

РЕШЕНИЕ

№ 1633

гр. София, 14.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 9 състав,
в публично заседание на 01.03.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Камелия Серафимова

при участието на секретаря Анжела Савова, като разгледа дело номер **8250** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото административно производство е по реда на чл.145-178 АПК.

Образувано е по жалба на С. Н.- гражданин на Т. срещу Заповед № 5392 ПАМ-568/07.05.2021 година на Началник отдел“ Миграция“ при СДВР, с която последният на основание чл.42з,ал.1,т.1, вр.с чл.10,ал.1,т.10 от ЗЧРБ наложил ПАМ на С. Н. - гражданин на Т. „Забрана за влизане на територията на държавите – членки на ЕС за срок от 5 години.

Развитите в жалбата оплаквания са за незаконосъобразност на оспорената заповед. Твърди се, че в хода на административното производство, административният орган не му е предоставил възможност да изясни всички факти и обстоятелства, като не се е запознал с материалите по преписката, като административното производство е започнало по инициатива на административния орган и той е бил длъжен да го уведоми за започналото административно производство. Посочва се още, че административният орган е подходил твърде формалистично, без да изследва обстоятелството, че оспорващият е бил член на семейството на българска гражданка, с която има сключен граждански брак с нея. Твърди се, че няма мотиви относно срока на налагане на забраната. Иска се отмяна на заповедта като издадена в нарушение на административно производствените правила, в противоречие с материалния закон и несъответствие с целта на закона.

В съдебно заседание, оспорващият-С. Н. редовно уведомен при условията на чл.138,ал.2 АПК, не се явява. Жалбата му на заявените основания се поддържа от адвокат И., редовно упълномощен.

Ответникът по оспорването-Началник отдел“ Миграция“ при СДВР-Комисар редовно уведомен при условията на чл.138,ал.2 АПК не изпраща представител. От процесуалния представител на същия са постъпили писмени бележки. Заявява претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София-град след като прецени събраните по делото доказателства, ведно с доводите, възраженията и изразените становища на страните, при условията на чл.142,ал.1 АПК, вр. с чл.188 ГПК, прие за установено следното:

Със Заповед №8120К-10800/23.11.2018 година Министър на вътрешните работи преназначил Й. Л. А.- Началник отдел“ Краткосрочно настаняване на чужденци“ при Дирекция“ Миграция“ на ръководна длъжност- Началник на Отдел“ Миграция“ при СДВР, считано от датата на встъпване в длъжност.

Със Заповед № ДЗ-9426/06.12.2018 година на основание чл.43,ал.4 от ЗМВР и чл.44,ал.1 от ЗЧРБ Директор СДВР оправомощил да налагат ПАМ по чл.39а,ал.1 и чл.44,ал.5,6,9 и ал.13 от ЗЧРБ държавните служители, заемащи изрично изброени длъжности , измежду които и Началник отдел“ Миграция при СДВР.

На 07.05.2021 година Началник група „К.“ на Сектор“ Незаконна миграция“ при СДВР депозирал Докладна записка до Началник отдел“ Миграция“ СДВР, с която предложил спрямо чужденеца С. Н.- гражданин на Т. да бъде издадена заповед по чл.42з, във връзка с чл.10,ал.1,т.10 от ЗЧРБ - забрана за влизане и пребиваване на територията на държави-членки на ЕС за срок от 5 години.

Със Заповед № УРИ №5392 ПАМ-568/07.05.2021 година Началник отдел“ Миграция наложил ПАМ „ Забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на ЕС“ спрямо чужденеца Н. С. – гражданин на Т. за срок от 5 години.

По делото са приложени всички събрани в хода на административното производство доказателства, както и доказателства ,че към датата на издаване на заповедта лицето Й. А. е заемал длъжността – Началник Отдел“ Миграция“ при СДВР.

С оглед на така установената фактическа обстановка, Административен съд София-град намира предявената жалба за процесуално допустима,подадена в преклузивния срок по чл.149,ал.1 АПК от легитимирана страна и при наличие на правен интерес от обжалване.Разгледана по същество,същата се явява основателна. Съображенията за това са следните:

Оспорената Заповед УРИ №5392ПАМ-568/07.05.2021 година на Началник отдел“Миграция“ при СДВР представлява индивидуален административен акт по смисъла на чл.21,ал.1 АПК и като такъв подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, по критериите, визирани в разпоредбата на чл.146 АПК,/така наречените условия за редовно действие на административните актове./При проверката, съдът следва да прецени актът издаден ли е от компетентен орган и в предписаната от закона форма, спазени ли са материално-правните и процесуално-правните разпоредби и съобразен ли е актът с целта на закона.

В чл. 42з,ла.1 от ЗЧРБ сочи, че забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз, се налага, когато са налице основанията по чл. 10, ал. 1, в случая по т.10-има данни, че през последните две години е нарушил граничния, паспортно-визовия, валутния или митническия режим на Република България;

В нормата на чл. чл.42з,ал.4 от ЗЧРБ е посочено ,че забраната за влизане може да се наложи едновременно с принудителната административна мярка по чл. 40, ал. 1, т. 2 или по чл. 41, когато са налице основанията по чл. 10, ал. 1.

В разглеждания случай, оспорената заповед, с която е наложена ПАМ-Забрана за влизане на територията на държава – членка на ЕС за срок от 5 години издадена на основание чл.42з,ал.1,т.1, вр. с чл.10,ал.1,т.10 от ЗЧРБ разпоредба сочеща, че забраната за влизане може се налага когато са налице основанията по чл. 10, ал. 1.

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган-това е Началник отдел“ миграция, при СДВР. По силата на чл.44,ал.1 от ЗЧРБ принудителните административни мерки се налагат със заповеди на председателя на Държавна агенция "Национална сигурност",директорите на главните дирекции"Национална полиция", "Гранична полиция"и "Борба с организираната престъпност",директорите на Столичната и областните дирекции,директора на дирекция"Миграция",директорите на регионалните дирекции "Гранична полиция" на Министерството на вътрешните работи или на оправомощени от тях длъжностни лица. В случая, Заповедта е издадена при условията на делегиране ,като Директор СДВР е делегирал правомощията по налагане на ПАМ на Началник отдел “Миграция“ при СДВР. Д. представлява възможност, предвидена в закона, временно - за определен случай или период от време, съгласно конкретната обстановка и преценката на горестоящ административен орган, той да предостави част от правомощията си на някой от подчинените му органи. Подчиненият орган издава административни актове въз основа на това специално овластяване от органа, в чиято компетентност поначало е решаването на съответния проблем. Той не запазва за постоянно делегираното правомощие. Обикновено делегацията е продиктувана от фактическата невъзможност по-горният орган да реагира своевременно на необходимостта от издаване на множество актове на територията на по-голям район или цялата страна. Възможността за делегиране на административни правомощия се характеризира с няколко принципни ограничения: никой не може да делегира правомощия, които не притежава; не могат да бъдат делегирани правомощия, които законът определя като изрична компетентност на съответния орган; органът, на когото са делегирани правомощия, не може да ги предоставя другиму. При делегиране на правомощия, актът се издава от името на органа, на когото са делегирани правомощията.

Между страните няма спор, а от приложените по делото доказателства се установява, че лицето Й. А. към датата на издаване на заповедта е заемал длъжността- Началник отдел“ Миграция“- Комисар.

Но при издаване на заповедта са спазени частично изискванията на чл.59 АПК за форма. Заповедта съдържа предвидените в чл.59,ал.2 АПК задължителни реквизити с означение на фактическите и правните основания за издаването и-чл.42,ал.1,т.1 и чл.42з,ал.1,т.1 и ал.3,вр.с чл.10,ал.1,т.10 от ЗЧРБ. Независимо от обстоятелството, че в заповедта име препращане към Докладна записка рег. № 5392р-713/07.05.2021 година, същата не е мотивирана и от нея не може да стане ясно защо и въз основа на какво органът е стигнал до извод, че са налице данни за нарушение на граничния и паспортно- визовия режим, както и защо е определил срок от 5 години на наложената забрана за влизане и пребиваване. Липсата на мотиви прави издадения административен акт незаконосъобразен.

В Заповедта няма мотиви защо органът е определил този срок от 5 години на мярката –„Забрана за влизане на територията на държави- членки на ЕС за срок от 5 години/ като в случая този срок е предложен с Докладната записка от страна на Началник група “К.“ без да са изложени никакви съображения за срока, нито пък

административният орган е анализирал този предложен срок. Нещо повече дори-самият административен орган механично е посочил този срок от 5 години в заповедта. В редица свои съдебни решения ВАС е приел, че излагането на мотиви в заповедта за налагане на ПАМ при определяне продължителността на срока на наложената ПАМ е задължително, за да може да се извърши преценка за съответствието на акта с целта на закона в изпълнение изискването на [чл. 146, т. 5 от АПК](#). Формата е едно от условията за законосъобразно действие на административните актове. Тя е нормативно установена и винаги има изричен характер. Неспазването на формата води до порочност на административния акт. Най-голямо значение има писмената форма на административните актове. В АПК е предвидено, че административните актове трябва да отговарят и да съдържат определени реквизити. Тези реквизити гарантират, че волеизявлението, съдържащо се в административния акт, показва действителната воля на съответния административен орган. Особен елемент във формата е съществуването на мотиви. Мотивите представляват фактическите и правни основания за издаването на акта. Те показват как е формирана волята на административния орган и кои са били основанията той да има едно или друго волеизявление. Мотивите са основен фактор в издаването на административния акт и затова за тях се наблюдава особено внимателно, когато един административен акт подлежи на съдебен или административен контрол. Липсата на мотиви, според устойчивата практика на съда прави акта недействителен на ниво унищожаемост. Производството представлява система от действия, които подготвят крайния акт и няма пречка мотивите да се съдържат и в друг акт, предхождащ издадения. Съществува изискване тези действия да доведат до действителната и законосъобразна воля на органа. Целта е да се съберат доказателства и тези доказателства да подпомогнат административния орган при решаването на определен въпрос. Настоящият съдебен състав намира, че оспорената заповед, издадена в нарушение на изискванията на чл.59 т.4 АПК, съгласно който административният акт следва да съдържа фактически и правни основания за издаването т.е. същият следва да е мотивиран. Това е един от съществените реквизити на всеки административен акт. Те позволяват на адресата на акта да научи въз основа на какво е формирана волята на административния орган, респективно на това да организира защитата си срещу административния акт. Съгласно т.2 от ТР 4/2004 год. на ВАС неизлагането на мотиви съставлява съществено нарушение на административно-производствените правила и е основание за отмяна на акта. Съдебната практика приема, че мотивите на административния акт могат да бъдат изложени не само в него, но и в друг предхождащ акта документ, към който актът препраща и който се намира в административната преписка. В конкретния случай, административният орган изрично при мотивирането на акта е препратил към приложеното Предложението от 17.12.2019 година, при което на практика не е налице немотивираност на акта, но няма мотиви по отношение на срока при определяне на ПАМ- „Забрана за влизане на територията на държави- членки на ЕС/.Мотивите дават възможност на по-горестоящия административен орган и на съда да извършат проверката за законосъобразност на акта. В настоящия случай, по същество има мотиви в издадената заповед, но няма такива по отношение на срока за налагане на ПАМ-забрана за влизане на територията на държави- членки на ЕС за срок от 5 години.

При издаване на оспорената заповед са допуснати и съществени нарушения на административно-производствените правила, което е довело и до нарушаване на

материално- правните разпоредби на ЗЧРБ.

Правната регламентация на пребиваването на чужденците в РБ се съдържа в ЗЧРБ, в чийто чл.22 е посочено, че пребиваването на чужденците в Република България се осъществява въз основа на-виза по [чл. 9а, ал. 2](#), т. 3 и 4, международни договори или договори на Европейския съюз с трети държави за безвизов режим, актове на правото на Европейския съюз, които са в сила и се прилагат от Република България, разрешение на службите за административен контрол на чужденците. Разрешението по ал. 1, т. 4 се издава след писмено становище от Държавна агенция "Национална сигурност". В чл.23 от ЗЧРБ е визирано, че [javascript:y1\(\)](#)чужденците пребивават в Република България: краткосрочно – до 90 дни в рамките на всеки 180-дневен период от датата на влизането в страната, продължително - с разрешен срок до една година, освен в случаите, предвидени в този закон; дългосрочно-с разрешен първоначален срок 5 години и възможност за подновяване след подадено заявление и постоянно - с разрешен неопределен срок. от ЗЧРБ, според която разпоредба чужденец по смисъла на този закон е всяко лице, което не е български гражданин, чужденец е лице, което не е гражданин на нито една държава в съответствие с нейното законодателство. Легално определение на понятието чужденец е дадено и в параграф 1, т.1 от ДР на ЗУБ, според която "[Чужденец](#)" е всяко лице, което не е български гражданин или не е гражданин на друга държава - членка на Европейския съюз, на държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Ш., както и лице, което не се разглежда като гражданин на нито една държава в съответствие с нейното законодателство. Съгласно чл.8 от ЗЧРБ, от ЗЧРБ, чужденец може да влезе в Република България, ако притежава редовен документ за задгранично пътуване или друг заместващ го документ, както и виза, когато такава се изисква. От своя страна, чл. 39а от ЗЧРБ сочи, че принудителните административни мерки, които се налагат на чужденците по този закон, са: отнемане на правото на пребиваване в Република България, връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна, експулсиране, забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз, забрана за напускане на Република България. По силата на чл.44, ал. 2 (Изм. - ДВ, бр. 36 от 2009 г., доп. - ДВ, бр. 9 от 2011 г.) от ЗЧРБ при налагане на принудителните административни мерки, компетентните органи отчитат продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на Република България, категориите уязвими лица, наличието на производства по [Закона за убежището и бежанците](#) или производства за подновяване на разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на пребиваване, семейното му положение, както и съществуването на семейни, културни и социални връзки с държавата по произход на лицето.

По аргумент от чл. 42з от ЗЧРБ забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз, се налага, когато са налице основанията по [чл. 10, ал. 18 в това число](#) има данни, че през последните две години е нарушил граничния, паспортно-визовия, валутния или митническия режим на Република България, в чл. 46 от ЗЧРБ заповедите за налагане на принудителни административни мерки могат да се обжалват при условията и по реда на [Административнопроцесуалния кодекс](#). Заповедите за отнемане на правото на пребиваване в Република България на основанията по [чл. 10, ал. 1, т. 1 и 1а](#), за налагане на забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз на основанията по [чл. 10, ал. 1, т. 1 и 1а](#) и експулсиране

подлежат на обжалване пред съответния административен съд по реда на [Административнопроцесуалния кодекс](#). Решението на съда е окончателно. В заповедите по ал. 2 не се посочват фактическите основания за налагане на принудителната административна мярка.

От доказателствата е видно, че административното производство е започнало по инициатива на административен орган- въз основа на Докладна записка адресирана до Началник отдел "Миграция", в СДВР, в която са обективирани предпоставките за издаване на заповед за налагане на този вид ПАМ- "Забрана за влизане на територията на държави- членки на ЕС за срок от 5 години". Но при издаване на акта, административният орган е допуснал нарушение на нормата на чл.35 от АПК, като не е изяснил фактите и обстоятелствата от значение за случая- и най-вече не е събрал доказателства, посочени в Докладната записка, че спрямо оспорвания са налице данни за нарушение на граничния и паспортно- визовия режим, като на същата дата, на която е депозирана Докладната записка, той е издал заповедта за налагане на ПАМ. Нещо повече дори- представената Справка е видно, че спрямо оспорвания не са налице доказателства за образувано срещу него в период от две години назад каквито и да било досъдебни производства, няма и изложени мотиви в тази насока, не е отчетел обстоятелството, че чужденецът е женен за българска гражданка и има сключен граждански брак с нея, като само се е задоволил да се позове на Докладната записка за налагане на този вид ПАМ. Административният орган е следвало да вземе предвид нормата на чл.44, ал.2 от ЗЧРБ сочеща, че при налагане на принудителните административни мерки компетентните органи отчитат продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на Република България, категориите уязвими лица, наличието на производства по [Закона за убежището и бежанците](#) или производства за подновяване на разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на пребиваване, семейното му положение, както и съществуването на семейни, културни и социални връзки с държавата по произход на лицето. Следва да бъде отбелязано, че при упражняване на правомощията си, изпълнителните органи се опират всякога на закона и всяко тяхно действие следва да се основава на предвиденото в закона. В едни случаи, правната норма сочи пряко какво следва да бъде поведението на административния орган в конкретната законова хипотеза, в други случаи правната норма само очертава насоките на изпълнителната дейност като по този начин създава правна рамка, в която на административния орган е дадена възможност на свободен избор и преценка спрямо конкретния случай, но винаги в очертаните от закона рамки и следователно в едни случаи правната норма може да оказва конкретно какво следва да бъде поведението на административните органи. Тогава се говори за обвързана компетентност. В случаите, когато правната норма дава възможност на административния орган да избере как и кога да действа, се касае за оперативна самостоятелност. Въпросът за оперативната самостоятелност и обвързаната компетентност е свързан със законосъобразността на волеизявлението. За да бъде законосъобразно волеизявлението на административния орган, той следва да разтълкува правилно правната норма, която указва какво да бъде неговото поведение и да се съобрази с това дали в конкретния случай той е изправен пред оперативна самостоятелност или на обвързана компетентност. При издаване на един акт от компетентен на съответната администрация орган административният орган разполага с обвързана компетентност, при която възможното решение е само едно, докато при оперативна самостоятелност, административният орган има възможност за избор между най-малко 2 юридически равностойни варианта. За разлика от нея, при обвързана компетентност административният орган не разполага с никакъв избор и правната норма му предписва определен начин на действие и

органът е длъжен да провери дали са налице визираните в хипотезата на правната норма конкретни предпоставки за нейното прилагане и ако тези предпоставки са изпълнени, административният орган не може да откаже издаването на съответния акт, а щом в правната норма са посочени изчерпателно всички предпоставки, при наличие на които конкретният административен акт следва да се издаде, административният орган не може да предвиди други условия и предпоставки, които самостоятелно да обосновават издаването на конкретния акт. В случаите, когато административният орган действа при условията на обвързана компетентност, посочените в правната норма условия са такива за материалната законосъобразност на административния акт и при тяхното наличие органът е задължен да издаде акта/аргумент от **ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ №4/22.04.2004 година на ВАС**. Неоснователен е доводът на процесуалния представител на оспорващия, че административният орган е допуснал нарушение на нормата на чл.34 от АПК, тъй като не е уведомил оспорващия за започналото спрямо него административно производство и по този начин го е лишил от възможността за защита, защото само по себе си това не съставлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Уведомлението на заинтересованите лица е процесуален способ за реализация на задължението на органа да изясни фактите и обстоятелствата от значение за случая, респективно - да извърши проверка за наличието на данни, съставляващи основанието за издаване на заповедта. След като адресата на акта го е обжалвал, както е в процесния случай, тогава не може да става въпрос за нарушаване правото на защита, тъй като то е реализирано в пълен обем. Като гаранция за съблюдаване на законността при налагане на принудителни административни мерки се явява предвиденият съдебен контрол по реда на [АПК](#), в рамките на който е осигурена възможност на оспорващия вземе становище по събраните от административния орган доказателства, да направи съответни искания и възражения и да обори констатациите на органа за наличие на изискуемите се от закона материално-правни предпоставки.

Административният орган не е отчел обстоятелството, че оспорващият има сключен граждански брак с българска гражданка и тези факти не са съобразени от органа при издаване на заповедта, като по този начин не е изследвано дали мярката не би довела до нарушаване на основното право на личен живот и семеен живот по смисъла на [чл. 8 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи \(ЕКПЧ\)](#). Вярно е, че няма правна норма, която да гарантира на всеки един гражданин на друга държава правото на продължително пребиваване в страната и няма процесуално средство, чрез което да се гарантира защитата на това право. Но като лице, което пребивава на територията на страната оспорващият има право на зачитане на личния и семеен живот по смисъла на [чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи \(ЕКПЧ, което по същество](#) води и до допуснато нарушение на нормата на чл.44, ал.2 от ЗЧРБ, като административният орган не отчел обстоятелството, че забраната за влизане на територията на държави-членки ЕС за срок от 5 години води и до нарушение на правото на личен и семеен живот на оспорващия, не отчел обстоятелството, че той има сключен граждански брак с българска гражданка, а само механично е издал заповедта за налагане на забрана за влизане на територията на държави-членки на ЕС, като по този начин е допуснал и нарушение на чл.8 от ЕКЗПЧОС.

Нарушението на основното право на личен живот е гарантирано от конвенцията право, което органът е длъжен да съблюдава. Безспорно е, че то не е абсолютно право, и може да бъде предмет на ограничения, наложени от държавата, но само, когато ограничението е предвидено в закон и е необходимо 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. В конкретната хипотеза, няма никакви мотиви в заповедта дали административният орган е изследвал дали с издаването на заповедта ще се наруши правото на личен и семеен живот на оспорващия. не би довела до нарушаване на основното право на личен живот и семеен живот по смисъла на [чл. 8 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи \(ЕКПЧ\)](#). Вярно е, че няма правна норма, която да гарантира на всеки един гражданин на друга държава правото на продължително пребиваване в страната и няма процесуално средство, чрез което да се гарантира защитата на това право. Но като лице, което пребивава на територията на страната оспорващия има право на зачитане на личния и семеен живот по смисъла на [чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи \(ЕКПЧ\)](#).

СЕС е изказвал и мнението, че макар и да е напълно възможно, гаранциите по чл. 8 не само изискват договарящите страни да се въздържат от всякаква намеса в защитените права, но водят и до позитивни задължения за държавите, в това число и за техните органи. В частност, държавите са задължени да вземат необходимите мерки, за да не позволяват неоснователна намеса в правата, гарантирани от чл. 8, и да осигурят зачитането им от страна на органите на властта, независими организации и частни лица. “Неоснователна намеса” в отделните права по чл. 8(1) е всяка намеса, която не отговаря на изискванията на чл. 8(2), тоест не е “предвидена в закона” или “необходима в едно демократично общество” за една от целите, изредени в тази алинея. Дори ако може да бъде оправдана в обществен интерес, всяка намеса трябва да удовлетвори и изискването за пропорционалност, тоест не трябва да бъде непропорционална на преследваната цел. В тези установени рамки обаче, където става дума и за позитивни задължения страните имат значителна свобода на преценка по отношение на избора на най-подходящия начин да се регулират въпросите, засягащи личния и семейния живот, дома и кореспонденцията. **Конкретно проявление на тълкуването на позитивните задължения на Държавата при зачитане правото на личен и семеен живот се наблюдават в делото Ал-Н. с/у България (решение от 20 юни 2002 г.). Жалбата е по повод депортирането на апатрид от територията на българската държава на основание заплаха за националната сигурност. В същото решение е посочено, че дори когато става дума за национална сигурност, концепциите за законност и върховенство на закона в едно демократично общество изискват мерките, засягащи фундаментални човешки права, да бъдат преразгледани в състезателно производство пред независим орган, компетентен да ревизира причините за решението и съответните доказателства – ако е необходимо, с необходимите процесуални гаранции за защита на класифицираната информация.**

Необсъждайки правото на семеен живот в заповедта, административният орган е допуснал нарушение на чл.8 от ЕКПЧОС. В действащото българско право няма легална дефиниция за понятието “семеини връзки“, а семейните отношения се разглеждат като семейно- правни отношения в основата на които е бракът- това е централното ядро на семейните права и задължения, вследствие на които възниква и се развива по- нататъшната система от семейни връзки. Концепцията за семейство и семейните връзки е значително по- разширена- семейството се разглежда като социална единица, представлява група от най-малко двама души с общо съжителство, практикуващи икономическо сътрудничество и възпроизводство, емоционално привързани един към друг. Колкото до отношенията в една

двойка, "семеен живот" обхваща както семейства, сключили брак, така и фактическите отношения. При решаването дали е налице "семеен живот" се отчитат множество фактори, включително дали двойката живее заедно, продължителността на връзката и дали са демонстрирали обвързаност един с друг чрез създаването на свои деца или по други начини (вж. Решение по същество от 27 октомври 1994 г. по делото "К. и др. с/у Н.", Серии А № 297-С, стр. 55 – 56, пар. 30, и Решение по същество от 22 април 1997 г. по делото "Х, Y и Z с/у О. кралство", Доклади 1997-II, пар. 36). СЕС в редица свои решения отбелязва, че Конвенцията за правата на човека и основните свободи не гарантира правото на чужденец да влиза или пребивава в конкретна държава само по себе си. Като резултат от добре развитото международно право и в изпълнение на договорни задължения, държавата има право да контролира влизането на лица от друго гражданство на нейна територия (вж., измежду другите, "Б. с/у Ш.", № 54273/00, ЕСПЧ 2001-IX, пар. 39). Доколкото се засяга имиграцията, не може да се смята, че чл. 8 налага на държавата общо задължение да зачита избора от женени двойки на държава за съвместното им брачно пребиваване и да разрешава семейна среща на нейна територия (вж. цитираното по-горе решение по делото "Г.", пар. 38).

Дефиницията на понятието за "семеен живот" разработена в практиката на Европейския съд, е много широка и независима от каквито и да е характеристика в националното право на страните-членки на Съвета на Европа. В този смисъл съществуването на семеен живот, който се ползва със защита по чл. 8 от Конвенцията, се определя от силата на *де факто* отношенията, които обвързват две или повече лица в семейна единица, характеризираща се с финансова и психологическа зависимост, а не толкова от законовите семейни връзки. Органите по Конвенцията следователно са стигали до извода, че *де факто* семеен живот има, когато страните живеят заедно без брак, както и че този конкретен вид семеен живот не трябва да се изключва от защитата, предоставена от Конвенцията. Въпреки това не всички *де факто* връзки представляват семеен живот по смисъла на чл. 8. Всяко твърдение, че е налице семеен живот, трябва да се преценява поотделно, за да се установи какво свързва лицата, както и дали намесата в тази връзка е такава, че да се отразява на семейния им живот.

Разнообразни фактори трябва да бъдат взети предвид, за да се определи дали отношенията между група лица се ползва от защитата, гарантирана от чл. 8. Сред тези фактори са: характерът на отношенията, дълготрайността на отношенията, възрастта на децата, родени от връзката, степента на зависимост между партньорите и други. Въпреки че Съдът все още не е дал отговор на въпроса дали съжителството между хетеросексуални партньори е необходимо, за да бъдат смятани за семейство, той е приел, че съжителството не е абсолютно необходимо условие за наличието на семеен живот между партньорите, които нямат брак, и непълнолетните им деца. Нещо повече, прекратяването на *де факто* връзката не слага край на семейните връзки между всеки от партньорите и децата, родени от тази връзка (дори ако децата са родени след прекратяването на връзката на родителите).

Въпреки това, преместването на лицето от държавата, където живеят близки членове на семейството му, може да доведе до нарушаване на правото му на зачитане на семейния живот, както е гарантирано от чл. 8, пар. 1 от Конвенцията (вж. цитираното по-горе решение по делото "Б.". Именно в съответствие с това задължение на българската държава и националният законодател в [чл. 44, ал. 2 ЗЧРБ](#) изрично регламентира изискването при прилагане на принудителните административни мерки, предвидени в закона, да бъдат отчитани продължителността на пребиваване на чуждия гражданин на територията на страната, семейното му

положение, съществуването на семейни, културни и социални връзки с държавата по произход. Тези изисквания ясно сочат, че при прилагане на принудителна мярка, каквато е и мярката по оспорената заповед, органът е длъжен да извърши индивидуална преценка на всички факти и обстоятелства от значение за гарантиране на признатите от Конвенцията права на съответното лице.

Идентични по съдържание са и разпоредбите на [Директива 2008/115/ЕО](#) на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 година относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни ([Директива 2008/115](#)). Съгласно съображение 6 на Директивата "В съответствие с общите принципи на законодателството на ЕС, решенията съгласно настоящата директива следва да се вземат индивидуално и въз основа на обективни критерии, което означава, че незаконният престой не следва да е единственото обстоятелство, което трябва да се вземе предвид".

Наред с това, липсата на мотиви относно срока на забраната също възпрепятства съда да извърши преценка за законосъобразност на забраната. Нещо повече, ако административният орган е смятал, че чужденецът не следва да влиза в РБ, то той е могъл да издаде заповедта – Забрана за влизане само за територията на РБ, а не и за други държави-членки на ЕС/ като на практика нарушава правото на оспорващия да се събере със семейството си, което живее в България и липсата на анализ на този факт води до необосновано засягане правото на личен и семеен живот на оспорващия и то на територията на всички държави – членки на ЕС.

В контекста на изложеното, настоящият съдебен състав намира издадената заповед за налагане на ПАМ-незаконсъобразна, неотговаряща на условията за редовно действие на административните актове и предпоставя отмяната и.

Оспорващият не е заявил претенция за присъждане на разноски. Претенцията на ответника по оспорването за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е неоснователна и не подлежи на уважаване.

Воден от горното и на основание чл.172 АПК, Административен съд София-град

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Заповед № 5392 ПАМ-568/07.05.2021 година на Началник отдел“ Миграция“ при СДВР, с която последният на основание чл.42з,ал.1,т.1, вр.с чл.10,ал.1,т.10 от ЗЧРБ наложил ПАМ на С. Н. - гражданин на Т. „Забрана за влизане на територията на държавите – членки на ЕС за срок от 5 години.

НА ОСНОВАНИЕ ЧЛ.138,АЛ.1 АПК, ПРЕПИС ОТ РЕШЕНИЕТО ДА СЕ ИЗПРАТИ НА СТРАНИТЕ.

Решението подлежи на касационно оспорване пред ВАС на РБ в 14 дневен срок от получаване на препис от същото, съгласно разпоредбата на чл.211,ал.1 АПК.

СЪДИЯ:

