

РЕШЕНИЕ

№ 2573

гр. София, 17.04.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 11 състав, в публично заседание на 18.03.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мадлен Петрова

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер 6 по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК във връзка с чл. 26, ал.9 от ЗЧРБ.

А. Е. А., [дата на раждане] в [населено място], А. оспорва отказ № ХМ-11805/06.12.2012г. издаден от директора на дирекция „Миграция“ за издаване на разрешение за постоянно пребиваване в РБ.

Жалбоподателят твърди, че оспореният административен акт не съответства на установените фактически обстоятелства по случая и че е издаден в нарушение на чл. 35 и чл. 59, ал. 2 т.3 от АПК. Посочва, че са изпълнени условията на чл. 25, ал.1, т.12 от ЗЧРБ, при които за него възниква правото да му се разреши постоянно пребиваване в РБ.

В тази връзка твърди, че административният орган не е съобразил писмо изх. № 0321/11.11.2005г. от което видно, че по отношение на жалбоподателя и неговия брат липсват документи, които да доказват че са граждани на А.. Искането до съда е за отмяна на оспорения отказ.

В устните състезания по делото процесуалният представител на жалбоподателя поддържа доводи, че от страна на ответника не са доказани твърденията относно арменското гражданство на жалбоподателя, в това число и относно арменския закон за гражданството на лица, които са бивши граждани на СССР.

Ответникът – директор на дирекция Миграция, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да се отхвърли като неоснователна, по съображения, че А. Е. А. е придобил арменско гражданство като политическо правна връзка по произход.

Административен съд, С. град като взе предвид доводите на страните и извърши преценка на събраните по делото доказателства, приема от фактическа и правна страна следното:

Жалбата 19.12.2012г. е процесуална допустима като подадена от надлежна страна – адресат на оспорения индивидуален административен и в срока по чл. 149, ал.1 от АПК, считано от връчването му на 17.12.2012г.

При разглеждането ѝ по съществото на спора, съдът намира следното:

Административното производство е образувано по заявление на А. А. Е. за предоставяне право на постоянно пребиваване на чужденец в РБ вх. № 22364/05.08.2011г.

Към заявлението са приложени следните документи: удостоверение за раждане от 03.05.1984г. на името на жалбоподателя, от което е видно, че и двамата му родители са от арменска народност, писмо ИК № 0321/11.11.2005г. и писмо № 6024/27.06.2006г. до МВнР на РБ, според които посолството на Република А. отказва да издаде пасаван на А. поради липса на документи /данни/, които да доказват, че е арменски граждани, декларация на жалбоподателя с нотариална заверка на подписа, че притежава необходимите финансови средства за месечна издръжка, не по-малка от минималната месечна работна заплата за страната, препис от застрахователна полица № [ЕГН] от 04.08.2011г. за задължителна здравна застраховка, договор за наем на жилище от 04.08.2011г., автобиографична анкета, в която се посочва, че А. е арменец по народност и че няма гражданство, копие от паспорт 5572378, на името на М. Нарине, от който е видно, че жалбоподателят е влязъл в страната като неин син през 1994г.

С писмо рег. № 38865/10.08.2011г. на началник група Миграция – ОД на МВР [населено място], преписката е изпратена на директора на дирекция Миграция.

С писмо № ХВ-6287/05.10.2011г. на директора на дирекция Миграция, от посолството на Република А. е поискана информация дали жалбоподателят е гражданин на Република А..

Видно от писмо № h – 046/20.02.2012г. на консула на Република А. в РБ, по отношение на А. А. Е. по сведения на полицията на Република А. няма информация в Републиканското адресно бюро и в базата данни на автоматизираната компютърна паспортна система. В същото писмо е посочено, че съгласно чл.10, ал.3 от Закона за гражданството на РА живеещите извън А. граждани на бившия СССР от арменски произход, които не са получавали гражданство на друга страна, се явяват граждани на Република А..

Мотивиран с последното и на основание чл. 25, ал.1, т.12 от ЗЧРБ е издаден оспореният в настоящото производство отказ изх. № ХМ-11805/06.12.2012г. за издаване на разрешение за постоянно пребиваване на чужденец в РБ.

В хода на съдебното производство страните не сочат други доказателства относими към законосъобразността на оспорения акт. От страна на ответника са представени доказателства за връчване на отказа на 17.12.2012г.

При така установените факти, съдът приема от правна страна следното:

Атакуваният индивидуален административен акт е издаден от компетентен орган – директора на дирекция Миграция, който съгласно чл. 141б, ал.1, т.1 от ППЗМВР /в действаща по време редакция от ДВ бр. 51/2011г. в сила от 05.07.2011г./ е овластен от закона да издава или отказва издаването на разрешения за краткосрочно, продължително, дългосрочно или постоянно пребиваване.

При издаването му е спазена предвидената от закона писмена форма, но е допуснато

нарушение на изискванията за мотивиране на акта, с който се отказва пребиваване съгласно изискването на чл.26, ал.9 от ЗЧРБ. В разглеждания случай при издаване на отказа, ответникът не е изложил никакви мотиви относно продължителността на пребиваването на А. в страната, установените връзки, положение в обществото, връзки със семейството му, съществуващите връзки в страната на произход или липсата на такива. Действително в закона не е предвидена изрична норма, която да задължава административния орган да извършва преценка на посочените обстоятелства, когато отказва разрешение за постоянно пребиваване по смисъла на чл. 23, т. 4 от ЗЧРБ. По силата на чл. 26, ал.8, изр. 2 от ЗЧРБ задължение да се отчитат продължителността на пребиваване на чужденеца в Република Б., възрастта, здравословното състояние, семейното положение, социалната интеграция, съществуващи връзки в страната или липсата на връзки с държавата по произход е предвидено изрично при отказ за предоставяне на статут на дългосрочно пребиваване по чл.23, т. 3 от ЗЧРБ. По аргумент за по-силното основание и съгласно чл. 46, ал. 3 от ЗНА следва да се приеме, че преценката на тези обстоятелства е необходима в още по-голяма степен при отказ на разрешение за постоянно пребиване с оглед съответствието на акта с принципа за съразмерност, установен в [чл. 6, ал. 2](#) и [ал. 5 от АПК](#).

С оглед на изложеното и само на това основание, липсата на мотиви относно релевантните факти и обстоятелства относно продължителността на пребиваването на А. в страната, положението му в обществото, връзките със семейството му, съществуващите връзки в страната на произход или липсата на такива, представляват съществено нарушение на изискванията за форма на акта, с който се отказва разрешение за пребиваване и самостоятелно основание за неговата отмяна.

В тази връзка следва да се допълни, че от събраните по делото доказателства се установява, че жалбоподателят е пристигнал в страната като малолетен и че целият му съзнателен живот е преминал в Б.. Това обстоятелство следва да бъде отчетено с оглед гарантираното от чл. 8, ал.2 от КПЧОС, право на семеен и личен живот. Съгласно цитираната норма, приложима на основание чл.5, ал.4 от КРБ възможностите за намеса на държавните власти в упражняването на това субективно право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите. /В този смисъл решение № 14637/21.11.2012г. на ВАС, VII о. постановено по адм. дело № 9141/2012г./

Наред с горното оспореният акт е издаден и при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, което е довело до отказване на разрешение за постоянно пребиваване на основание чл. 25, ал.1, т.12 от ЗЧРБ, без да са изяснени напълно обстоятелствата относно гражданството на заявителя – основание по чл. 146, т.3 от АПК за неговата незаконосъобразност.

Съгласно чл. 25, ал.1, т.12 от ЗЧРБ разрешение за постоянно пребиваване могат да получат чужденците, които до 27 декември 1998г. са влезли, пребивават и не са напускали територията на Република Б. или са родени на територията на Република Б. и не са признати за граждани на бившите съветски републики; за тази категория лица не се прилага изискването на [чл. 15, ал. 1](#).

В конкретния случай от наличните по преписката доказателства безспорно се установява, че А. е влязъл законно в страната през 1994г. т.е. преди 27.12.1998г. Не е

спорно в процеса и обстоятелството, че той не е напуснал територията на РБ. Косвено доказателство в тази насока е отказът на дипломатическите и консулски органи на Република А. да го снабдят с пасаван през 2005г. и 2006г. Видно от цитираното по – горе писмо № h – 046/20.02.2012г. на консула на Република А. в РБ, по отношение на А. А. Е. по сведения на полицията на Република А. няма информация в Републиканското адресно бюро и в базата данни на автоматизираната компютърна паспортна система, няма издаден и паспорт.

Второто, предвидено в чл. 25, ал.1, т.12 от ЗЧРБ кумулативно условие за разрешаване на постоянно пребиваване в тази хипотеза е, чужденецът да не е признат за гражданин на бившите съветски републики – в случая на А.. Действително съгласно чл. 170, ал. 2 от АПК, когато се оспорва отказ за издаване на административен акт, оспорващият следва да установи, че са налице условията за издаването му. В случая материалният закон предвижда като условие за разрешаване на постоянно пребиваване отрицателен факт - липсата на гражданство на някоя от бившите съветски републики, поради което доказателствената тежест е на административния орган, който твърди наличието на такова. В процесния случай в хода на административното производство са установени противоречиви обстоятелства относно гражданството на А. и по-конкретно признат ли е за гражданин на Република А.. От една страна към заявлението са приложени документи от дипломатическото и консулското представителство на РА в Б., съгласно които на жалбоподателя се отказва издаването на документи за самоличност, именно поради липса на арменско гражданство. От друга страна в писмо № h – 046 от 20.02.2012г. на консула на А. в Б. се посочва, че съгласно чл.10, ал. 3 от Закона за гражданството на РА, граждани на бившия СССР от арменски произход, живеещи извън границите на А., се придобива по силата на закона. При тези противоречии данни, отказът е издаден в нарушение на чл. 35, ал.1 от АПК, без да е изяснено напълно дали жалбоподателят се обхваща от цитираната норма от чуждия закон и е признат за арменски гражданин по силата на закона или чуждият закон предвижда допълнителни условия за признаване на гражданството, предвид изричния отказ да му бъдат издадени документи за самоличност като гражданин на А.. В това отношение съдът намира за основателни, доводите в жалбата за допуснати процесуални нарушения при издаването на оспорения отказ, както и тези в устните състезания по делото, че не са доказани твърденията на ответника за признато по отношение на жалбоподателя арменско гражданство.

Нарушението на чл. 35 от АПК е съществено, тъй като препятства съдебния контрол за спазването на материалния закон при издаването отказа за разрешаване на постоянно пребиваване на основание чл. 25, ал.1, т.12 от ЗЧРБ.

Предвид всичко изложено се налага краен извод за незаконосъобразност на оспорения административен акт поради допуснати съществени нарушения на изискванията за форма и съдържание на акта и на административнопроизводствените правила – основания по чл. 146, т.2 и т.3 от АПК за неговата отмяна.

Преписката следва да бъде върната на административния орган за ново произнасяне, при спазване на указанията относно задължението за мотивираност на акта, след преценка на обстоятелствата посочени по-горе и изясняването на всички факти относно условията, при които арменският закон признава гражданство на лица от категорията на жалбоподателя.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал.2 от АПК, Административен съд, С. град, I отделение, 11 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на А. Е. А., [дата на раждане] в [населено място], А. отказ № ХМ-11805/06.12.2012г. на директора на дирекция „Миграция” за издаване на разрешение за постоянно пребиваване в Република Б..

ИЗПРАЩА делото като преписка на директора на дирекция Миграция за ново произнасяне по заявление вх. № 22364/05.08.2011г. на А. А. Е., [дата на раждане] в [населено място], А. за предоставяне право на постоянно пребиваване на чужденец в РБ при спазване на указанията по тълкуване и прилагане на закона, дадени в мотивите на настоящото решение.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд, в 14 – дневен срок от съобщението до страните.

Съдия: