

РЕШЕНИЕ

№ 264

гр. София, 10.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20 състав, в публично заседание на 13.12.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Светлана Димитрова

при участието на секретаря Кристина Петрова, като разгледа дело номер **9878** по описа за **2023** 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 връзка с чл. 16 ал. 3 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ) .

Образувано е по жалба на Б. Н., [дата на раждане] гражданин на Турция ,със съдебен адрес [населено място] , [улица], чрез представител по пълномощие адв.А. Г. , срещу отказ за влизане в страната, рег. № 2492 от 12.09.2023г., издаден от Ж. Д. С., контролиращ служител в ГД “Гранична полиция“, ГКПП Капитан А. шосе..

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на оспорения отказ, тъй като не е издаден при спазване на установената форма (липсват мотиви), при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, противоречи на материалния закон и целта на закона. Конкретно се твърди, че жалбоподателят е турски гражданин, по професия международен шофьор, който във връзка с работата си постоянно преминава транзитно през страната и има издадена виза. Моли съда да отмени отказа. Претендира разноски- адвокатско възнаграждение по реда на чл.38,ал.2 от Закона за адвокатурата./ЗА/, за предоставената по делото от адв. А. Г. безплатна правна помощ.

Ответникът, Ж. Д. С. контролиращ служител в ГД “Гранична полиция“, ГКПП Капитан А. шосе, чрез процесуалния си представител юрисконсулт Н. Н. оспорва жалбата като неоснователна и недоказана и моли същата да бъде отхвърлена, по доводи изложени в хода по същество и в писмени бележки. Не претендира юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на

адвокатското възнаграждение, претендирано от жалбоподателя ,моли същото да бъде намалено до минимума ,тъй като делото е с ниска правна и фактическа сложност.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не изпраща представител за участие в производството.

Съдът, след като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

По делото не е спорно и се установява от представените писмени доказателства, че жалбоподателят Б. Н./N. В./, [дата на раждане] , в К.,Турция, е гражданин на Република Турция, който притежава национален паспорт № U29698044,изд. на 31.03.2023г. и входна виза /С/ №[ЕИК],издадена от Румъния, валидна от 11.04.2023г. до 07.10.2023г. ,с продължителност 90 дни.

Видно от представеното по делото съобщение № 13254/12.09.2023г/л.37/.на 12.09.2023г. на ГКПП Капитан А. ,при влизане на чуждия гражданин - жалбоподателят Б. Н./N. В./, [дата на раждане] ,паспорт № U29698044-Турция не доказва достоверно цел и условия на заявеното пребиваване, основание по чл.10,ал.1,т.17 от ЗЧРБ. От ответника , Ж. Д. С., контролиращ служител в ГКПП-Капитан А.- на втора линия, е издаден оспореният Отказ за влизане в страната, на бланка „единен формуляр“ № 0125923019101/12.09.2023г., в който освен посоченото по буква „Е“ фактическо основание“не доказва достоверно цел и условия на заявеното пребиваване“ и правното основание“- чл.10,ал.1,т.17 от ЗЧРБ“, в графата Забележки е вписано „не използва визата по предназначение“.

Отказът е връчен лично срещу подпис на оспорващия на дата 12.09.2023 година.

В хода на проверката е изготвен и връчен срещу подпис на оспорващия чужденец и протокол/Т. № 3762 за запознаване на лице за контрол на втора линия, съгласно чл. 8, т. 5 от Регламент 399/2016 г. на Европейския парламент и на Съвета на ЕС, на български и английски език, с който жалбоподателят е уведомен, че е подложен на цялостни проверки на втора линия с цел установяване валидността и редовността на пътни документи и на визата ; целта и условията на планирания престой и това, че разполага с достатъчно средства за издръжка, както за срока на планирания престой, така и за завръщането си в страната на произход или за транзита към трета страна;данните в националните и други бази данни.

От приложената справка за пътуване на лице –чужд гражданин, направена от ответника на 12.09.2023г., в 01.:38ч. се установява че за периода от 01.03.2023г. до 12.09.2023г. чуждият гражданин е влизал и излизал в/от Република България 141 пъти като последно е влязъл на ГКПП Р. Д. мост на 10.09.2023г. в 17:46ч. и е излязъл от ГКПП Капитан А. Шосе на 10.09.2023г. в 23:57ч.

Представени са от страна на ответника, писмени документи,приети като доказателства по делото в открито заседание на 13.12.2023г.,а именно:„формуляр – образец за изготвяне на длъжностна характеристика рег. № 3282р-314 от 05.01.2022 г. за специфична длъжностна характеристика /л.33-35/,ведно с протокол за запознаване с длъжностна характеристика № 4536р-1340 от 16.01.2023г. /л.36/ на ответника на 13.01.2023г. ,заемащ длъжността командир на отделение, в ГПУ С. ГКПП „Капитан А.“ -03 група в ГД“Гранична полиция“ .От представената с преписката справка на л.13 и л.14 от делото“Разход на състава на дежурната смяна за времето от 20:15ч на 11.09.2023г. до 07.45ч на 12.09.2023г. ,утвърдена от зам.началника на ГКПП Капитан А. ст. инспектор Я.П. се установява, че ответникът мл. инспектор Ж. С. е бил

контролиращ служител на II линия.

При така установеното от фактическа страна, съдът направи следните правни изводи: Жалбата е процесуално допустима. Жалбоподателят е адресат на акта, засегнат е неблагоприятно от обективизираното в същия властническо волеизявление, поради което има правен интерес от оспорването му. Жалбата е насочена срещу индивидуален административен акт, подлежащ на пряк съдебен контрол за законосъобразност. Същата е депозирана в преклузивния 14-дневен срок. Оспореният отказ е връчен на 12.09.2023 г. лично, жалбата е изпратена директно до съда на 25.09.2023г. в 17:42:50 ч.,чрез системата за сигурно електронно връчване

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Оспореният отказ е издаден от материално и териториално компетентен орган – контролиращ служител на смяна в ГКПП-Капитан А. , младши експерт Ж. Д. С., който заема длъжността командир на отделение в 03 група ГПУ С. ,ГКПП „Капитан А.“ в Главна дирекция "Гранична полиция" – МВР. Спазено е изискването за писмена форма на акта-единен стандартен формуляр за отказ за влизане на границата съгласно част „Б“ от Приложение Vot Регламент /ЕО/№2016/339 на Европейския парламент и Съвета от 9 март 2016г. относно Кодекс на Съюза за режима на движение на лица през границите

Условията и редът, при които чужденците могат да влизат, да пребивават и да напускат Република България са регламентирани в Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ). Едно от изискванията за влизане в страната на чужденец, който не е гражданин на ЕС е да притежава виза, но с разпоредбата на чл. 16, ал. 1 от същия закон изрично е регламентирано, че притежаването на виза не може да бъде единствено основание за влизане в РБ. Въведени са с ал. 2 специални други изисквания – тези, по смисъла на чл. 10, ал. 1 (основания за отказ да бъде издадена виза или влизане в страната) и чл. 19 от същия закон – задължение за притежаване на паспорт, виза, достатъчно средства за осигуряване на издръжка, застраховки и пр. Формата, под която се постановява отказ за влизане е единен формуляр, в който се отразяват причините за недопускане в страната.

Целта на въведения разрешителен режим по отношение влизането и пребиваването в РБ на чужденци – граждани на трети страни е свързана преди всичко с националната сигурност. Компетентният административен орган разполага с оперативната самостоятелност да прецени, налице ли са основанията, по смисъла на чл. 10, ал. 1 или по чл. 19, ал. 1 ЗЧРБ, а проверката на съда в тази връзка е ограничена от чл. 169 АПК. Оспореният твърди, че има издадена от Румъния виза /С/ №[ЕИК], валидна от 11.04.2023г. до 07.10.2023г.,с продължителност 90 дни. Такава е приложена към подадената жалба и е вписана в обжалвания отказ за влизане в страната. Оспореният отказ обаче не се основава на довод за липса на виза, а на обстоятелството, че лицето не доказва достоверно цел и условия на заявеното пребиваване, основание по чл.10,т.17 ЗЧРБ/ не докаже достоверно целта и условията на заявеното пребиваване или транзитно преминаване, или летищен транзит;/ като допълнително бланкетно е посочено, че чужденецът не използва визата по предназначение. Нормите, които регламентират условията за прилагане на мерките за административна принуда са императивни и като такива - задължителни за компетентния административен орган. Той е задължен да изясни всички, релевантни за случая факти и обстоятелства (чл. 35 АПК), но това задължение в случая не е било изпълнено.Съдът намира, че при издаване на индивидуалния административен акт органът е бил длъжен да посочи

както фактическите, така и мотивиралите го да стори това правни основания. Това дава възможност на засегнатото лице да предприеме своевременни и адекватни действия по защита на законните си права и интереси. Липсата на мотиви ограничава и възможността на съда да извърши дължимата проверка за законосъобразност на оспорения пред него акт. Допустимо е мотивите, в т. ч. и фактическите основания, да се съдържат в друг документ, неразделна част от административната преписка, който да предхожда издаването на акта. Според Тълкувателно решение № 16/1975 г. на ОСГК на ВС, не е необходимо административният акт да съвпада по време с излагането на съображенията, заради които е постановен. Възможно е те да предхождат акта и да се съдържат в отделен, предварително съставен документ.

В случая обаче по делото няма представен от ответника предхождащ документ, съдържащ фактическите основания за издадения отказ за влизане в страната на турския гражданин.

Изложеното обосновава извод за пълна липса на мотиви за издаване на оспорения административен акт. Липсата на мотиви съгласно т. 2 от Тълкувателно решение № 4 от 22.04.2004 г. на ВАС по д. № ТР-4/2002 г., което е задължително за съдилищата на основание чл. 130, ал. 2 от ЗСВ във всички случаи е основание за отмяната на издадения административен акт.

С оглед изложеното и поради констатираната липса на посочени фактически основания съдът намира, че обжалваният отказ № 2492 от 12.09.2023 г. за влизане на Б. Н. в страната е постановен в и нарушение на материалния закон - при липса на предпоставките по чл. 10, ал. 1, т. 17 ЗЧРБ и следва да бъде отменен като незаконосъобразен.

По разноските

При този изход на спора, по арт.от чл.143,ал.1 АПК, разноски се следват само на жалбоподателя,които в случая са в доказан размер на 10лв. платена държавна такса. Съдът обаче не му присъжда такива ,тъй като до приключване на устните състезания в открито заседание на 13.12.2023г. не е направено искане за присъждането им. В постъпилата по делото в 13:20ч. на 08.12.2023г. молба с, вх. № 44336 чрез системата за сигурно електронно връчване на адв.А. Г. от АК-Х., пълномощник на жалбоподателя, единствено се прави искане на основание чл.32 ал.1 т.2 от Закона за адвокатурата съдът при отмяна на акта да осъди административния орган да заплати на адвоката на жалбоподателя възнаграждение за оказаното безплатно процесуално представителство. Предвид, че по делото до даване ход по същество на спора не е представен договор за правна помощ и съдействие между адв. А. Г. и жалбоподателя, който да удостоверява предоставянето на безплатна правна помощ на чужденеца от представляващия го адвокат с посочено правно основание, на което същата е предоставена, не е дължимо присъждането на адвокатско възнаграждение на основание чл. 38,ал.2,изр. второ във вр. с ал. 1, т. 2,от Закона за адвокатурата от Наредба № 1 /2004г за минималните размери на адвокатските възнаграждения, като при отхвърляне на претенцията за разноски съобразно константната практика на ВКС, не се постановява нарочен диспозитив.

Ответникът не претендира присъждане на разноски, поради което по аргумент от противното на чл. 81 ГПК във вр. с чл.144 АПК въпросът с тяхната дължимост съдът служебно не обсъжда.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ, по жалба на Б. Н., [дата на раждане] гражданин на Турция ,сътс съдебен адрес [населено място] , [улица], отказ за влизане в страната, рег. № 2492 от 12.09.2023г., издаден от Ж. Д. С., контролиращ служител в ГД “Гранична полиция“, ГКПП Капитан А. шосе.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд, в 14-дневен срок от съобщаването.

Препис да се изпрати на страните.

Съдия: