

РЕШЕНИЕ

№ 1924

гр. София, 22.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 14 състав, в публично заседание на 26.02.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пламен Горелски

при участието на секретаря Илияна Янева, като разгледа дело номер **411** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. чл. 145 - 178 от Административнопроцесуалния кодекс, вр. Закона за чужденците в Република България.

Делото е образувано по жалба от адвокат С. Ц., като пълномощник на Е. - М. А. – гражданин на Руската федерация, против РЕШЕНИЕ № УРИ 365р-68397/29.11.2023 г., издадено от директора на Областна дирекция на МВР - В., по Заявление за събиране на семейство, рег. № 4509/23.10.2023 г.

В съдебното производство жалбоподателят е представляван от адвокат, който: поддържа жалбата и представя заверен на български език превод на удостоверение за сключен граждански брак, № А-00598; претендира възстановяване на разноски за водене на делото, съгласно списък.

Ответникът, посредством юрисконсулт: оспорва жалбата; желае юрисконсултско възнаграждение и възразява за прекомерен размер на адвокатското.

Съдържащите се в делото доказателства, както и представеното в съдебно заседание удостоверение са приети без оспорване от страните.

Съдът установява следната фактическа обстановка.

Подателят на жалбата Е. - М. А. е гражданин на Руската федерация, според документите с пол жена. В Република България е пристигнала на 11.08.2023 г. с дългосрочна виза „Д“, с разрешение за продължително пребиваване тип „Единно разрешение за пребиваване и работа“, за срок до 24.04.2025 г., след подадено заявление от „Брандмейкър БГ“ ЕООД. С процесното Заявление за събиране на

семејство, рег. № 4509/23.10.2023 г. (л. 10 от делото на Административен съд – Варна) е заявила желание за събиране на семејството ѝ, като е посочила имена на съпруг „Б. - Е. С.“. Представила е изискуемите, според чл. 12, ал. 1 от ППЗЧРБ документи. Анализирайки представените документи директорът на Од на МВР – В. е посочил в оспорваното решение, че: според удостоверение за граждански брак (л. 26 от делото на АС – Варна) на 27.03.2019 г. е склучен такъв между Е. - М. А. и К. - М. С.; според заключение на Отдел „Служба за Гражданско състояние“ в [населено място], към дело № 366 /05.10.2022 г., издадено на 07.10.2022 г. и според представени медицински документи, издадени на 01.10.2022 г. от медицинското заведение “Мед тайм“ в [населено място], на лицето К. - М. С. е издаден на 29.11.2022 г. нов Акт за раждане, с който е променен акт за раждане от 28.11.1986 г. и в регистрите за гражданско състояние е отразена промяна на пола му - от мъжки на женски, както и промяна на имената - от К. - М. С. на К. - Е. С.; видно от удостоверение, от 29.11.2022 г. на Отдел „Служба за гражданско състояние“ в [населено място] съпругът К. - Е. С. е променил имената си на Б. - Е. С. – факт, вписан в регистъра за смяна на имената под № 160229540000200209009, на 29.11.2022 г.

С процесното Решение № УРИ 365р-68397/29.11.2023 г. областният директор е отказал да издаде положително решение, във връзка с процедурата по чл. 12 ППЗЧРБ, с цел събиране заявителя Е. - М. А. със съпруга ѝ Б. - Е. С.. За да постанови този отказ административният орган е изложил следните мотиви: „съгласно българското законодателство в разпоредбите на чл. 46, ал. 1, изр. 1 от Конституцията на РБ и на чл. 5 от СК бракът е доброволен съюз между мъж и жена; съгласно чл. 12 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи мъжете и жените, достигнали брачна възраст, имат право да встъпват в брак и да създават семејство в съответствие с националните закони, регулиращи упражняването на това право; документът, удостоверяващ семејната връзка (удостоверение за склучен на 27.03.2019 г. граждански брак между Е. – М. А. и М. С. К.), макар и формално да е съставен изцяло съгласно изискванията на действащия в Руската федерация закон, към датата на подаване на Заявление, рег. № 4509/23.10.2023 г. не е допустим за изпълнение по реда на българското законодателство, поради последвалата промяна в пола на единият съпруг; Е. М. и Е. Б. са представили доказателства, че са от един и същ пол - женски, която промяна в данните би имала за последица определянето на брака като склучен между лица от един и същи пол по рождение, което обективното право на Република България не признава“. Тези мотиви са обосновани с цитиране на текстове от: Решение № 15/26.10.2021 г. по конституционно дело № 6/2021 г. на Конституционният съд на РБ за тълкуване на понятието „пол“; Тълкувателно Решение № 2/20.02.2023 г. на ОСГК на Върховния касационен съд, по тълк. дело № 2/2020 г. Ответникът е отчел и факта, че към подаденото от „Брандмейкър БГ“ ЕООД заявление за предоставяне на Е.-М. А. разрешение за продължително пребиваване, тип „Единно разрешение за пребиваване и работа“ е приложено и съдебно решение на Бердски градски съд, Н. област, издадено на 19.02.2015 г. С него отделът на службата по гражданско състояние е задължен да направи корекции в запис на Акт за раждане № 333/28.02.1987 г. на Е. - М. А., [дата на раждане] , в частта на името: от “М.“ на „М.“; от бащиното „А.“, на „А.“ и пола - от „мъжки“ на „женски“. С други думи при раждането си жалбоподателят по настоящото дело – М. А. Е. е била регистрирана като дете с пол „мъж“.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ - ГРАД, след като обсъди доказателствата по

делото и становищата на страните, приема от правна страна следното.

Жалбата до Съда е процесуално допустима, за да бъде разгледана по същество. Жалбата е основателна, макар и по мотиви, различаващи се от изложените в нея.

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. С процесното Заявление за събиране на семейство, рег. № 4509/23.10.2023 г., попълнено и подписано на предварително подготвен формуляр жалбоподателят Е. - М. А. – гражданин на Руската федерация пожелал съпругът ѝ Б. – Е. С. да получи разрешение за пребиваване в РБ, с цел събиране на семейството. В печатния текст на формуляра е записано „...чл. 12 ППЗЧРБ за издаване на виза по чл. 15, ал. 1 ЗЧРБ“, но събирането на семейство е предпоставено (чл. 12 ППЗЧРБ, вр. чл. 24, ал. 1, т. 13, вр. чл. 15, ал. 1 ЗЧРБ) и от получаване на разрешение за продължително пребиваване.

Каза се по – горе, че конкретната причина с процесното решение да бъде отказано събиране на семейство е непризнаване на представеното удостоверение за сключен на 27.03.2019 г. граждански брак между Е. – М. А. и М. С. К.), съставено в [населено място] – Руска федерация. За удостоверението е прието да е недопустимо за изпълнение „по реда на българското законодателство, поради последвалата промяна в пола на единият съпруг“.

Според разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 13 ЗЧРБ, задължително условие за получаването на разрешение за продължително пребиваване в РБ е лицето да притежава виза, но едновременно с това да отговаря и на условията: чужденецът (в случая – Б. – Е. С.) да е член на семейството на чужденец (Е. – М. А.), получил разрешение за продължително или за постоянно пребиваване, „когато документите, удостоверяващи семейните връзки и правото на издръжка са признати или допуснати за изпълнение по реда на българското законодателство“. Разпоредбите на чл. 12 ППЗЧРБ регламентират условията и реда, специално за получаване право на продължително пребиваване, с цел събиране на семейство. Необходимите за целта документи са изброени в ал. 1, а ал. 3 разпорежда, заявлението да бъде разгледано едва след съгласуване с Държавна агенция „Национална сигурност“ и с Дирекция „Консулски отношения“, при МВНР, каквито съгласувания са направени.

В действащия понастоящем Граждански процесуален кодекс не е уредена процедура като тази, по смисъла на чл. 24, ал. 1, т. 13 ЗЧРБ – признаване и допускане до изпълнение на документи, удостоверяващи семейните връзки и правото на издръжка, вкл. на документи, издадени от държави, които не са членове на ЕС. В чл. 12 ППЗЧРБ съществува разпоредбата на ал. 10, според която „В случаите, когато компетентната служба за административен контрол на чужденците откаже да признае документ по гражданско състояние, който е представен пред нея, заинтересованото лице може да предяви установителен иск пред Софийския градски съд“. Настоящият съдебен състав обаче приема, че употребеният в разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 13 ЗЧРБ израз „когато документите, удостоверяващи семейните връзки и правото на издръжка са признати или допуснати за изпълнение по реда на българското законодателство“ касае само правната валидност на такива документи, т.е. – дали са издадени (съставени) от легитимен държавен или друг орган. Изискването за признаване на процесното удостоверение за граждански брак засяга същото само като документ, удостоверяващ, че Е. – М. А. (заявителят) и Б. - Е. С. са сключили такъв брак, т.е., че са семейство, но не следва да се разпростира и върху това, дали съпрузите са от различни полове. Процесният случай не касае граждански брак, сключен в Република България, поради

което позоваването от ответника на чл. 46 от Конституцията е неуместно.

Вярно е, че според цитираното от ответника Решение № 15/26.10.2021 г. на Конституционния съд на РБ, по конституционно дело № 6/2021 г. понятието за „пол“ следва да бъде разбирано само в биологичен смисъл, но неколккратно цитираните по – горе разпоредби на ЗЧРБ (чл. 24, ал. 1, т. 13 и чл. 12 ППЗЧРБ) не поставят условието съпрузите да са с различен пол. Тълкуването на понятието „членове на семейство на чужденец“ (чл. 2, ал. 3, т. 1 ЗЧРБ - „лицата, които живеят с него в едно домакинство и са съпруг/съпруга“) не дава основание да бъде прието обратното. Сключеният в Руската федерация граждански брак не е прекратен или анулиран, а държавата на произход на двамата чужденци е допуснала промяна на пола (от мъж на жена) и името - от К. - М. С. на К. - Е. С., с издаването на нов Акт за раждане от 29.11.2022 г. за промяна на акт за раждане от 28.11.1986 г., като в регистрите за гражданско състояние е отразена промяната. Впоследствие (каза се вече), видно от удостоверение, от 29.11.2022 г. на Отдел „Служба за гражданско състояние“ в [населено място] съпругът К. - Е. С. е променил имената си на Б. - Е. С.. Цитираното от ответника Тълкувателно Решение № 2/20.02.2023 г. на ОСГК на Върховния касационен съд, по тълк. дело № 2/2020 г. не е относимо към процесния случай, понеже касае искане за промяна на данни в производството по реда на глава III, раздел VIII от Закона за гражданската регистрация, на пола, името и единния граждански номер в актовете за гражданско състояние на молител, който твърди да е транссексуален.

Директива 2003/86/ЕО на Съвета, от 22.09.2003 г., „относно правото на събиране на семейството“ дефинира (чл. 2, б. „г“) събиране на семейство като „влизване и пребиваване в държава-членка на членове на семейството на гражданин на трета страна, пребиваващ законно в тази държава-членка, с цел да се съхрани единството на семейството, независимо дали семейните връзки са възникнали преди или след влизането на това лице“. Директивата е приложима за процесния случай, предвид чл. 3, § 1 и чл. 4, § 1, б. „а“ от същата, като в б. „а“ е използван изразът „съпруг на кандидата за събиране на семейството“, но не и „съпруга“. Изисквания за упражняване правото на събиране на семейството са посочени в Глава IV със същото наименование, като чл. 6 постановява, че „Държавите-членки могат да отхвърлят заявление за влизане и пребиваване на членове на семейството на основания, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве“. В оспорваното по настоящото дело решение ответникът не се позовава на това изключение, съответно не твърди, че семейството на заявителя Е. – М. А. застрашава обществения ред, поради това, че и двамата му членове се определят като индивиди от женски пол. Според преамбюла на Директивата: „(2) Мерките относно събирането на разделени семейства следва да се вземат в съответствие със задължението за защита на семейството и зачитане на семейния живот, което е основно в редица актове на международното право. Настоящата директива защита основните права и спазва принципите, които са признати, по-специално, в [член 8](#) от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи и в [Хартата за основните права](#) на Европейския съюз; (5) Държавите-членки трябва да прилагат разпоредбите на настоящата директива без дискриминация, основаваща се на пол, раса, цвят, етнически или социален произход, генетични характеристики, език, религия или вярвания, политически или други убеждения, принадлежност към национално малцинство, богатство, раждане, недъг, възраст или сексуална ориентация“. Тълкуването на правното основание, по смисъла на чл. 24, ал. 1, т. 13 ЗЧРБ, на което

тълкуване се позовава ответникът, за да откаже издаване на положително решение по Заявление за събиране на семейство, рег. № 4509/23.10.2023 г. не съответства на цитираните текстове от Директива 2003/86/ЕО, вкл. на забраната за дискриминация, основаваща се на пол и на задължението за защита на семейството и зачитане на семейния живот. Правото на личен и семеен живот е по-широко от понятието за „член на семейство на чужд гражданин“, по чл. 2, ал. 3 ЗЧРБ. Според чл. 8, ал. 1 от Конвенцията за правата на човека и основните свободи „Всеки има право на зачитане на неговия личен и семеен живот, на неговото жилище и тайната на неговата кореспонденция“, като (ал. 2) намесата на държавните власти в ползването на това право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество 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“. Както по отношение понятието за „обществен ред“, така и относно въведените с ал. 2 на чл. 8 КПЧОС изключения директорът на Областна дирекция – МВР – В. не е изложил нарочни мотиви, което предполага, че не е намерил причина да приложи тези изключения.

Предвид изложените в настоящото съдебно решение мотиви Решение № УРИ 365р-68397/29.11.2023 г., издадено от директора на Областна дирекция на МВР - В., по Заявление за събиране на семейство, рег. № 4509/23.10.2023 г. подлежи на отмяна, като постановено в противоречие с обсъдените материалноправни норми и с целта на закона (чл. 146, т. 4, т. 5 АПК). Административната преписка следва да бъде изпратена на директора на Областна дирекция на МВР - В. за ново произнасяне по Заявление за събиране на семейство, рег. № 4509/23.10.2023 г., след съобразяване с дадените с настоящото решение задължителни указания, относно тълкуването и прилагането на ЗЧРБ и ППЗЧРБ.

Отмяната на решението определя като основателна по принцип, заявената претенция за възстановяване на разноските, направени от жалбоподателя за водене на делото, вкл. за адвокатско възнаграждение (списък на л. 18). При изрично направено от процесуалния представител на ответника възражение по чл. 78, ал. 5 ГПК и на това основание Съдът приема да определи размер на адвокатското възнаграждение от 1 400 лева, вместо заявеното 2 400 лв., понеже делото приключи в едно съдебно заседание.

Водим от горните мотиви и на основание чл. 172, ал. 2, вр. ал. 1, чл. 173, ал. 2, чл. 143, ал. 1 АПК, Административен съд София - град, 14^{-ти} състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата от името на Е. - М. А.– гражданин на Руската федерация, РЕШЕНИЕ № УРИ 365р-68397/29.11.2023 г., издадено от директора на Областна дирекция на МВР - В., по Заявление за събиране на семейство, рег. № 4509/23.10.2023 г.

ОСЪЖДА Областна дирекция на МВР - В. да възстанови на Е. - М. А.– гражданин на Руската федерация, ЛНЧ: [ЕГН] разноските за водене на делото и възнаграждение за адвокат, в общ размер на 1 450, 90 лв. (хиляда и четиристотин и петдесет лева, и 90 ст.).

ИЗПРАЩА административната преписка на директора на Областна дирекция

на МВР - В. за ново произнасяне по Заявление за събиране на семейство, рег. № 4509/23.10.2023 г., след съобразяване с дадените с настоящото решение задължителни указания, относно тълкуването и прилагането на Закона. Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния административен съд, в 14 - дневен срок от съобщаването.

СЪДИЯ: