

РЕШЕНИЕ

№ 1503

гр. София, 11.03.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 44
състав,** в публично заседание на 18.02.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Тодорова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова и при участието на прокурора Кайнакчиева, като разгледа дело номер **8304** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и сл. от АПК

Жалбоподателят Р. М. А. гражданин на Руска Федерация притежаващ национален паспорт №[ЕИК] със съдебен адрес адв. Н. Н., [населено място], [улица], ап.1, оспорва отказ за влизане в страната № 023/01.02.2013г. на МВР, ГД Гранична полиция.

Поддържа се в жалбата, че на Р. М. А.-гражданин на Руската Федерация на 01.02.2013г. е отказано влизане в страната, независимо от издадената му входна виза № 00917196 с валидност 21.01.2013г.-21.07.2013г. В получения от него отказ за влизане в страната, като причина е посочено „вписан е със забрана за влизане в страната”, „в националния списък”, „представлява заплаха за обществения ред, вътрешната сигурност, общественото здраве или международните отношения на една или повече страни на ЕС”. Като правно основание е посочена разпоредбата на чл.21а от ЗЧРБ.

Моли съдът да отмени като незаконосъобразен оспорения акт, респ. да прогласи неговата нищожност.

Ответникът –Главен полицай служител в ГКПП Аерогара С., към граничен полицейски участък С. при Регионална дирекция Гранична полиция, не изразява становище по жалбата.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита жалбата за неоснователна и моли същата да се отхвърли като такава.

Съдът след като прецени събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната

съвкупност, ведно с доводите, възраженията и изразените становища на страните на осн. чл.235, ал.1 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК, приема за установено от правна и фактическа страна следното:

Предмет на оспорване в настоящото производство е отказът на компетентния административен орган за влизане в страната на Р. М. А.. Същият е оформен под № 023 от 01.02.2013г.

Според молба уточнение на жалбоподателя от дата 04.10.2013г. сочи, че е узнал за оспорения отказ на датата на издаването му, в случая на 01.02.2013г.

Съгласно чл. 140, ал.1 от АПК, когато в административния акт или в съобщението за неговото издаване не е указано пред кой орган и в какъв срок може да се подаде жалба, съответният срок за обжалване по този дял се удължава на два месеца или в случая срокът за обжалването му е изтекъл на 02.04.2013г. Това е така защото в административния акт единствено е посочено, че засегнатият може да обжалва отказа, за влизане в страната, а не забрана, както неправилно е направен превода на бланката приложена по делото.

Жалбата до съда е подадена на дата 07.08.2013г. чрез Главна дирекция „Гранична полиция” и е заведена в описния регистър на ГД „ГП” с вх.№ Ж-89 от същата дата. В конкретната хипотеза съдът стига до извод, че са изтекли всички преклузивни срокове за оспорване на административния акт относно неговата законосъобразност по съдебен ред. В този смисъл е постановено напр. Определение № 3739 от 19.03. 2013 г. по адм.д. № 3456/2013г., V отд. на Върховен административен съд, макар, че съществува и практика, която приема, че в тази хипотеза срокът за оспорване е този по ал.2 на чл.149 от АПК /Определение №10481 от 17.07.2012г. по адм. дело №8206 от 2012г. на Върховен административен съд , V отд., Определение №16142 от 17.12.2012г. по адм. дело № 14060 от 2012г. по описа на Върховен административен съд /.

Следователно същата е недопустима и съдебното производство в частта по подадената жалба да се отмени като незаконосъобразен отказът лицето да влезе в страната на основанията по чл.146 т.1-т.5 от АПК, трябва да бъде прекратено.

В частта по релевираното твърдение за нищожност на оспорения административен акт , съдът намира следното:

Съгласно чл. 21, ал. 1 ЗЧРБ, пребиваването на чужденците в Република Б. се осъществява въз основа на издадена виза по чл. 9а, ал. 2 от същия закон, международни договори за безвизов или облекчен визов режим и разрешение на службите за административен контрол на чужденците. Оспорващият твърди, че има издадена виза №00917196 със срок на валидност 21.01.2013г.-21.07-2013г.

Установи се от акта, че полученият от него отказ за влизане в страната, е поради това, че има „забрана за влизане в страната”, „в националния списък”. Като правно основание е посочена разпоредбата на чл.21а от ЗЧРБ.

Ответникът не представи заповед или друг акт от компетентния орган, който забранява на лицето да влиза в страната. Единствено се представи писмо от Д. /стр.59, 58 от делото и такова в отделен том/ в съдебно заседание на дата 18.02.2014г., което казва, че лицето е със забрана да влиза в страната и е включен в масива съгласно чл.21а от ЗЧРБ.

По делото съдът намира, че оспореният отказ за влизане в страната е издаден от компетентен орган, в границите на неговата териториална и материалноправна компетентност. Не е спорно, че отказът е издаден от Главен полицей служител в

ГКПП Аерогара С., към граничен полицейски участък С. при Регионална дирекция Гранична полиция, който е бил на смяна и е осъществил гранична проверка на лицето.

Отказът е обективизиран в писмена форма и съдържа изискуемите реквизити.

Съгласно чл.8, ал.1 от Инструкция №13-1405 от 24.07.2009г. за реда за осъществяване на граничната проверка на граничните контролно-пропускателни пунктове, в случаите, когато при ГП /граничната проверка/ се установи липсата на някое от условията за влизане или наличието на забрана за влизане на чужденец в Република Б., граничният полицай съставя „Единен стандартен формуляр за отказ за влизане в страната” по образец, копие от който се съхранява на Главна дирекция „Гранична полиция, и обработва документите на чужденеца в съответствие с взетото решение за отказ за влизане. В тази насока са и разпоредбите на чл.16, ал.2 и ал.3 от ЗЧРБ. В чл.16, ал.2 от ЗЧРБ е предвидено, че органите за граничен контрол могат да не допуснат влизането в Република Б. на чужденец, притежаващ виза, в случаите по чл.10, ал.1 или при неизпълнение на изискванията на чл.19. В чл.16, ал.3 от ЗЧРБ е посочено, че на чужденец, на който е отказано влизане, органите за граничен контрол връчват единен формуляр по образец на Европейския съюз, в който са отразени причините за недопускането му на територията на страната. Образецът на формуляра се утвърждава с акт на Министерския съвет.

Съдът намира, че атакуваният отказ за влизане в страната е издаден при наличие на законоустановените предпоставки за това. В същия е посочено, че има „забрана за влизане в страната” и е „в националния списък”. Съгласно разпоредбата на чл.10, ал.1, отказва се издаване на виза или влизане в страната на чужденец, когато: т.13 – на лицето е наложена принудителна административна мярка да не влиза в страната и тази мярка е в сила. В случая няма заповед, въз основа на която да има забрана за жалбоподателя за влизане в страната Д..

За жалбоподателя е релевантна нормата на чл.21а, ал.1 от ЗЧРБ, нов - ДВ, бр. 42 от 2001 г., доп. - ДВ, бр. 109 от 2007 г., в сила от 01.01.2008 г., изм. - ДВ, бр. 9 от 2011 г., според която Министърът на вътрешните работи, министърът на външните работи, председателят на Държавна агенция „Национална сигурност” или упълномощени от тях длъжностни лица могат периодично да включват чужденци в информационния масив на нежеланите в страната чужденци при наличието на основанията по чл. 10, ал. 1. Условията и редът за поддържане и актуализиране на информационния масив по ал. 1 се определят от министъра на вътрешните работи, от председателя на Държавна агенция „Национална сигурност” и от Министъра на външните работи. Тази разпоредба е вписана и в оспорения отказ. Тази дейност на компетентните органи по чл.21а от ЗЧРБ, съдът намира, че е различна от издаването на принудителни административни мерки по чл.44 от ЗЧРБ. В този смисъл съдът приема, че правилно е приложен материалния закон относно фактическото и правното основание, въз основа на което на жалбоподателя е отказано да влезе в Република Б..

Съгласно чл. 168, ал.1 от АПК съдебният контрол за законосъобразност на административните актове обхваща проверка за компетентност на органа издател, спазване на предвидената от закона форма, административнопроизводствените правила, съответствие с материалния закон и неговата цел. От друга страна, могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето, което е и сторил жалбоподателя и на осн.чл. 149, ал.5 от АПК.

Нищожният административен акт не поражда правни последици, но създава нежелана и правна привидност, че целените от този акт последици, действително са възникнали.

За яснота на страните и по повод на съдебно обжалване, следва да се прогласи неговата нищожност. Същата се преценява към момента, в който административният акт, ако не е било оспорен преди това по съдебен ред, е влязъл в законна сила.

При административните актове при едни и същи пороци, с изключение на некомпетентността, водят до нищожност или унищожаемост на акта. Доколкото няма разграничителен критерий между нищожен и унищожаем административен акт, то следва да се вземат предвид тежестта и степента на порока, който се сочи с оглед твърдяна незаконосъобразност на акта по смисъла на чл. 146 от АПК.

В конкретният случай съдът приема, че оспореният административен акт е издаден от компетентен орган на гранична полиция, арг. от чл. 85 и чл.90 от ЗМВР, в предвидената от закона форма, няма констатирани съществени нарушения на административнопроизводствените правила при издаване на акта, не е нарушен материалния закон и неговата цел.

При тези правни изводи съдът намира, че няма правни и фактически основания, въз основа на които да се приеме, че оспореният индивидуален административен акт е нищожен. Дори и да се приеме, че издателят на акта не е посочил правното и фактическо основание, въз основа на което е постановен оспореният отказ на лицето да влезе в Република Б., като се счете, че писмото на Председателя на Д. не е основание, то налице ще бъде материална незаконосъобразност на административния акт, което обаче не дава основание за обявяването му за нищожен.

Жалбоподателят не е осъществил правото си да обжалва отказа като незаконосъобразен в законоустановения срок, като в тази си част жалбата се явява просрочена и производството по нея следва да бъде прекратено. В частта по релевираните твърдения за нищожност на акта, жалбата е неоснователна и следва да се отхвърли като такава.

Воден от горното, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ определение от открито съдебно заседание от дата 18.02.2014г., в частта, в която съдът е дал ход по същество на жалбата на Р. М. А. гражданин на Руска Федерация притежаващ национален паспорт №[ЕИК] със съдебен адрес адв. Н. Н., [населено място], [улица], ап.1, против отказ за влизане в страната № 023/01.02.2013г. на Главен полицейски служител в ГКПП Аерогара С., към граничен полицейски участък С. при Регионална дирекция Гранична полиция и по отношение на оспорването на нейната незаконосъобразност на основанията предвидени в чл. 146 от АПК, и прекратява производството на делото в тази му част, поради просрочие на жалбата.

Решението в тази си част има характер на определение и може да се обжалва с частна касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б. в 7 дневен срок от съобщението до страните и СГП.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Р. М. А. гражданин на Руска Федерация притежаващ национален паспорт №[ЕИК] със съдебен адрес адв. Н. Н., [населено място], [улица], ап.1, против отказ за влизане в страната № 023/01.02.2013г. на Главен полицейски служител в ГКПП Аерогара С., към граничен полицейски участък С. при Регионална дирекция Гранична полиция в частта, в която се иска прогласяване нищожност на административния акт.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б. в 14 дневен срок от съобщението до страните и СГП.

СЪДИЯ: