДМВР-Р..

При разглеждането на заявленията за издаване на виза компетентните органи притежават широка свобода на преценка за условията за прилагане чл.32, § 1 от Визовия кодекс /Регламент (ЕО) № 810/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 г. за създаване на Визов кодекс на Общността/, както на релевантните факти, за да могат да установят дали посочените в тези разпоредби основания препятстват издаването на заявената виза. Намерението на законодателя на Съюза да остави голяма свобода на преценка на посочените органи следва от чл.21, § 1 и на чл.32, § 1 от Визовия кодекс — разпоредби, които задължават тези органи да "преценяват дали кандидатът представлява риск за незаконна имиграция", и да обръщат специално внимание на определени аспекти от положението, в което се намира последният, и да установят дали са налице "основателни съмнения" относно определени обстоятелства. Съществува принцип на международното право, известен като една от характерните прояви на държавния суверенитет, съгласно който държавите имат право да контролират влизането на тяхна територия на лица, които не са техни граждани. Макар държавите-членки да са се съгласили да се откажат от прилагането на такъв принцип по отношение на европейските граждани, чиято свобода на движение е гарантирана с "основната конституционна харта" на Съюза, това не е така по отношение на достъпа до териториите на държавите членки на граждани на трети страни, още повече когато липсва позоваване на каквато и да било тясна семейна връзка с гражданин на Съюза. СЕС е постановил, че автоматичният отказ, изискван от държавите-страни по Конвенцията за прилагане на Ш. споразумение в случай на неспазване от страна на кандидата на условията за влизане, е "израз на принципа на сътрудничество между договарящите държави, който е в основата на достиженията на правото от Шенген и е необходим за функционирането на система за интегрирано управление, което гарантира високо и единно равнище на контрол и наблюдение като следствие от свободното преминаване на границите в рамките на Ш. пространство".

Доколкото жалбата се възприема за допустима по силата на чл.10а, ал.4 ЗЧРБ, Съдът дължи произнасяне и по съдържащото се в нея оплакване за нарушение правото на личен и семеен живот на апликанта. Съгласно чл.8 от ЕКПЧОС и чл.3 от Протокол № 4 към нея всеки има право на зачитане на неговия личен и семеен живот, на неговото жилище и тайната на неговата кореспонденция. В Решение по дело С. Съдът признава основното право на семеен живот като част от общите принципи на правото на ЕС. Той стига до този извод, позовавайки се на практиката на ЕСПЧ. В Решение по дело

В., ЕСПЧ приема, че извеждането на лице от страната, в която живеят близки членове на неговото семейство, може да съставлява нарушение на правото на зачитане на семейния живот, гарантирано в чл.8, § 1 ЕКПЧОС.

Съгласно ЕКПЧОС понятието "семейство" се свежда най-вече до основната част от семейството, която в случая включва жалбоподателя и неговата съпруга. Установената практика на ЕСПЧ също е в смисъл, че отделянето на лице от членовете на неговото семейство е допустимо единствено когато се установи, че то е "необходимо в едно демократично общество, т.е. е обосновано от императивна обществена потребност, и по-специално е пропорционално на преследваната легитимна цел". Прилагането на чл.8, § 2 ЕКПЧОС, който въвежда дерогация на правото, гарантирано от чл.8, § 1 ЕКПЧОС, води до извършването на проверка за пропорционалност, която отчита /по-специално/ обстоятелства като момента на установяване на семейството, добросъвестността на жалбоподателя, културните и социални различия на държавата, в която членовете на семейството ще бъдат отведени, и тяхната степен на интеграция в обществото на договарящата държава.

В разглеждания случай от събраните по делото доказателства се установява, че жалбоподателят е сключил граждански брак с В. Д. С., но проверката на органите от група "Миграция"-Р. е установила, че семейството не живее в България, съпрузите живеят и работят в чужбина.

От доказателствата по делото не може да се приеме, че жалбоподателят има намерение да се установи продължително или постоянно в Република България. Няма данни и за финансовите възможности на съпругата му. По делото същата даде показания, че за сключване на брака чуждият гражданин е дошъл с лична карта и паспорт. Същевременно обаче, в пълно противоречие с казаното от самата нея по-горе, тя заяви, че роденото от брака дете не е записано в акта за раждане на името на съпруга ѝ, тъй като той не е имал документи. Видно е, от представеното удостоверение за раждане, че детето е вписано с неизвестен баща. Неясно е как може липсата на документи да обоснове нежеланието за вписване името на бащата в акта за раждане на детето, при положение, че той е разполагал с такива при сключване на брака. Ето защо не следва да се приемат за доказани стабилни семейни връзки на жалбоподателя с българската гражданка, формално явяваща се негова съпруга. На следващо място свидетелката заяви, че когато са в България, са в къщата на баща ѝ в [населено място], а наред с това същата сподели, че след сключването на брака са живеели в [населено място] могили. Указаните противоречия навеждат Съда на извода, че показанията не могат да бъдат кредитирани с доверие. Налага се изводът, че бракът е фиктивен и сключен единствено с цел заобикаляне на правните норми, уреждащи статута на чужденците в Република България, като по този начин се обосновава и извода за законосъобразност на обжалвания отказ.

Като се отчетат посочените по-горе обстоятелства, се установява наличието на обстоятелства за дерогация на правото по чл.8, ал.1 от Конвенцията. Не са установени по безспорен начин нито целта, нито условията на планирания престой – чл.10, ал.1, т.17 ЗЧРБ. Обосновава се извод на злоупотреба с права от страна на жалбоподателя предвид обстоятелството, че административният орган е представил убедителни доказателства за недобросъвестност на У. Л. Х.. За случая ответникът е намерил за основателно да откаже издаване на виза, конкретно и на основание по чл.10, ал.1, т.17 ЗЧРБ (за апликанта не са доказани достоверно целта и условията на заявеното пребиваване). Мотивите и представените от ответника писмени доказателства дават

основание на Съда да осъществи дължимия контрол за законосъобразност на отказа. Изложените факти и обстоятелства несъмнено представляват данни, по смисъла на чл.10, ал.1, т.17 ЗЧРБ, че жалбоподателят не е установил целта и условията на заявеното пребиваване. Изводът на ответния административния орган за наличие на основание по чл.10, ал.1, т.17 ЗЧРБ не се опроверга от оспорващия по пътя на пълното насрещно доказване в съдебното производство. Жалбоподателят не представи категорични доказателства, които да оборят изводите на административния орган. Ясно е, че съпрузите не живеят на територията на Република България, а пребиваването им в страната след брака е изключително кратко, поради което не може да се мисли за периодичност на пребиваването, редувано с такова в Гърция, доколкото редуване не се установи.

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, визириани 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 предпоставя отхвърляне на предявеното срещу него оспорване. Жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

В хода на съдебното производство от страна на ответника е своевременно заявена претенция за заплащане на юрисконсултско възнаграждение, поради което такова следва да бъде присъдено. Предвид изхода на делото и на основание чл.143, ал.4 АПК във вр.с чл.78, ал.8 ГПК, оспорващият следва да бъде осъден да заплати на ответника юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв., определено по реда на чл.78, ал.8 ГПК във вр.с чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл.24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, субсидиарно приложими на основание чл.144 АПК и ТР № 3/13.05.2010 г. по тълк.дело № 5/2009 на ВАС

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2, предл. второ вр. чл. 173, ал. 2 и чл. 143, ал. 1 от АПК, Административен съд-София град,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на У. Л. Х., гражданин на И., [дата на раждане], срещу Отказ на виза, издаден от Завеждащ консулската служба при Посолството на РБългария в А., Гърция, по заявление на У. Л. Х. от 29.11.2022 г. за издаване на дългосрочна виза вид "D".

ОСЪЖДА У. Л. Х., гражданин на И., [дата на раждане], да заплати на Министерството на външните работи юрисконсултско възнаграждение по делото в размер на 100 лв. (сто лева).

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението до страните.

СЪДИЯ:

