

# РЕШЕНИЕ

№ 3891

гр. София, 14.07.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19 състав**, в публично заседание на 01.07.2020 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Доброслав Руков**

при участието на секретаря Станислава Данаилова, като разгледа дело номер **4294** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от АПК.

Делото е образувано по жалба на Ш. С., гражданин на П., чрез адвокат Д. З. срещу писмен отказ за влизане в страната от 06.03.2020 г., издаден от И. К. – контролиращ служител на Главна Дирекция „Гранична полиция“, при ГКПП Аерогара С..

В жалбата се иска отмяна на оспорения акт, като са подробно са цитирани разпоредби от Регламент (ЕС) 2016/399 на Европейския парламент и Съвета (Кодекс на Шенгенските граници).

По време на проведеното по делото открито заседание оспорващият не се явява. Упълномощеният от него адвокат З. поддържа жалбата. В дадения от съда срок са представени допълнителни писмени съображения.

Ответникът по жалбата, не се явява. Пълномощникът му юрисконсулт Н. оспорва жалбата. Представя допълнителни писмени бележки и доказателства.

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:

Видно от докладна записка от 06.03.2020 г. (л. 15) до Началника ГПУ Аерогара С., съставена от И. К. – контролиращ служител на Главна Дирекция „Гранична полиция“, при ГКПП Аерогара, на 06.03.2020 г. с полет от Д., на Летище С. са пристигнали двама граждани на П., единият от които е оспорващият Ш. С.. Същият притежавал виза за краткосрочно пребиваване, с цел „неорганизиран туризъм“, издадена от консулска служба на Посолството на Република България в И., със срок на валидност

от 29.02.2020 г. до 24.03.2020 г., с разрешен срок на пребиваване 9 дни.

При извършване на граничната проверка са възникнали съмнения относно целта относно целта на посещенията му в България. При извършеният контрол на втора линия се установило, че чужденецът не притежава финансови средства за издръжка, според престоя му, представената резервация за хотел е само за пет нощувки, а обратният полет е бил планиран за 21.03.2020 г., т.е. със седем дни повече от разрешения визов престой.

Поради невъзможността да обоснове целта и условията на планирания престой, Ш. С. не е допуснат да влезе в страната, като е издаден оспорения писмен отказ на основание чл. 10, ал. 1, т. 17, във връзка с чл. 19, ал. 1, т. 2, 3 и 5 от ЗЧРБ.

Като доказателства по делото са приети заповед № 3282з-1405/22.05.2017 г., за преназначаване на И. К., на длъжност „Командир на отделение“ при ГКПП Аерогара С., при РД „Гранична Полиция“, Аерогари, Заповед № 4664-165 от 19.02.2020 г. на Директора на РДГП Аерогара, видно от която И. К. (№ 38) – командир на отделение, е допуснат до самостоятелна работа за извършване на гранични проверки и работа с гранични печати и АИС „Граничен контрол“, специфична длъжностна характеристика за длъжността „командир на отделение“ в Регионална Дирекция „Гранична полиция“ и ситуационен анализ на риска рег. № 4064р-2586 от 11.03.2016 г., ведно с рисков профил от 15.06.2016 г.

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: Оспореният отказ е съобщен на оспорващия лично на 06.03.2020 г., но поради факта, че в него не е отбелязано пред кой орган и в какъв срок може да се оспори, следва да се приеме, че подадената директно в АССГ на 11.03.2020 г. /вх. № 8616/, е в рамките на 14-дневния преклузивен срок 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.

Съдът намира, че административният акт е издаден от компетентен орган – контролиращ служител в Главна дирекция "Гранична полиция". От изброените по-горе заповеди, се установява, че И. К. е служител на РД „Гранична полиция“ Аерогари и е бил допуснат до самостоятелна работа за извършване на гранични проверки и работа с гранични печати и АИС „Граничен контрол“, т.е. същият се явява орган за граничен контрол, според чл. 16, ал. 2 от ЗЧРБ.

За да издаде оспореният отказ, административният орган е приел, че са налице материално-правните предпоставки на чл. 10, ал. 1, т. 17, във връзка с чл. 19, ал. 1, т. 2, 3 и 5 от ЗЧРБ. В отделна графа е посочено, че се отказва влизане в страната, поради това, че чужденецът не разполага с необходимите документи за удостоверяване на причината и условията за пребиваване.

Според разпоредбата на чл. 16, ал. 2 от ЗЧРБ, органите за граничен контрол могат да не допуснат влизането в Република България на чужденец, притежаващ виза, в случаите по чл. 10, ал. 1 или при неизпълнение на изискванията на чл. 19. Следва да се отбележи, че двете условия, при които на чужденец може да бъде отказано влизане в страната са дадени алтернативно.

Видно от текста на нормата на чл. 10, ал. 1, т. 17, във връзка с чл. 16, ал. 2 от ЗЧРБ,

чужденецът, следва да докаже достоверно целта и условията на заявеното пребиваване, за да не му бъде отказано влизане на територията на страната. Законът не поставя изисквания, как следва да бъде извършено доказването.

Според настоящия съдебен състав в случая следва да се вземе предвид, че липсата на достоверно доказване на целта и условията на заявеното пребиваване съгласно чл. 10, ал. 1, т. 17, е основание за отказ за издаване на виза. Производството по издаване на виза протича по съвсем друг ред и пред друг орган – в общия случай пред дипломатическите и консулските представители на Република България в чужбина. По отношение на Ш. С. е безспорно, че е било проведено такова производство и на същият е била издадена редовна виза от консулската служба към посолството на страната в П., т.е. съответния компетентен орган, разглеждайки всички изискуеми документи според ЗЧРБ и подзаконовите актове по прилагането му, е преценил, че чужденецът е доказал целта на пътуването си до Република България и е издал необходимата му за влизане в страната виза.

Нито в оспорения отказ, нито в цитираната по-горе докладна записка са изложени мотиви, защо е прието, че целта и условията на пребиваването не са доказани. Сбито е посочено, че представената резервация за хотел е само за пет нощувки, а обратният полет е бил планиран за 21.03.2020 г., т.е. със седем дни повече от разрешените визов престой.

Тези обстоятелства, според съда не са достатъчни, за да оборят вече направения от българският консулски представител в П. извод, че чужденецът е доказал, целта и условията на пребиваването си. В тази връзка следва да се отбележи, че целта на пътуването и съответно целта на издадената виза е било „неорганизиран туризъм“. Ш. С. е имал самостоятелно направена резервация за хотел в [населено място] за част престоя си. Посещението с цел туризъм предполага посещения на различни места в страната и след като се извършват неорганизирано, чужденецът има право да избере своята дестинация и след като пристигне в страната и съответно да резервира хотел или друго място за настаняване. Няма законово разпореждане, при валидно издадена виза, чуждестранният гражданин да пребивава единствено в [населено място].

По отношение на резервацията за обратен полет, същата наистина е била за 21.03.2020 г., т.е. с голяма вероятност разрешените престой от 9 дни е щял да бъде просрочен от чужденеца. Това обстоятелство не може да бъде самостоятелно основание, той да не бъде допуснат в страната, защото на първо място съществува възможност датата на полета да бъде променена и на второ, просрочване на престоя би имало друг вид последици за него, включително отказ за бъдещо издаване на виза.

Логично е, за установяване на целта и условията за пребиваване, с чужденеца да бъде проведено кратко интервю, при което да се изиска информация в тази връзка, чрез анализа, на която да се направи обоснован извод, за това, че чужденецът има други цели и условия за пребиваването си в Република България, различни от обявените при кандидатстването му за виза и това да бъде основание за недопускането му в страната. В случая, липсата на такова интервю на практика лишава акта от мотиви.

Като съществен порок на оспорения отказ настоящият съдебен състав намира, отбелязването в отделна графа, че се отказва влизане в страната, поради това, че чужденецът не разполага с необходимите документи за удостоверяване на причината и условията за пребиваване. На долният ред е посочено „следните документи не са приложени“. Административният орган не е отбелязал нито един документ, който не е приложен, като така отново е лишил издадения от него административен акт от

мотиви.

Административният акт, следва да отговаря на критериите, очертаващи законовия му статут. Тези изисквания са регламентирани в разпоредбата на чл. 59, ал. 2 от АПК, като неизпълнението им съставлява основание за отмяна. В случая, независимо, че в отказа са отбелязани нормативните разпоредби, на основание, на които Ш. С. не е допуснат да влезе в страната, въпреки издадената редовна виза, не е посочено защо е прието, че същият не е доказал причината и условията за пребиваването си и с какви документи е следвало да разполага, за да ги докаже. Тези обстоятелства лишават акта от точни и ясни мотиви. Съгласно императивната разпоредба на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК, административният акт е необходимо да съдържа фактическите основания за издаването му. Това са конкретните факти, въз основа на които административният орган да упражнява предоставената му компетентност. На базата на изложените в акта мотиви ще се извърши съдебната проверка за законосъобразността му. Липсата на доказателства за възникването на конкретните материално-правни предпоставки, даващи възможност на органа да упражни дадените му от закона правомощия е абсолютно основание за отмяната на акта, защото предполага липса на юридически факт, който да породи упражненото от органа публично субективно право.

Административният орган е приел, че са налице и предпоставките по чл. 19, ал. 1, т. 2, 3 и 5 от ЗЧРБ, макар, че те са дадени във връзка с чл. 19, ал. 1, т. 17 от с.з. Както беше посочено по-горе, тези две разпоредби, така както са формулирани от законодателя, са предпоставки за алтернативно упражняване на правомощията по чл. 16, ал. 2 от ЗЧРБ, от страна на органите за граничен контрол.

Независимо от това обстоятелство, най вероятно авторът на оспорения акт е имал предвид, че чужденецът, влизайки в Република България не е притежавал достатъчно средства за осигуряване на издръжката си според продължителността и условията на престоя в страната (това обстоятелство е отбелязано в цитираната докладна записка), както и за завръщане в държавата по постоянното си пребиваване, медицинска застраховка и други застраховки, когато такива се изискват и други документи, доказващи целта на пътуването и условията на планираното пребиваване.

В случая отново бланкетно е цитиран закона, без да са изложени каквито и да е конкретни факти, даващи възможност да се провери законосъобразността на направените правни изводи. Административният орган не посочил с каква сума в евро или друга свободно конвертируема валута е разполагал Ш. С. (защото той е разполагал с някаква парична сума), според изискванията на чл. 7 от ППЗЧРБ, за да се направи извод, че същият не отговаря на законовите изисквания на чл. 19, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ. Същото се отнася за липсата на застраховка. В акта не се съдържат данни, дали е той имал сключен застрахователен договор за медицинска или друг вид застраховка и дали е имало законово изискване за сключването на такъв договор. За пълнота следва да се отбележи, че чужденецът е разполагал с резервация за обратен полет на 21.03.2020 г., не само до Д., от където е пристигнал, но до С. – град в провинция П., П.. По отношение на т. 5 (чл. 19, ал. 1 от ЗЧРБ), както вече беше подробно посочено по-горе, няма посочване на това, какви документи е следвало да притежава чужденецът, чрез които да докаже целта на пътуването и условията на планираното пребиваване.

На последно място съдът намира за необходимо да разгледа представените от ответника документи, касаещи т.нар. ситуационен анализ на риска, ведно с рисков профил (л. 62-66). Прави впечатление, че и двата документа са съставени през 2016 г.

и съдържанието им касае усложнената обстановка в Европа, свързана с мигрантската криза през 2015 г. Настоящият съдебен състав не разполага с компетентност, която да му даде възможност да прецени, доколко направените изводи са актуални и понастоящем. В цитираните документи е посочено, че следва да се приемат като лица с рисков профил, т.е. лица, които могат да се опитат впоследствие да напуснат нелегално страната, с цел достигане до З. Европа, граждани на П. и Б. със следните едновременни характеристики: възраст между 25 и 40 години, разрешения за пребиваване или визи тип „С“, издадени от Република К., предприемащи пътуване, непосредствено след получаване на разрешение за пребиваване, издадено от кипърските власти, пристигащи с полети от Л. и не можещи да обосноват целта на пребиваването си в България.

Настоящият съдебен състав намира, че извода, за причисляването на Ш. С. към лица от описания рисков профил, е необоснован, най-малкото поради факта, че той не пристигал от К. и не имал разрешения за пребиваване или виза тип „С“, издадени от Република К.. Визата му е била редовно издадена от консулския представител на Република България в И., П., който е преценил, че чужденецът отговаря на всички законови и подзаконови изисквания за това.

По изложените съображения съдът намира, че обжалвания акт е издаден от компетентен орган, в предписаната от закона форма и при спазване на административно-производствените правила, но при несъответствие с материално-правни разпоредби и на целта на закона, поради което следва да бъде отменен.

Водим от горното и на основание чл. 172 ал. 2 пр. 2 от АПК, Административен Съд С. – град, I отделение, 19 състав,

#### РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на Ш. С., гражданин на П., чрез адвокат Д. З. писмен отказ за влизане в страната от 06.03.2020 г., издаден от И. К. – контролиращ служител на Главна Дирекция „Гранична полиция“, при ГКПП Аерогара С..

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