

РЕШЕНИЕ

№ 4530

гр. София, 21.10.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 10 състав, в публично заседание на 12.10.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Камелия Стоянова

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на прокурора Поповска, като разгледа дело номер **7620** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК.

Образувано е по жалба от О. И., гражданин на Р. Б. срещу отказ № ХМ-8247/11.08.2011 г. за издаване на разрешение за постоянно пребиваване на чужденец в Р. Б..

В жалбата се поддържа, че отказът е издаден в противоречие с материалноправни разпоредби и при нарушаване на административнопроизводствените правила при постановяването му - отменителни основания по чл. 146, т. 2 и т. 3 от АПК. Иска се отмяната на постановения отказ.

Ответникът – директорът на дирекция „Миграция”, не се явява, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Прокуратурата дава заключение за неоснователност на жалбата

Съдът, като обсъди становището на жалбоподателя и доказателствата по делото, и направи проверка на основание чл. 168, ал. 1 от АПК на законосъобразността на оспорения административен акт и на посочените в жалбата основания по чл. 146, т. 2 и т. 3 от АПК, приема за установени следните обстоятелства по делото:

С молба № 45/18.05.2011 г. до директора на дирекция „Миграция” О. И., гражданин на Б., [дата на раждане] в [населено място], Р. Б. е поискала издаването на разрешение за постоянно пребиваване на чужденец в Р. Б.. Към молбата същата е представила удостоверение за сключен граждански брак от 04.05.2011 г., документ за собственост на жилище, удостоверение от работодател, декларация по чл. 26, ал. 4 от Закона за чужденците в Р. Б., автобиография.

С оспорения административен акт на жалбоподателката е отказано издаване на

разрешение за постоянно пребиваване на чужденец в Р. Б., като административният орган се е мотивирал с обстоятелството, че не е изпълнено условието на чл. 25, ал. 1, т. 11 от Закона за чужденците в Р. Б. – разрешение за постоянно пребиваване могат да получат чужденците, членове на семейство на български граждани, ако са пребивавали непрекъснато на територията на Р. Б. през последните 5 години. Административният орган се е мотивирал също така с обстоятелството на изразено становище на началника на група „Миграция” в ОДМВР – К., съгласно което чужденката пребивава в Р. Б. от 18.02.2010 г.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

В съответствие с чл. 152, ал. 1 от АПК жалбата е подадена чрез административния орган, издал оспорения акт, същата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, подадена е от надлежна страна по чл. 147, ал. 1 от АПК, срещу подлежащ на оспорване административен акт (съгласно чл. 33е, ал. 3 от Закона за чужденците в Р. Б. отказът или отнемането на правото на дългосрочно пребиваване, което съгласно чл. 23, ал. 3 може да бъде продължително или постоянно, подлежат на оспорване по реда на АПК) и е допустима.

По същество, същата е неоснователна по следните съображения:

Видно от подадената молба, в съответствие с чл. 24, ал. 1 от АПК, по инициатива на жалбоподателя в настоящото производство е започнало производство по издаване на индивидуален административен акт – издаване на разрешение за постоянно пребиваване на чужденец в Р. Б.. При започването на производството жалбоподателката е декларирала, че е гражданин на Р. Б., същата е родена в [населено място], това е и обстоятелство, по което страните не спорят в производството пред настоящата инстанция. В производството по издаването на административния акт административният орган също така правилно е установил обстоятелството, че жалбоподателката не е пребивавала непрекъснато повече от 5 години на територията на Р. Б., което обстоятелство не се оспорва от жалбоподателката, включително и в производството пред настоящата инстанция. О. И. е чужденец по смисъла на чл. 2, ал. 1 от Закона за чужденците в Р. Б.. Пребиваването на чужденците в Р. Б. е регламентирано в глава трета от Закона за чужденците в Р. Б., като чл. 24 регламентира издаването на разрешение за продължително пребиваване, а чл. 25 регламентира издаването на разрешение за постоянно пребиваване. Съгласно чл. 24, ал. 1, т. 18 от Закона за чужденците в Р. Б. разрешение за продължително пребиваване могат да получат чужденци, които притежават виза по чл. 15, ал. 1 и са членове на семейството на български гражданин по по чл. 2, ал. 6 (съгласно чл. 2, ал. 6, т. 1 членове на семейството на български гражданин са лицата, които живеят с него в едно жилище и са съпруг, какъвто е и процесния случай). Съгласно чл. 24, ал. 2 от Закона за чужденците в Р. Б. за получаване на разрешение за продължително пребиваване лицата следва да имат осигурено жилище, задължителни здравни застраховки и осигуряване, достатъчни средства за издръжка, без да се прибягва до системата за социално подпомагане, в размер не по-малък от минималната месечна заплата или минималната пенсия съгласно законодателството на Р. Б. за срока на пребиваване. При първоначално подаване на заявление за разрешение за пребиваване лицата, навършили 18 години, с изключение на лицата без гражданство, представят и свидетелство за съдимост, издадено от държавата, чиито граждани са, или от държавата на обичайното им пребиваване. Следователно, при условие, че е съпруга на български гражданин и при условие, че отговаря и на условията посочени в чл. 24, ал. 2 от закона и притежава виза

по чл. 15, ал. 1 от закона жалбоподателката би могла да направи искане и съответно да получи разрешение за продължително пребиваване с разрешен срок до 1 година (съобразно текста на чл. 23, ал. 1, т. 2 от Закона за чужденците в Р. Б.). При условие, че не са налице предпоставките по чл. 26, ал. 3 от Закона за чужденците в Р. Б. жалбоподателката би могла да иска продължаване на срока на издаденото разрешение за продължително пребиваване, която същото би могла да стори с оглед на изпълнение на една от основните предпоставки за получаване на разрешение за постоянно пребиваване, а именно на изискването за непрекъснато пребиваване за срок 5 години на територията на страната. В процесния случай, обаче видно и приетата като доказателство по спора молба от лицето, същата е за издаване на разрешение не за продължително пребиваване, а за издаване на разрешение за постоянно пребиваване на чужденец в Р. Б.. Правото на постоянно пребиваване на територията на Р. Б. е регламентирано в чл. 25 от Закона за чужденците в Р. Б. като съгласно чл. 25, ал. 1, т. 2 разрешение за постоянно пребиваване могат да получат чужденците пет години след сключването на граждански брак с постоянно пребиваващ в страната чужденец и пребивавали законно и непрекъснато за срок 5 години на територията на страната. В процесния случай, видно от представените по делото доказателства гражданката на Р. Б. има сключен брак с български гражданин, но същата не е пребивавала законно и непрекъснато за срок от 5 години на територията на страната, поради и което правилно административният орган е отказал издаването на разрешение за постоянно пребиваване на чужденец на територията на Р. Б.. Не може да се приеме, че издавайки този отказ административният орган е нарушил Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, съгласно която зачитането на семейния живот следва да е първостепенно съображение за държавите-членки при изпълнението на настоящата директива. Понятието „семейство“ съгласно ЕКПЧ се свежда най-вече до основната част от семейството, която очевидно включва жалбоподателя, неговата съпруга и двете родени от брака деца. Установената практика на Съда в С. 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, тоест е обосновано от императивна обществена потребност, и по-специално е пропорционално на преследваната легитимна цел“. Прилагането на член 8, параграф 2 от ЕКПЧ, който въвежда дерогация на правото, гарантирано от член 8, параграф 1 от ЕКПЧ, 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. Този извод следва от обстоятелството, че законодателят е предвидил възможността в случаи, подобни на процесния да се иска издаването на разрешение за продължително пребиваване, което може да бъде продължено, включително като достигне необходимите 5 години, за да са налице и условията за издаване на разрешение за постоянно пребиваване, като по този начин няма да се наруши правото на семеен живот. Предвидената възможност за подаване на искане за издаване на разрешение за продължително пребиваване с възможността да се иска продължаване на същото, а след това при достигане на изискуемите 5 години на възможността за искане на издаване на разрешение за постоянно пребиваване е с цел най-вече установяване наличието на отрицателните предпоставки при отнемане на вече издаденото разрешение за продължително пребиваване по чл. 26, ал. 3 от Закона за

чужденците в Р. Б., съгласно който отказва се издаването на разрешение за пребиваване или продължаване срока на пребиваване на чужденец, който е сключил брак с български гражданин или с чужденец или който е осиновен от български гражданин или от чужденец, получил разрешение за пребиваване, ако са налице данни, че бракът е сключен или осиновяването е извършено единствено с цел заобикаляне на нормите, регламентиращи режима на чужденците в Р. Б., и получаване на разрешение за пребиваване. Неоснователно е оплакването, съдържащо се в жалбата относно приложимостта на разпоредбите на Закона за влизането, пребиваването и напускането на Р. Б. на гражданите на [Европейския съюз и членовете на техните семейства](#). Съгласно чл. 1, ал. 1 от Закона за чужденците в Р. Б. - този закон определя условията и реда, при които чужденците могат да влизат, да пребивават и да напускат Р. Б., като съгласно чл. 1, ал. 3 от същия закон условията и редът, при които гражданите на други държави - членки на Европейския съюз, и членовете на техните семейства, както и гражданите на държави - страни по Споразумението за Европейското икономическо пространство, и на Конфедерация Ш. и членовете на техните семейства влизат, пребивават и напускат Р. Б., се определят със Закона за влизането, пребиваването и напускането на Р. Б. на гражданите на [Европейския съюз и членовете на техните семейства](#). Следователно, определяйки обхвата на уредбата, която регламентира, законодателят е предвидил реда, при който чужденците могат да влизат, да пребивават и да напускат Р. Б., който ред е определен в Закона за чужденците в Р. Б. и е определил различен ред, при който гражданите на други държави - членки на Европейския съюз, и членовете на техните семейства, както и гражданите на държави - страни по Споразумението за Европейското икономическо пространство, и на Конфедерация Ш. и членовете на техните семейства влизат, пребивават и напускат Р. Б., а именно в Закона за влизането, пребиваването и напускането на Р. Б. на гражданите на [Европейския съюз и членовете на техните семейства](#). Съгласно чл. 1, ал. 1 от Закона за влизането, пребиваването и напускането на Р. Б. на гражданите на [Европейския съюз и членовете на техните семейства](#) този закон определя условията и реда, при които гражданите на Европейския съюз и членовете на техните семейства могат да влизат, пребивават и напускат Р. Б.. Следователно, приложното поле на закона не обхваща гражданите на Р. Б., които също са граждани на Европейския съюз, а неговото приложно поле е по отношение на всички останали граждани на Европейския съюз, с изключение на гражданите на Р. Б. или приложното поле на закона е относно правото на гражданите на Европейския съюз и на членовете на техните семейства на пребиваване на територията на Р. Б.. Предвид обстоятелството, че съпругът на жалбоподателката е гражданин на Р. Б., разпоредбите на посочения закон са неотносими към него, в какъвто случай същите са неотносими и към неговата съпруга, като гражданин на трета страна (страна, която не е член на Европейския съюз). Именно и поради това в процесния случай остават неприложими и разпоредбите на Директива 2003/86/ЕО на Съвета от 22 септември 2003 г. относно правото на събиране на семейството, като съгласно чл. 3, т. 3 от посочената директива настоящата директива не се прилага за членовете на семейството на гражданин на Европейския съюз. С оглед на тези съображения, съдът счита, че обжалваният административен акт е постановен от компетентен орган, в нужната форма, при спазване на процесуалните и материални разпоредби и е законосъобразен. Жалбата като неоснователна следва да бъде отхвърлена.

Като взе предвид направените фактически и правни изводи съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на О. И., гражданин на Р. Б. срещу отказ № ХМ-8247/11.08.2011 г. за издаване на разрешение за постоянно пребиваване на чужденец в Р. Б., като неоснователна.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване и протест.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: