

РЕШЕНИЕ

№ 12614

гр. София, 22.07.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,
в публично заседание на 12.02.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **9477** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по делото е по реда на чл.145 и следващите от АПК.

Делото е образувано по жалба на О. Ф. Е. срещу отказ за влизане в страната № 0126923019156 от 17.09.2023г. /рег.№ рег. № 2546/17.09.2023г./ на служител при Главна дирекция "Гранична полиция" при ГКПП А..

С жалбата се иска отмяна на оспорения акт като незаконосъобразен. Посочено е, че отказът е немотивиран, липсва излагане на фактически основания за издаването му, като позоваването на чл.10, ал.1, т.1 от ЗЧРБ не е достатъчно, за да обоснове законосъобразност на акта. Освен това, тъй като в отказа не е конкретизирана посочената хипотеза – административният орган не е посочил кои са действията, с които жалбоподателят е поставил, може да постави в опасност сигурността на българската държава или действа против сигурността на държавата, е в нарушение на правото на защита на жалбоподателя, тъй като не може да организира и ефективно да се защити, ако не му е известно на кое от всичките законови основания му се отказва влизане в страната. Посочва и че при издаването на акта са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, неправилно е приложен ЗЧРБ и така постановеният отказ е в несъответствие с целта на закона.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адвокат Н.. Моли съдът да уважи жалбата в частта за отмяна на отказа за влизане в страната, предвид обстоятелството, че съдът е отменил заповедта въз основа на която е издаден и той следва да се отмени. Претендира разноси по представен списък.

Ответникът, представляван от юрисконсулт Н. оспорва жалбата, поддържа становище,

че към момента на издаване отказът е бил законосъобразен. В писмени бележки излага подробни аргументи.

От фактическа страна се установява следното:

С оспорения по делото Отказ за влизане в страната с рег. № 0126923019156 от 17.09.2023г. /рег. № 2546/17.09.2023г./ на служител при Главна дирекция "Гранична полиция" (ГДГП) при ГКПП А. на жалбоподателя О. Ф. Е., [дата на раждане] г., гражданин на Република Турция, притежаващ турски паспорт № U15665283 е отказано влизане в страната, на основание чл.10, ал.1, т. от ЗЧРБ, поради следните причини: посочени в графа Н "вписан е със забрана за влизане в страната" и в "национален списък", от формуляра.

Посочените причини за отказа били установени от контролиращият служител - издател на отказа, след справка в информационните системи на МВР, а именно: забраната за влизане в страната, която се съдържа в справка от информационните масиви на МВР и в съобщение № 13613 от 17.09.2023г. и №13614/17.09.2023г., с които се съобщава за влизане на жалбоподателя и данни за паспорта му, забрана за влизане в Р. България от 15.09.2023г., заповед № 2503/15.09.2023г. на ДАНС на основание чл.423, ал.1, т.1вр. чл.10, ал.1 т.1 от ЗЧРБ, посочва се, че лицето било предупредено и върнато обратно за Р.Турция с протокол.

Вземайки предвид посочената заповед, ответникът е издал оспорения административен акт. Същият съдържа дата и час на съставяне, данни за издателя, данни за лицето, както и информация, че на осн. чл.10, л.1, т.1 по ЗЧРБ отказ е издаден, поради това, че чуждият гражданин е вписан със забрана за влизане – основание по буква (Н) /л.13/. Отказът е връчен на жалбоподателя на 17.09.2023 г., заедно с препис от протокола за запознаване с контрола на втора линия /л.14/.

По делото е представена Заповед № 321123-3172/30.08.2021г. /л.46/ и длъжностна характеристика, с които Т. М. Х. е преназначена на длъжност командир на отделение в 03 група на ГКПП Капитан А. и съгласно длъжностната характеристика има правомощия по извършване на гранични проверки.

Видно от писмо от 43 състав на АССГ по дело С-27/2023г. със страни О. Ф. Е. срещу ДАНС има постановено решение на 08.01.2024г., с което отменя заповед № 3-2503/15.09.2023г. на ДАНС и връща преписката за издаване на заповед съгласно мотивите на решението. Решението е окончателно.

Съгласно приложени към жалбата писмени доказателства – разрешение за постоянно пребиваване, удостоверения за брак и за раждане жалбоподателят има разрешено постоянно пребиваване в РБългария със срок до 12.11.2024г., женен е за българска гражданка и има две деца български граждани, едноличен собственик на капитала и управител е на „Котон Д“ ЕООД.

Правните изводи въз основа на установеното от фактическа страна са:

Жалбата е подадена в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, от лице с правен интерес и срещу акт, който подлежи на съдебен контрол, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна по следните съображения:

Съгласно разпоредбата на чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146 от АПК, в настоящото производство, съдът проверява законосъобразността на издадения 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, независимо дали са релевиращи доводи за неговата нищожност.

Съгласно чл. 3, ал. 1 от Правилника за прилагане на ЗЧРБ, чужденец, който не отговаря на изискванията за влизане в Република България, не се допуска в страната от органите за граничен контрол. За отказа се попълва единен стандартен формуляр за отказ за влизане на границата съгласно част "Б" от Приложение V от Регламент (ЕО) № 2016/399 на Европейския парламент и на Съвета от 9 март 2016 г. относно Кодекс на Съюза за режима на движение на лица през границите (Кодекс на шенгенските граници) (ОJ, L 77 от 23.3.2016 г., стр. 1 - 52). Видно от разпоредбата, в съответствие с чл.14 от Регламента определя компетентните органи.

Оспореният административен акт, е издаден от компетентен административен орган, а именно Т. М. Х., която към 17.09.2023 г. заема длъжността командир на отделение в 03 група на ГКПП „Капитан А.“, ГПУ – С. при РДГП Е. – ГДГП – МВР, компетентен орган съгласно чл. 3, ал. 1 от ППЗЧРБ, приложената заповед и длъжностна характеристика /л. 46 и 49 и сл./.

Що се касае до формата на акта, то макар и да се съдържа препращане към образца на формуляра по регламента, то формата на акта следва да се счита за определена с нормата на регламента, предвид пряката ѝ приложимост, както и, че не е предвидена възможност на държавите членки за избор или да определят друго съдържание. Отказът е обективизиран в писмена форма, в Единния стандартен формуляр за отказ за влизане на границата, съгласно част „Б“ от Приложение V от Регламент (ЕО) № 562/2006 на Европейския парламент и на Съвета от 15 март 2006 г. и съобразно разпоредбата на чл. 31, ал. 1 от Инструкция № 81213-813 от 09.07.2015 г., съгласно която, когато при гранична проверка се установи неизпълнение на някое от условията за влизане или наличието на забрана за влизане на чужденец в Република България, граничният полицаи съставя „Единен стандартен формуляр за отказ за влизане в страната“ по образец, копие от който се съхранява на ГКПП, и обработва документите на чужденеца в съответствие с взетото решение за отказ за влизане. Посочени са фактически и правни основания за издаването му – чужденецът е вписан със забрана за влизане в страната в националния списък, съгласно чл.10, ал.1, т.1 от ЗЧРБ.

Следователно, понеже отказът е обективизиран в писмена форма, по утвърдения единен стандартен формуляр и съдържа всички необходими реквизити по чл. 59, ал. 2 от АПК, включително конкретно посочване на фактически и правни основания за издаването му, съставляващи причините за постановения отказ за влизане в страната, не са налице нарушения на форма и съдържание. Освен, че оспореният отказ е издаден по утвърден единен формуляр, посочено е правното основание за издаването му - чл.10, ал.1, т.1 от ЗЧРБ, посочени са и причините за постановяването му - "вписан е със забрана за влизане в страната" и "в националния списък", поради което актът съдържа минимално изискуемото съдържание, необходимо за законосъобразността му. Що се отнася до оплакването, че в отказа не са посочено какво конкретно е поведението на жалбоподателя, мотивирало забраната, то е неоснователно като неотнормено в това производство. За отказа достатъчно мотивиране е посочването на наличие на вписана забрана за влизане. Въпросът дали лицето с действията си е поставило или може да постави в опасност международните отношения, сигурността или интересите на българската държава или за когото има данни, че действа против националната сигурност и коя точно хипотеза на чл.10, ал.1, т.1 от ЗЧРБ, е предмет на производството по обжалване на заповедта за налагане на забраната за влизане.

По отношение на процедурата не се установиха съществени нарушения. Аналогична

на цитираната разпоредба на чл.14 от Регламента е нормата на чл. 31, ал. 1-3 от Инструкция №81213-1492 от 4 ноември 2022 г. за реда и организацията за извършване на граничните проверки на граничните контролно-пропускателни пунктове. И двете предвиждат в обобщение, че в случаите, когато при гранична проверка се установи неизпълнение на някое от условията за влизане или наличието на забрана за влизане на чужденец в страната, граничният полицаи съставя "Единен стандартен формуляр за отказ за влизане в страната" по образец, копие от който се съхранява на ГКПП, и обработва документите на чужденеца в съответствие с взетото решение за отказ за влизане. В ал.3 на чл.31 от Инструкцията е предвидено, че за гражданин на трета страна, който не отговаря на условията за влизане, може да се извърши допълнителна справочна дейност в информационните масиви на МВР.

Оспореният отказ е съобразен и с преследваната от закона цел да не се допусне влизане в страната на лице по отношение на което има наложена принудителна мярка за забрана за влизане в страната, която цел охранява държавния и обществен интерес, в случая с превес спрямо частния интерес на пътуващия, в конкретния случай.

Както се посочи от нормите на чл.14 от Регламента и чл.31 от Инструкцията, процедурата по издаването на отказа включва проверка от служителя на документите на чужденеца и в информационните системи. Няма предвидена процедура, според която следва да бъде предварително уведомявано лицето за намерението да се издаде отказ за влизане или да му се предоставя възможност за възражения или запознаване с доказателства преди да се издаде отказа. Видно е, че органът, който установи наличието на основание за издаване на отказ за влизане, или забрана за влизане, има задължението да не допусне гражданина на трета страна да влезе на територията на ЕС. В случая защитата на правата на гражданина на трета страна следва да се осъществи чрез оспорването на акта на органа, издал забраната за влизане в страната, каквото право на защита жалбоподателят е реализирал с обжалването на заповедта, послужила като основание за отказа. Предвид на тези обстоятелства, не е допуснато нарушение на процесуални правила и изисквания за съдържанието при издаването на процесния отказ за влизане. В подкрепа на изложеното е и разпоредбата на чл. 16 от ЗЧРБ, съгласно която на чужденец, на който е отказано влизане, органите за граничен контрол връчват единен формуляр по образец на ЕС, в който са отразени причините за недопускането на територия на РБ. Отказът е издаден от утвърден единен формуляр, като причини за постановяването му са отбелязана с буква „Н“ в бланката, който съдържа вписване на български и на английски език. Само поради връчването на бланката за отказ за влизане на чужденеца, не може да се приеме, че са нарушени негови процесуални права.

Отказът за влизане в страната е постановен и в съответствие с материалния закон. Само на основание вписаната забрана за влизане в страната, която се открива при служебна справка в системата на МВР, контролиращият служител е бил длъжен да не допусне жалбоподателя да влезе в страната и да докладва за връщането му. Когато при гранична проверка се установи, че проверяваното лице е обект в системата, органът „изпълнява указанията в съобщението и мярката спрямо издирвания обект“, съгласно чл.45, т.3 от Инструкция № 81213-813/09.07.2015 г. за реда и организацията за осъществяване на граничните проверки на граничните контролно - пропускателни пунктове. В случая е налице именно такава съобщение за жалбоподателя и обявена мярка - забрана за влизане, поради което следва да се приеме, че контролиращият граничен орган действително е бил задължен на основание посочените данни и мярка,

т.е. при обвързана компетентност, да издаде процесния отказ.

Разпоредбите на Инструкцията са императивни относно изискването да не бъде допуснат в страната чужденец в нарушение на закона. Тези разпоредби действително не предполагат преценка на контролиращия граничен орган, същият действа в условията на обвързана компетентност, без да преценява основанията и законосъобразността или целесъобразността на извършените вписвания и забрани за лицето в АИС на МВР.

Като основание за издаването на процесния отказ е посочено вписаната забрана в националния списък по чл.10, ал.1, т.1 от Закона за чужденците в Република България. Съгласно разпоредбата на чл. 10, ал. 1, т.1 отказва се издаване на виза или влизане в страната на чужденец, когато: т. 1 – с действията си е поставил или може да постави в опасност международните отношения, сигурността или интересите на българската държава или за когото има данни, че действа против националната сигурност. Във връзка с това на жалбоподателя е била наложена на жалбоподателя забрана за влизане със Заповед № 3-2503/15.09.2023г. на ДАНС. Действително, след обжалването на тази заповед и в хода на настоящото производство, с окончателно решение № 2/08.01.2024г. АССГ 43 състав по адм.дело № С27/2023г. я е отменил и е върнал преписката за издаване на заповед, съгласно мотивите на решението. Но при издаването ѝ тази заповед, съгласно чл. 44, ал. 4, т. 2 от ЗЧРБ подлежи на незабавно изпълнение, а съгласно чл.46, ал.4 жалбата не спира изпълнението на заповедта. Тоест дори и да не е била връчена на жалбоподателя, това не влияе на нейното действие, както и подадената срещу нея заповед. В този смисъл решение № 6864 от 10.06.2015 г. на ВАС по адм. д. № 2990/2015 г., VII о.

Съгласно правилото на чл.142, ал.1 от АПК съответствието на административния акт с материалния закон се преценява към момента на издаването му. В случая към момента на издаването на отказа 17.09.2023г. Заповед № 3-2503/15.09.2023г. не е била отменена, а това е станало по късно – на 18.01.2024г. Съгласно чл.142, ал.2 от АПК установяването на нови факти от значение за делото след издаването на акта се преценява към момента на приключване на устните състезания. Решението, с което се отменя като незаконосъобразността заповедта, послужила за основание за отказа, има установително действие и то е занаяпред. Ето защо отмяната на забраната е занаяпред и не е била факт към момента на издаване на отказа, когато заповедта е действала незабавно още от издаването ѝ и без да бъде спряна от обжалването.

Оспорваният отказ е административен акт с еднократно действие и е по отношение на конкретно влизане на чужденеца в страната и при конкретна фактическа обстановка и съответните ѝ правни основания. Предвид отмяната на заповедта, при следващо влизане на жалбоподателя в страната и ако не са налице други отрицателни предпоставки за влизането му, не би следвало да действа отказ, поне не и на основание отменената заповед.

Както се посочи по горе, при издаване на отказа за влизане в страната, административният орган действа в условията на обвързана компетентност, поради което при наличие на основание по чл.10, ал.1, т.1 от ЗЧРБ, същият е задължен, на основание чл. 31, ал. 1 от Инструкцията да състави Единен стандартен формуляр по образец, копие от който остава на съхранение в ГКПП. Не подлежи на проверка за законосъобразност в настоящото производство заповедта за налагане на забраната за влизане. В този смисъл е и практиката на ВАС при обжалване на отказ за влизане и чл.44, ал.2 от ЗЧРБ (Решение № 4825 от 9.05.2023 г. на ВАС по адм. д. № 810/2023 г.,

IV отд.).

По изложените съображения съдът намира, че обжалваният акт е издаден от компетентен орган, в предписаната от закона форма, при спазване на административнопроизводствените правила и съответствие с материалноправни разпоредби и на целта на закона, поради което жалбата следва да бъде отхвърлена.

Воден от горното и на основание чл. 172 ал. 2 пр. последно от АПК, Административен Съд С. – град, I отделение, 6-ти състав,

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на О. Ф. Е. срещу отказ за влизане в страната рег. № 2546/17.09.2023г. на служител при Главна дирекция "Гранична полиция" при ГКПП А..

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България, в 14-дневен срок от съобщаването му .

СЪДИЯ: