

РЕШЕНИЕ

№ 9622

гр. София, 24.06.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 69
състав**, в публично заседание на 19.06.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Милена Славейкова

при участието на секретаря Грета Грозданова, като разгледа дело номер **4329** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 10а, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ), във връзка с чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Делото е образувано по жалба на М. С. И., гражданка на Ф., [дата на раждане], със съдебен адрес [населено място], пл. „Е. Е.“ № 2, ет.1, чрез адв. А. К. от АК - Б., срещу Отказ рег. № HAN 24000041V от 10.03.2024 г. за издаване на виза за дългосрочно пребиваване (виза вид „D“), издаден от завеждащ консулска служба към Консулството на Република България в [населено място], Република В..

Жалбоподателката визира незаконосъобразност на отказа поради нарушение на материалния и процесуален закон. Твърди, че същият не съдържа относими фактически мотиви към основанието по чл.10, ал.1, т.19 от ЗЧРБ, което затруднявало правото ѝ на защита, както и какви са мотивите по чл.21а от ЗЧРБ за включването ѝ в Ш. информационна система. В молба от 03.06.2024 г. визира нарушение на чл. 8, ал.1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ). Поддържа, че е част от семейството на български гражданин и желае да бъдат заедно и да съхрани целостта на семейството си като се установи да живее в България. Претендира за отмяна на отказа и връщане на преписката за ново произнасяне.

Ответникът завеждащ консулска служба към Консулството на Република България в [населено място], Република В. - МВнР, оспорва жалбата чрез юрк. З.. Претендира юрисконсулско възнаграждение.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – С. град, като прецени доводите на страните във

връзка със събраните по делото доказателства, намира от фактическа страна и правна страна следното:

Не е спорно по делото, че на 25.01.2024 г. кандидатката е подала заявление вх. № HAN 24000041V за издаване на виза за дългосрочно пребиваване (виза вид „D“) до Консулството на Република България в [населено място], Република В. - МВНР. Към заявлението са приложени: национален паспорт № P61526 от 14.12.2023 г. на Република Ф.; удостоверение № [ЕГН] на [община] за сключен на 25.09.2023 г. граждански брак с И. А. И., ЕГН [ЕГН]; два броя декларации с нотариална заверка на подписа от 10.01.2024 г. на А. И. И. за осигуряване на финансова издръжка и за предоставяне на адрес за пребиваване; свидетелство за съдимост, издадено от Национално бюро за разследване на Република Ф.; медицинска застраховка № РА-12192024-[ЕГН], издадена на 28.02.24 г. на името на кандидатката.

Постановен е оспореният Отказ рег.№ HAN 24000041V от 10.03.2024 г. за издаване на виза за дългосрочно пребиваване (виза вид „D“), издаден от завеждащ консулска служба към Консулството на Република България в [населено място], Република В., мотивиран с основанието по чл.10, ал.1, т.19 ЗЧРБ – за лицето е подаден сигнал в Ш. информационна система за отказ за влизане.

В административната преписка липсват данни за връчване на оспорения отказ, поради което следва да се приеме, че жалбата, по която е образувано настоящето съдебно производство е подадена в срока по чл.149, ал.1 АПК, срещу подлежащ на оспорване пред съд акт по чл.10а, ал.4 ЗЧРБ, от лице, чиито интереси той засяга неблагоприятно, поради което е процесуално допустима. Съдът възприема доводите на жалбоподателката за засягане на правото ѝ по чл.8, пар.1 от ЕКПЧ за обосноваване на правен интерес по чл.10а, ал.4 ЗЧРБ.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Съгласно чл. 168, ал. 1 от АПК, във връзка с чл. 146 от АПК, в настоящото производство съдът проверява законосъобразността на оспорения акт, като проверява дали е издаден от компетентен орган и при спазване на законоустановената форма, спазени ли са процесуалните и материалноправни разпоредби, относно издаването му. По силата на чл. 9г, ал 1 от ЗЧРБ оправомощени от ръководителя на съответната структура длъжностни лица в МВНР, в дипломатическите и консулските представителства на Република България в чужбина и в органите за граничен контрол могат да вземат решения за издаване, за отказ за издаване, за анулиране и отмяна на визи, а в службите за административен контрол на чужденците - за анулиране и отмяна на визи, при условия и по ред, определени с наредбата по чл. 9е, ал. 1.

Със Заповед № 95-00-254 от 03.10.2011 г. на министъра на външните работи са определени длъжностни лица от Дирекция „К. отношения“ на МВНР, компетентни да вземат решения за отказ за издаване на виза, и е възложено на ръководителите на дипломатическите и консулски представителства да определят с писмена заповед консулски длъжностни лица, които да съставят, подписват и връчват формулярите по образец.

Със Заповед № 49/15.12.2022, г. на Посланика в Посолството на Република България в [населено място], Република В., на основание чл.34 от Наредбата за реда и условията за издаване на визи и за определяне на визовия режим (НРУИВОВР), А. М. – З., е определена като компетентно длъжностно лице, които да съставя, подписва и връчва на заинтересованите лица формуляри по образец и обосновка на отказ за издаване на виза. Предвид издаването на отказа от А. М. съдът приема, че актът е издаден от

компетентен административен орган.

Отказът е постановен на основание чл.10, ал.1, т.19 ЗЧРБ – отказва се издаване на виза на чужденец, за който е подаден сигнал в Ш. информационна система за отказ за влизане и пребиваване. Като фактическо основание е възпроизведена законовата разпоредба.

Проведена е съгласувателна процедура с Дирекция „Миграция“ - МВР и ДАНС съобразно чл. 30, ал 2 от Наредбата за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим (НУРИВОВР), според който консулските длъжностни лица издават или отказват издаването на виза за дългосрочно пребиваване след разрешение от Дирекция "К. отношения", въз основа на съвместно мотивирано становище на службите за административен контрол на чужденците в Република България и Държавна агенция "Национална сигурност".

В случая е налице отрицателно становище с рег. № 5365p-745 от 11.03.2024г. на заместник директора на ОД МВР Б.. Според документа при извършена справка в АИС „Н.ШИС“ е установено, че за М. И. е наложен сигнал от Д. по чл.24 с шенгенски идентификатор DK230411HS9004B 01 с дата на валидност на сигнала до 16.03.2025 г. При посещение на адреса в [населено място], [община], област Б., [улица], са установени родителите на съпруга на апликанта - А. И. И. и Е. А. И.. Същите споделили, че синът им И. А. И. от около 4 години живее и работи в Д., където се запознал с апликанта М. И.. Сключили брак във Ф., на 25.09.2023 г. При проведен чрез VIBER разговор с И. А. И. същият потвърдил казаното от родителите му. Установено е, че апликантът и И. А. И. нямат сключени предишни бракове или деца от тях. Установено е, че гражданският брак е сключен след като в Д. е наложена забраната за влизане. След справка с информационните масиви на МВР (АИС „ГК“) е установено, че И. А. И. не живее в България, а продължава да живее и работи в Д.. Относно М. И. не са регистрирани влизания в България в периода от 01.01.2024 г. до 06.02.2024 г.

Разпоредбата на чл.24 от Регламент (ЕС) 2018/1861 на Европейския парламент и на Съвета от 28 ноември 2018 година за създаването, функционирането и използването на Ш. информационна система (ШИС) в областта на граничните проверки, за изменение на Конвенцията за прилагане на Споразумението от Шенген и за изменение и отмяна на Регламент (ЕО) № 1987/2006 (Регламент 2018/1861) урежда условията за въвеждане на сигнали за отказ за влизане и пребиваване.

По силата на чл.26, пар.2 от Регламент 2018/1861 когато бъде установено потвърдено съвпадение по сигнал, въведен в съответствие с член 24 по отношение на гражданин на трета държава, който се ползва с право на свободно движение в рамките на Съюза, изпълняващата държава членка (България) се консултира незабавно с въвеждащата държава членка (Д.) посредством обмена на допълнителна информация, за да бъде взето без забавяне решение за действията, които трябва да бъдат предприети.

По делото не е спорно, че като съпруга на български гражданин кандидатката се ползва с право на свободно движение в рамките на Съюза съгласно Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите-членки. Изложеното изисква по отношение на нея да бъде изпълнена процедура по консултация съгласно чл.26, пар.2 от Регламент 2018/1861. Фактът, че бракът е сключен след въвеждане на сигнала за забрана от въвеждащата държава е ирелевантен, тъй като съгласно чл.142, ал.1 от

АПК законосъобразността на процесния отказ се преценява към датата на издаването му, към която апликантът отговаря на изискванията на Директива 2004/38/ЕО.

Правилата за предварителни консултации преди издаване или удължаване на срока на разрешение за пребиваване или виза за дългосрочно пребиваване са уредени в чл. 27 от Регламент 2018/1861 и изискват издаващата държава членка да се консултира с въвеждащата държава членка, преди да издаде или да удължи срока на разрешение за пребиваване или виза за дългосрочно пребиваване (б. „а“).

Съгласно чл. 27, пар.1, б. „г“ от Регламент 2018/1861 когато взема съответното решение, издаващата държава членка (България) взема предвид основанията за решението на въвеждащата държава членка и отчита, в съответствие с националното право, евентуалните заплахи за обществения ред или обществената сигурност, които може да представлява присъствието на гражданина на трета държава на територията на държавите членки.

В идентичен смисъл е разпоредбата на чл.40, ал.2 от ЗЧРБ, според която в случаите по чл. 10, ал. 1, т. 19 може да бъде отнето правото на пребиваване след провеждане на консултации с държавата членка, подала сигнала за отказ за влизане.

В случая, административният орган, в нарушение на чл. 27, пар.1, б. „г“ от Регламент 2018/1861 не се е осведомил относно конкретното основание за въвеждане на сигнала за отказ за влизане в ШИС по чл.24 от Регламент 2018/1861 от въвеждащата държава, нито е провел процедура по консултация с нея съгласно чл.26, пар.2 от Регламент 2018/1861. Издаването на акта в условията на обвързана компетентност при наличие на отрицателно становище на ОД МВР Б. не освобождава органа от задълженията да извърши посочените преценки, респ. да мотивира отказа си с изложените съображения. В идентичен смисъл е т.33 от Решение на СЕС от 04 март 2021 г. по дело № С-193/19 - предвиденият в член 25, параграф 1 от КПСШ механизъм за предварително консултиране не води до систематично отхвърляне на поисканото от гражданин на трета страна издаване на разрешение за пребиваване, за когото е подаден сигнал в ШИС за целите на отказ за влизане в Ш. пространство. Всъщност държавата членка, в която този гражданин е подал това искане, след като вземе предвид интересите на подалата сигнала държава членка, си запазва възможността да издаде това разрешение за пребиваване на посочения гражданин единствено поради наличие на „сериозни основания“, като изброяването не е изчерпателно. При действието на Регламент 2018/1861 това са изискванията на чл. 27, пар.1, б. „г“.

Визираните нарушения следва да бъдат квалифицирани като липса на мотиви по смисъла на чл.146, т.2 от АПК (липсват данни за конкретното основание по чл.24) и съществени процесуални нарушения съгласно чл.146, т.3 от АПК (непроведена съгласувателна процедура), които от своя страна са довели и до неправилно приложение на закона по смисъла на чл.146, т.4 АПК.

Дължимата е отмяна на акта на основание чл.172, ал.2 АПК и връщане на преписката на административния орган съгласно чл.173, ал.2 АПК за изпълнение на указанията по тълкуване и прилагане на закона, дадени с настоящето решение – конкретно, установяване на основанията за подадения сигнал по чл.24 от Регламент Регламент 2018/1861, провеждане на консултации съгласно чл. 27 от Регламент 2018/1861 и постановяване на решение по заявление вх. № HAN 24000041V от 25.01.2024 г. при отчитане на евентуалните заплахи за обществения ред или обществената сигурност, които може да представлява присъствието на гражданина на трета държава на територията на държавите членки, както и преценка за намесата в правото на личен и

семеен живот по смисъла на чл. 8, параграф 2 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи по отношение на гражданката на трета държава, която се ползва с право на свободно движение съгласно Директива 2004/38/ЕО.

При този изход на спора на основание чл.143, ал.1 АПК на жалбоподателят има право на присъждане на сторените в производството разноски, но поради липса на искане в тази насока, разноски не се присъждат.

Водим от горното, Административен съд София – град, Първо отделение, 69-и състав,
РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на М. С. И., гражданка на Ф., [дата на раждане] , със съдебен адрес [населено място], пл. „Е. Е.“ № 2, ет.1, чрез адв. А. К., Отказ рег. № HAN 24000041V от 10.03.2024 г. за издаване на виза за дългосрочно пребиваване (виза вид „D“), издаден от завеждащ консулска служба към Консулството на Република България в [населено място], Република В..

ВРЪЩА преписката на административния орган за произнасяне по заявление № HAN 24000041V от 25.01.2024 г. за издаване на виза за дългосрочно пребиваване (виза вид „D“), подадено от М. С. И., гражданка на Ф., [дата на раждане] , при съобразяване тълкуването на закона, дадено с настоящето решение.

Решението може да се обжалва с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщението да страните за постановяването му пред Върховен административен съд.

СЪДИЯ: