

РЕШЕНИЕ

№ 300

гр. София, 18.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 42 състав, в публично заседание на 29.09.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калин Куманов

при участието на секретаря Росица Б Стоева, като разгледа дело номер **8156** 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) във вр.с чл.10а от Закона за чужденците в Република България.

Образувано е по жалба на Е. К., гражданин на Турция, [дата на раждане] , срещу Отказ на виза № ANK 21002509, издаден на 26.07.2021 г. от Трети секретар при Посолството на РБългария в А., Турция.

В жалбата са наведени оплаквания за незаконосъобразност на издадения административен акт, които според жалбоподателя се изразяват в нарушение на административно-производствените правила, противоречие на издадения акт с материалноправни разпоредби и несъответствие с целта на закона. Наведени са доводи за извършено нарушение на чл.8 от Европейската конвенция за защита на правата на човека. Подробни съображения в тази връзка са изложени в депозираната жалба. От Съда се иска да отмени оспорения отказ като незаконосъобразен, неправилен и немотивиран. В с.з. жалбоподателят не се явява, а процесуалният му представител адв.Д. поддържа жалбата, моли за отмяна на акта и за присъждане на разноски по представен списък.

Ответникът – Трети секретар при Посолството на РБългария в А., Турция, 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:

Жалбоподателят е подал в Посолството на РБългария в А., Турция, заявление № 21002509 за издаване на виза тип "D"-за дългосрочно пребиваване (л.37). Към заявлението апликантът е представил пред административния орган следните документи: копие на своя паспорт, удостоверение за сключен граждански брак между Е. К. и Б. Н. А. К., издадено от [община] на 28.08.2019 г.; копия на лична карта и на паспорт на Б. Н. К.; договор с нотариална заверка за наем на недвижим имот от 08.03.2021 г., сключен между и А. З. А. П. и С. А. А. като наемодатели жалбоподателя като наемател, удостоверяващ нает от молителя недвижим имот в [населено място], общ.Е.; нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот, удостоверяващ, че наемодателите са собственици на наетия от молителя недвижим имот; нотариално заверена декларация за осигурено жилище на чужденеца, подписана от А. З. А. П. и С. А. А.; декларация с нотариална заверка за сключен брак, подписана от жалбоподателя и съпругата му – Б. Н. К., че сключеният между двамата брак не е сключен с цел заобикаляне на законите и нормите, регламентиращи режима за чужденците в Република България и осигуряване на молителя пребиваване в страната; нотариално заверена декларация, че молителят се установява по собствено желание на територията на РБългария на адрес в [населено място], общ.Е.; банково удостоверение от Ю. България АД за притежавани от молителя средства в размер на 4 198,75 евро; удостоверение за липса на съдимост на молителя в Турция; препис-извлечение от регистъра за гражданско състояние в Турция, в който е отразен гражданският брак между молителя и Б. Н. К..

След проведена съгласувателна процедура с ДА "Национална сигурност" заявление № 21002509 е разгледано от ДАНС по реда на инструкция № КОВ-04-02-351/15.08.2013 г. за условията и реда за съгласуване с ТДНС "В. Т.". Предоставено е становище от ТДНС – В. Т. до ОДМВР – В. Т., като е посочено, че ТДНС – В. Т. не възразява да бъде издадена виза на лицето (л.108).

Със Становище рег.№ 5389р-420/29.06.2020 г. (л.114) след проведена съгласувателна процедура по исканата виза Началникът на група "Миграция" в ОДМВР-В. Т. е предложил на лицето да бъде отказано издаване на визата. Органът се е позовал на извършена проверка, документирана с Докладна записка рег.№ 260р-6943/29.06.2021 г. В указаната докладна записка (л.115), изготвена от инспектор при РУМВР-гр.Е. при ОДМВР-В. Т., е отразено, че е извършена проверка на адрес – [населено място], общ.Е., [улица] за осигурено жилище, проведен разговор от лице, живеещо на адреса е установено, че Б. К. към момента на проверката се намира в Гърция, като знае, че същата към момента на проверката не живее при тях, но от доста време е омъжена за турски гражданин.

Със стандартен формуляр за уведомление и обосновка на отказ за издаване на виза, анулиране, или отмяна на виза, приложение №7 към чл.34, ал.1 от НУРИВОВР (л.69, л.13), от Посолството на РБългария в А., Турция, подписано от консулско длъжностно лице – Трети секретар, с адресат оспорващият Е. К., същият е уведомен, че издаването на виза е отказано. Отразените в акта основания са чл.10, ал.1, т.17 и т.22 от ЗЧРБ – "апликантът не докаже достоверно целта и условията на заявеното пребиваване или транзитно преминаване, или летищен транзит" и "има данни, че целта на влизането му е да се използва страната като транзитен пункт за миграция към трета държава", а именно, Е. К. не е доказал достоверно целта и условията на заявеното пребиваване; налице са достоверни съмнения, че целта е РБългария да се използва като транзитен

пункт за миграция в ЕС, като след извършени проверки е установено, че съпрузите не живеят на посочения адрес, а съпругата е в друга държава.

В хода на съдебното производство се представиха следните писмени доказателства:

1. Представени от дирекция "Миграция" в МВР: Становище рег.№ 5389р-420/29.06.2020 г. (л.114) с приложена Докладна записка рег.№ 260р-6943/29.06.2021 г. и справка от НВИС.

2. Представено от ДАНС писмо рег.№ М-11643/06.06.2022 г. (л.108).

3. Представен от жалбоподателя превод на писмено доказателство препис-извлечение от регистъра за гражданско състояние в Турция, в който е отразен гражданският брак между молителя и Б. Н. К. (л.119).

С протоколно определение от 29.09.2021 г. Съдът изключи от доказателствения материал по делото документите от л.66 до л.68 поради непредставяне превод на същите от жалбоподателя, за което той беше задължен от по-рано.

В с.з. на 12.05.2022 г. беше разпитана като свидетел Б. Н. К. – съпруга на жалбоподателя. Свидетелката сподели, че са били в Турция и там са сключили граждански брак, като не си спомня точно къде е станало това. След това са дошли в България. Решили са да живеят в [населено място] докато излезе решението за виза на съпруга ѝ. В [населено място], където са нейните родители, са си взели квартира, състояща се от две стаи, хол и баня. Искали са да живеят тук и да създадат деца. След отказа за издаване на виза съпругът ѝ е трябвало да се върне в Турция. Там той работи в супермаркет като продавач, при брат си. Съпрузите не са искали да живеят в Турция, защото там животът е труден. Свидетелката посочи, че не са били постоянно тук, ходили са малко и в Турция. Първата една година са прекарвали около 7-8 месеца в [населено място]. Тук не са работили, живеели са от спестяванията си и са се занимавали с документите за постоянна виза. Нейният съпруг ѝ помага финансово, за една година е изпратил около 1000-1500 евро по банкова сметка в България. Тя не е работила в България, а лятото е ходила сезонно в Гърция.

Съдът ще коментира свидетелските показания при излагане на правните си изводи.

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

Оспореният административен акт е връчен лично на жалбоподателя на 26.07.2021 г. Жалбата е депозирана на 09.08.2021 г., видно от представената пощенска разписка (л.80), в законоустановения 14-дневен срок от съобщаването, от надлежна страна, поради което същата 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 № 95-00-254/03.10.2011 г., издадена от Министъра на външните работи (л.9), съгласно която на ръководителите на дипломатическите и консулските представителства е възложено да определят с писмена заповед консулски длъжностни лица, които могат вземат решение за отказ за издаване на виза. Съгласно възможността за делегиране на правомощия, уредена в чл.9г, ал.1 ЗЧРБ и чл.34, ал.1 НУРИВОВР, със Заповед № 22/26.06.2020 г., издадена от

Посланика на Република България в А., с която са определени консулските длъжностни лица, които имат право да вземат самостоятелни решения по издаване на визи на основание чл.27, ал.2 НУРИВОВР, в която фигурира издателят на отказа Л. Тотин (л.11).

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 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.

Следва да се има предвид непредставянето на част от писмените доказателства в официален превод на български език от жалбоподателя, въпреки изричните указания на Съда. Непредставените в превод документи са изключени от доказателствата по делото, поради което Съдът не кредитира същите и не следва да ги има предвид при постановяване на съдебния акт.

Наличието на удостоверение за сключен граждански брак, договор за наем на недвижим имот и декларация на неговата съпруга, не сочи, че чужденецът пребивава в Република България със своята съпруга. Този факт се установява и от представената по делото докладна записка рег.№ 260р-6943/29.06.2021 г. Доказателствената стойност като убеждаващо въздействие върху решаващия съд на дадената от двамата съпрузи декларация, че бракът между тях не е сключен с цел заобикаляне на законите и нормите, регламентиращи режима за чужденците в Република България и осигуряване на молителя пребиваване в страната, преценява в качеството ѝ на частен документ. Съдът съобрази, че нотариалната заверка на същия не го прави официален документ. Верността на изявленията, които се съдържат в частния свидетелстващ документ, какъвто е декларацията, се преценяват с оглед това, от кого изхождат, кога са съставени, по какъв повод и какви правни последици настъпват за страната, която се позовава на тези документи. Частният свидетелстващ документ се ползва с материална доказателствена сила само когато удостоверява факти, неизгодни за

страната, която го предоставя. Той не притежава никаква доказателствена сила, ако с него издателят му иска да удостовери наличието на факти, от които черпи права. В този контекст преценката на Съда относно верността на документа касае неговото съдържание. Един частен документ може да бъде автентичен, т.е. да е подписан от лицата, посочени като негови издатели, но да е неверен – когато съдържанието му не отговаря на действително осъществяваните факти. Съдът не приема дадената декларация за верен частен документ, респективно приема сключения граждански брак между Е. и Б. К. за фиктивен, за което ще изложи мотиви по-надолу в решението си.

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 съдържашото се в нея оплакване за нарушение правото на личен и семеен живот на Е. К.. 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 Boulouf, 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 от ЕКПЧОС, който въвежда дерогация на правото, гарантирано от чл.8, § 1 от 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 Б. Н. К., но проверката на органите на РУМВР-гр.Е. при ОДМВР-В. Т. е установила, че основната цел на молителя е чрез сключения брак да използва страната като транзитен пункт за миграция в държава от ЕС. Това е така, защото по безспорен начин е установено, че съпрузите не живеят заедно и не се откриват на заявления от тях адрес. Нещо повече: Б. К. към момента на проверката се е намирала в Гърция, а неин близък, живеещ на адреса, е дал сведения, че тя не живее при тях, че е омъжена за турски гражданин, но не е посочил името му. Отгук може да се направи извод, че съпрузите не са пребивавали на адреса, сочен за семейно жилище, така че близките на съпругата да научат името му. От събраните доказателства следва да се приеме, че бракът е фиктивен и сключен единствено с цел заобикаляне на правните норми, уреждащи статута на чужденците в Република България.

Не води до различен извод преценката на дадените показания от свидетелката Б. К.. Същите са непоследователни и вътрешно противоречиви. Свидетелката сподели, че и за двамата съпрузи бракът им е първи, обаче не може да посочи пред Съда къде в Турция са сключили граждански брак с жалбоподателя, като същевременно изтъква, че с него са посещавали Турция. Нелогично е свидетелят да не може да възпроизведе мястото, на което се е случило такова важно житейско събитие като сключването на граждански брак, освен ако няма предварителната нагласа, че бракът е сключен фиктивно. Наред с това се установи, че свидетелката смесва в показанията си събития, случили се по време на съвместното им пребиваване в България, с такива, настъпили след заминаване на съпруга ѝ за Турция, което е видно при внимателен прочит на изявленията ѝ.

Не е доказано по делото жалбоподателят да е работил в България и да има доходи, за да издържа семейството си. Няма и доказателства, от които може да се приеме, че съпругата му разполага с достатъчно финансови възможности да го издържа. Тя даде показания, че през месеците, прекарани съвместно в България (около 7-8 месеца в [населено място]), не са работили, живеели са от спестяванията си и са се занимавали с документите за постоянна виза.

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 от страна на Е. К.. За случая ответникът е намерил за основателно да откаже издаване на виза, конкретно и на основанието по чл.10, ал.1, т.22 ЗЧРБ (за апликанта са налице данни, че целта на влизането му е да се използва страната като транзитен пункт за миграция към трета държава) и е изложил мотиви в подкрепа на този извод. 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.22 ЗЧРБ, че целта на жалбоподателя е да използва страната като транзитен пункт за миграция към държава от ЕС. Тези данни не се опровергаха по време на съдебното производство, от страна на жалбоподателя не се представиха категорични доказателства, които да оборят изводите на административния орган.

По изложените съображения Съдът намира оспорения акт за законосъобразен. Жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

Изходът на спора обуславя основателност на своевременно заявената от ответника претенция за заплащане на юрисконсултско възнаграждение, поради което такова следва да му бъде присъдено. На основание чл.143, ал.4 АПК във вр.с чл.78, ал.8 ГПК, оспорваният 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.последно и чл.143, ал.1 от АПК, Административен съд-София град

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Е. К., гражданин на Турция, [дата на раждане] , срещу Отказ на виза № ANK 21002509, издаден на 26.07.2021 г. от Трети секретар при Посолството на РБългария в А., Турция.

ОСЪЖДА Е. К., гражданин на Турция, [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: