Р Е Ш Е Н И Е
№ 3506

гр. София, 26.05.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **Първо отделение 2 състав,** в публично заседание на 24.04.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Милена Славейкова

при участието на секретаря Александра Ковачева и при участието на прокурора Кайнакчиева, като разгледа дело номер **12113** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по реда на чл. 145 – 178 от Административно - процесуалния кодекс.

Образувано е по жалба на Р. З., гражданин на Република К., [дата на раждане] , със съдебен адрес [населено място], [улица], кантора 108 чрез адв. С. К. от АК- Я. срещу ОТКАЗ от 26.11.2013г. за издаване на виза за дългосрочно пребиваване (виза вид "D"), издаден от завеждащ Консулска служба на Република Б. в П., Република К., по заявление на жалбоподателя вх.№ 1304768 от 09.10.2013г. Жалбоподателят поддържа незаконосъобразност на оспорения административен акт поради допуснати съществени процесуални нарушения, неправилно приложение на закона и несъответствие с целта на закона. Жалбоподателят посочва, че отказът противоречи на чл.8 от Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ), а липсата на мотиви препятства правото му на защита. Жалбоподателят претендира съда да постанови решение, с което да отмени обжалвания отказ. Подробни съображения излага в писмена защита от 15.04.2014г.

Ответникът завеждащ Консулска служба на Република Б. в А., Н., чрез Министерство на външните работи оспорва жалбата. Подробни съображения излага в писмена защита от 24.04.2014г. чрез юрк. Н. З..

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на жалбата.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Със заявление вх.№ 1304768 от 09.10.2013г. жалбоподателят Р. З., гражданин на Република К., [дата на раждане] , е поискал издаване на виза за дългосрочно пребиваване (виза вид "D") в Република Б.. Към заявлението са приложени: копие от националния паспорт на чужденеца, декларация от 07.10.2013г. на българската гражданка Е. Т. С., че ще осигурява подслон на Р. З., [дата на раждане] , и В. З., [дата на раждане] , двамата граждани на К. в [населено място], местност «Е.», ул. «1-ва» № 91 за срока на пребиваването им на територията на Република Б., удостоверение за сключен граждански брак, издадено в [населено място] въз основа на акт за сключен граждански брак № 1083 от 24.09.2013г. между А. С. А. и Р. З.. Представено е удостоверение за брак сериен №М01030414, пореден номер 170, дата на регистрация 18.10.2013г., издадено от Служба по гражданско състояние. В същото удостоверение за брак е посочено име на майката на жалбоподателя Р. З. С..

Страните не спорят, че жалбоподателят е имал издадени три визи за краткосрочно пребиваване (виза вид "С") за периодите 17.12.2009г. - 31.10.2010г. с основание «частно посещение» и срок на пребиваване 30 дни, 22.10.2012г. – 22.04.2013г. с основание «бизнес» и срок на пребиваване 20 дни и 26.06.2013г. – 26.06.2014г. с основание «бизнес» и срок на пребиваване 90 дни.

Установява се от писмо рег.№ 10069 от 06.03.2014г. на началник сектор «Миграция» на ОД на МВР – В., че жалбоподателят е имал следните адресни регистрации на територията на общината: на 18.01.2013г., на 28.03.2013г. и на 18.05.2013г. на адрес в [населено място], местност «Е.», ул. «1-ва» № 91 с домакин Е. Т. И., ЕГН [ЕГН] и на 23.09.2013г. на адрес в [населено място],[жк], вх.8, ет.9, ап.51 с домакин Д. С. Л., ЕГН [ЕГН]. Видно от писмо рег.№14021 от 13.03.2014г. на Главна дирекция «Гранична полиция» за жалбоподателя е регистрирано «влизане от Република Б. през ГКПП Г. на 03.10.2013г.».

Установява се от писмо рег.№536400-6661 от 24.04.2014г. на Дирекция «Миграция», че същата дирекция по електронен път е въвела в националната визова информационна система на Република Б. становище с мнение да не се издава от МВнР – Д. виза вид "D", което становище било базирано на справка рег.№ХК-11803А от 16.10.2013г. на началник сектор «Миграция» при ОД на МВР – В. и докладни записки рег.№ 48002 от 06.11.2013г. и № 48070 от 06.11.2013г. на полицейски инспектор Н. С. от сектор «Миграция» при ОД на МВР – В.. Със справка рег.№ХК-11803А от 16.10.2013г. на началник сектор «Миграция» при ОД на МВР – В. е изразено становище по чл.10, ал.1, т.23 и т.24 от ЗЧРБ – декларирани неверни данни и основателни съмнения за надеждността на направените от чужденеца изявления. Изложени са обстоятелства на основание чл.26, ал.4 ЗЧРБ, че З. Р. е посещавал страната ни 6 пъти, като при всичките си пътувания е бил придружаван от бившата си съпруга З. В., която също кандидатства ва виза тип "D" на основание брак с български гражданин. Гражданският брак между З. Р. и А. бил сключен минути преди подписването на граждански брак между В. и К.. З. Р. получавал визи на основание бизнес покани от фирма «Ф. Ъп К.» В., която била собственост на неговия чичо Д. С.. При разговор с чичото било установено, че В. и Р. често им гостуват и отсядат в семейната им къща на адрес в [населено място], местност «Е.», ул. «1-ва» № 91. При проведен разговор с К. И., брат на Е. И. Т.- С., се установило, че близките на неговия зет от К. са съпруг и съпруга, пътуват винаги заедно и често им гостуват, не знае, че същите лица са сключили граждански брак с български лица

от ромски произход, като последните никога не са живяли в къщата. С А. А. не била проведена среща, тъй като адресът е бил в [населено място]. Посочените обстоятелства се установяват при проверката на полицейски инспектор Н. С. от сектор «Миграция» при ОД на МВР – В., обективирана в две докладни записки от 06.11.2013г.

Издаден е оспореният в настоящето съдебно производство отказ от за издаване на виза за дългосрочно пребиваване на основание чл.10, ал.1, т.23 ЗЧРБ.

При така установената фактическа обстановка, СЪДЪТ намира от правна страна следното :

По допустимостта на жалбата: Оспореният отказ е съобщен на жалбопадателя на 26.11.2013г. Жалбата, по която е образувано настоящето съдебно производство, е подадена по пощата на 09.12.2013г., поради което съдът приема, че е подадена в срока по чл.149, ал.1 АПК, от легитимирано лице по смисъла на чл.147, ал.1 АПК и срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

В настоящето производство и съгласно чл.168, ал.1 вр. чл.146 АПК съдът проверява законосъобразността на обжалвания административен акт, като прецени дали е издаден от компетентен орган и при спазване на установената форма, спазени ли са процесуалните и материалноправни разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта на закона.

Съдът приема, че оспореният отказ е издаден от компетентен административен орган съобразно чл.9г, ал.1 ЗЧРБ (изм.Д.в. бр.23/2013г.). Оспореният отказ за издаване на виза тип "D" е мотивиран от правна страна с разпоредбата на чл.10, ал.1, т.23 ЗЧРБ – чужденецът е представил документ с невярно съдържание или е декларирал неверни данни. От фактическа страна е посочено «основателни съмнения относно истинността на информацията, предоставена от заявителя, недоказващи целта и условията на планирания престой». Съдът приема, че изложените в оспорения отказ фактически и правни основания отговарят на изискванията за мотивиране на акта по чл.59, ал.2, т.4 АПК. Така направеното изложение на мотивите на административния орган по никакъв начин не е затруднило лицето да разбере основанията за отказ и да организира защитата си срещу отказа, за което свидетелстват съображенията, изложени в жалбата до съда. От друга страна, специфичното в случая изискване за провеждане на административна съгласувателна процедура и изразеното становище на Дирекция «Миграция» допълват мотивите на оспорения отказ в контекста на задължителното тълкуване, дадено в Тълкувателно решение №16/31.03.1975 г. на ОСГК на ВС - практиката мотивите да съществуват в документ, съставен от друг орган преди издаването на обжалвания индивидуален административен акт се прилага и не противоречи на закона.

Съгласно чл.9е ЗЧРБ условията и редът за издаване, отказ за издаване, анулирането и отмяната на визи и за определяне на визовия режим се определят с акт на Министерския съвет. Съгласно Наредба за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим (в сила от 04.08.2011г.) искането за издаване на виза за дългосрочно пребиваване по чл. 15, ал. 1 ЗЧРБ се изпраща чрез Дирекция "К. отношения" в службите за административен контрол на чужденците в Република Б.. Консулските длъжностни лица издават или отказват издаването на виза за

дългосрочно пребиваване след разрешение от Дирекция "К. отношения" въз основа на съвместно мотивирано становище на службите за административен контрол на чужденците в Република Б. и Държавна агенция "Национална сигурност". Условията и редът за съгласуване на заявленията за издаване на визи се определят с инструкция на министъра на външните работи, министъра на вътрешните работи и председателя на Държавна агенция "Национална сигурност" (чл.9е, ал.2 ЗЧРБ), вкл. визите за дългосрочно пребиваване по чл.15, ал.1 ЗЧРБ (чл.1, т.4 от Инструкция № I3-2593 от 3 ноември 2010 г. за условията и реда за съгласуване на молби за визи). Министерството на външните работи чрез Дирекция "К. отношения" (Д.) съгласува молбите за визи по с Държавна агенция "Национална сигурност" (Д.) и с Дирекция "Миграция" на Министерството на вътрешните работи (ДМ - МВР). Съгласуването се осъществява по електронен път чрез Системата за визов контрол (С.). Съобразно процедурата, уредена в Глава V-та от Инструкцията регистрираните в консулските служби на Република Б. молби за визи по чл. 1, т. 4 се изпращат чрез С. в Д.. Дирекция "К. отношения" в срок до три работни дни след получаване на молбите за визи ги изпраща на ДМ - МВР за съгласуване. Дирекция "Миграция" в срок от три работни дни изпраща до териториалните поделения "Миграция" постъпилите молби за визи по чл. 1, т. 4 или от своя страна извършва необходимите проверки с оглед миграционния контрол, като писмено уведомява Д. с цел изготвяне на съвместно становище. Териториалните структури "Миграция" от своя страна предоставят постъпилите молби за визи по чл. 1, т. 4 на териториалните дирекции на Д. в срок до два работни дни. Дирекция "Миграция" в срок до тридесет работни дни след постъпването на молбите за визи по чл. 1, т. 4 и след съгласуване с Д. предоставя съвместното становище на Д.. Съгласно чл.20 от Инструкцията консулските длъжностни лица издават или отказват издаване на виза за дългосрочно пребиваване след разрешение от Д. въз основа на съвместното становище на Дирекция "Миграция" - МВР, и Д..

Граматическото тълкуване на разпоредбите относно съгласувателната процедура между Д.-МВнР, Дирекция «Миграция» - МВнР и Д. указват на предоставяне на становище от страна на Дирекция «Миграция» и Д.. Т.е. касае се за акт, който не е задължителен за административния орган, водещ производството. Изискваното съгласуване е част от процедурата по издаване на виза. Без изпълнението на тази процедурата ще е налице процесуално нарушение, но предоставените становища не са задължителни за административния орган. В случая, е дадено становище на Дирекция «Миграция», изразено в справка рег.№ХК-11803А от 16.10.2013г. на началник сектор «Миграция» при ОД на МВР – В., поради което съдът приема, че е изпълнена специалната административно съгласувателна процедура. Ето защо в хода на административното производство не е допуснато съществено процесуално нарушение съобразно отменителното основание по чл.146, т.3 АПК – такова, което съществено е ограничило правото на защита на лицето или, ако не беше допуснато, административният орган би постановил акт в противен смисъл. Материалната законосъобразност на изложените от органа мотиви съдът следва да провери по повод на осъществявания съдебен контрол за законосъобразност.

В подаденото заявление №1304768 от 09.10.2013г. за издаване на виза жалбоподателят се е позовал на сключен брак с българска гражданка въз основа на удостоверение за сключен граждански брак, издадено в [населено място] въз основа

на акт за сключен граждански брак № 1083 от 24.09.2013г. между А. С. А. и Р. З.. Принципно правилно е становището на жалбоподателя, че удостоверението за брак е официален документ, който с обвързваща съда доказателствена сила удостоверява, че на 24.09.2013г. посочените лица са сключили граждански брак. Удостоверителната сила на този официален документ обаче може да бъде разколебана, когато удостоверените в нея обстоятелства противоречат на останалите събрани по делото доказателства. В случая, докладните записки рег.№ 48002 от 06.11.2013г. и № 48070 от 06.11.2013г. на полицейски инспектор Н. С. от сектор «Миграция» при ОД на МВР – В. също имат характер на официален документ по смисъла на чл.179, ал.1 ГПК. Те са изготвени от длъжностно лице в кръга на службата му по установените форма и ред, поради което съставляват доказателство за изявленията пред него и за извършените от него и пред него действия. Процедурата, уредена в Глава V-та от Инструкция № ІЗ-2593 от 3 ноември 2010 г. оправомощава териториалните поделения "Миграция" да извършват необходимите проверки с оглед осъществяване на миграционния контрол по постъпилите молби за визи. Именно такава проверка за административен контрол е извършена от служителя полицейски инспектор Н. С. от сектор «Миграция» при ОД на МВР – В.. Установените факти от проверката са обективирани в докладните записки рег.№ 48002 от 06.11.2013г. и № 48070 от 06.11.2013г. Следва да се отбележи, че част от установените от полицейския служител факти напълно съответстват на данните, посочени от самия чужденец в заявлението за издаване на виза. В заявлението за издаване на виза като адрес за настаняване на територията на Република Б. чужденецът собственоръчно е попълнил адреса на своите роднини в Б. [населено място], местност «Е.», ул. «1-ва» № 91. Ето защо не съставлява съществено процесуално нарушение на процедурата факта, че чужденецът е търсен на заявения от самия него адрес на пребиваване. Към документите чужденецът е приложил декларация с нотариална заверка на подписа от 07.10.2013г. от своята леля Е. Т.-С. за това, че Р. З. и В. З. ще пребивават на адрес [населено място], местност «Е.», ул. «1-ва» № 91.

В хода на административната проверка по миграционен контрол е установено, че Р. З. и В. З. са бивши съпрузи, които винаги са посещавали Б. заедно, при което са отсядали на адрес в [населено място], местност «Е.», ул. «1-ва» № 91. Житейски нелогично е, бившите съпрузи да сключат граждански брак в един и същи ден, с разлика от няколко минути, на едно и също място в Б. с непознати на тях български граждани от ромски произход. В случай, че действително са налице съпружески отношения, двамата косовски граждани Р. З. и В. З. не биха посочили в заявленията си за издаване на виза адрес за пребиваване на своята леля. Действително, българската гражданка А. А. не е проверена в хода на проверката по миграционен контрол, но служителят на сектор «Миграция» при ОД на МВР В. е установил, че същата е адресно регистрирана в [населено място] и не отговаря на посочения мобилен номер. Предишните издадени на лицето визи са били с цел «частно посещение» и «бизнес». Установено е при проверката, че предишните визи са издавани по повод бизнес - покана от фирма «Ф. Ъп К.» В., собственост на Е. Т. С., съпруга на чичото на жалбоподателя Д. С.. При всичките си посещения в Б., както следва: от 18.12. до 19.12.2012г., от 16.01.2013г. до 03.02.2013г., от

21.03.2013г. до 10.05.2013г., от 14.05.2013г. до 19.06.2013г., от 30.06.2013г. до 07.08.2013г. и от 17.08.2013г. до 03.10.2013г. чужденецът е бил придружен от бившата си съпруга, поради което стои основателният въпрос, кога се е запознал и имал възможност да се убеди в категоричното си намерение да сключи действителен граждански брак, с всички законни последици, с лицето от ромски произход А. С. А.. При административната проверка служителите са провели разговор с К. И. – брат на Е. С., който заявил, че близките на неговия зет от К. често пътуват до Б. и отсядат в къщата в [населено място], местност «Е.», ул. «1-ва» № 91, където никога не са пребивавали лица от ромски произход. Адресът на «българския съпруг» на В. З. К. В. е установен в [населено място], [улица], който се намира в циганската махала на[жк]. На място служителите установили, че последният номер на улицата е 25, но събралите се роми по снимка разпознали К. В., като заявили, че същият живее сам и няма жена. Лицето Е. Т., което е декларирало, че ще предостави адрес за пребиваване в Б. на Р. З. и В. З., отказало среща със служителите от сектор «Миграция» при ОД на МВР- В.. Съдът приема, че съвкупната преценка на всички доказателства по делото навежда на извод, че сключеният от Р. З. брак с българската гражданка от ромски произход А. С. А. не е действителен, а напротив – сключен с цел заобикаляне на законовите разпоредби за пребиваване в страната. Чужденецът винаги е посещавал страната ни със съпругата си В. З., при което е отсядал в семейна къща на роднини – чичо в произход от К.. Косовските граждани Р. З. и В. З. са сключили прибързано (на един и същи ден, час и място) граждански бракове с български граждани от ромски произход, които имат регистрирани адреси в [населено място] (А. А.) и в [населено място] (К. В.), на които адреси чужденците никога не са пребивавали. Липсват каквито и да било данни по делото, че сключеният от жалбоподателя брак е действителен – данни, че съпрузите живеят заедно, говорят един език, имат общо домакинство и ежедневни грижи. Напротив, от всички доказателства по делото безпротиворечиво се установява, че жалбоподателят е сключил фиктивен брак с българската гражданка от ромски произход А. С. А.. Като е поискал издаване на виза на основание чл.24, т.18 ЗЧРБ, административният орган е постановил оспорения отказ при правилно приложение на нормата на чл.10, ал.1, т.23 ЗЧРБ – чужденецът е декларирал неверни данни. По изложените съображения не е налице твърдяното отменително основание по чл.146, т.4 АПК.

При доказано сключване на фиктивен брак, съдът приема, че спрямо жалбоподателя не е налице правото на пребиваване на член на семейството на български гражданин, закрепено в Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите-членки, още повече, че по делото липсват данни българската гражданка А. С. А. да е упражнила правото си на свободно движение, поради което следва да се приеме, че спрямо чужденеца не са налице основания за приложение на правото на Европейския съюз.

При доказано сключване на фиктивен брак, съдът намира, че оспореният отказ не влиза в противоречие с нормата на чл.8, ал.1 от ЕКПЧ. Още повече, че в практиката на ЕСПЧ се приема, че е налице нарушение на визираната норма единствено в случай на пречки, които препятстват лицето (в случая А. А.) да придружи съпруга си в страната му на произход К.. В случая не са налице такива пречки, поради което не би могло да се поддържа нарушение на чл.8, ал.1 ЕКПЧ. По изложените съображения и на основание чл.172, ал.2 АПК жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.3 АПК ответникът има право на присъждане на направените в производството разноски, но същият не е заявил искане в тази насока. ***Така мотивиран, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. град, I ОТДЕЛЕНИЕ, 2-и състав:***

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на **Р. З.,** гражданин на **Република К.**, [дата на раждане] , със съдебен адрес [населено място], [улица], кантора 108 чрез адв. С. К. от АК- Я. срещу **ОТКАЗ от 26.11.2013г. за издаване на виза** за дългосрочно пребиваване (виза вид "D"), издаден от завеждащ Консулска служба на Република Б. в П., Република К., по заявление на жалбоподателя вх.№ 1304768 от 09.10.2013г.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението до страните за постановяването му пред ВАС на РБ.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: