

РЕШЕНИЕ

№ 3402

гр. София, 15.05.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19 състав, в публично заседание на 13.05.2015 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Доброслав Руков

при участието на секретаря Ана Илиева, като разгледа дело номер **1165** по описа за **2015** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Делото е образувано по жалба на Х. Д. Д., гражданин на Република И., чрез адвокат В. И. с адрес: [населено място], [улица], офис 9 срещу мълчалив отказ на Директора на Главна Дирекция „Гранична полиция” - МВР, с който му е отказано издаване на временно удостоверение, във връзка с подадено от него заявление по чл. 12, ал. 1 от Закона за влизането, пребиваването и напускането на Република Б. на гражданите на Европейския съюз и членовете на техните семейства за издаване на карта за продължително пребиваване на член на семейството на гражданин на Съюза, наричан за краткост по-надолу само Закона, за издаване на карта за продължително пребиваване, като член на семейството на гражданин на Съюза.

В жалбата се сочи, че оспореният акт е издаден в противоречие с разпоредбата на чл. 12, ал. 1 от Закона, защото разпоредбата е императивна. Оспорващият твърди, че в случая е следвало да се издаде незабавно временно удостоверение, защото при наличие на подадена молба за издаване на карта за продължително пребиване, законът не предвижда преценка от страна административния орган за издаване на такова удостоверение. Инвокирани са доводи, че е безспорно, че Х. Д. е член на семейството на гражданин на Европейския съюз по смисъла на § 1, ал. 1, б. „в“ от Допълнителните разпоредби на Закона.

По време на проведеното по делото открито заседание оспорващият не се явява и не се представлява. От пълномощника му адвокат И. са представени подробни писмени бележки.

Ответникът по жалбата, не се явява. Пълномощникът му юрисконсулт Т. оспорва жалбата, по подробни аргументи, представени писмено.

Административен Съд С. – град, I отделение, 19 състав, след като взе предвид наведените в жалбата доводи и се запозна със приетите по делото писмени доказателства, намира за установено, от фактическа страна, следното:

Оспорващият Х. Д. Д., гражданин на Република И. е подал до Директора на ГД „Гранична полиция“ заявление за издаване на карта за пребиваване като член на семейството на гражданин на Съюза. Искането е подадено по пощата и е получено в администрацията на ответника на 23.12.2014 г. Видно от придружителното писмо към заявлението, лицето е поискало да му се издаде временно удостоверение, съгласно чл. 12 от Закона.

Към заявлението са представени копие от задграничен паспорт издадено от компетентните ирански власти на Х. Д. Д., гражданин на Република И., копие от карта за продължително пребиваване №[ЕИК], издадена на Д. Р., гражданин на В., декларация от Д. Р., че ще осигури финансова издръжка и жилище за родителите си Ш. Ш. и Х. Д. и удостоверение за раждане на Д. Р., в което е посочено, че негов баща е Х. с идентификационен номер 39003.

Видно от писмо изх. № 693 от 12.01.2015 г. на заместник-директора на ГД „Гранична полиция“, Х. Д. е уведомен, че заявлението му ще бъде разгледано след приключване на производството по даване на статут, по подадена от него молба за закрила.

Видно от представеното от пълномощника на ответника документ по време на проведеното по делото открито заседание, на Х. Д. е издадено разрешение за продължително пребиваване като член на семейство на гражданин на ЕС с номер BG[ЕИК].

Административен Съд С. – град, I отделение, 19 състав, след преценка на събраните по делото доказателства по отделно и в съвкупност и съобразявайки доводите на страните, приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата: видно от приложеното известие за доставяне, заявлението на Х. Д. е получено в ГД „Гранична полиция“ на 23.12.2014 г. Срокът за произнасяне на административния орган по чл. 57, ал. 1 от АПК е изтекъл на 06.01.2015 г. /присъствен ден/. От тази дата тече и едномесечния срок по чл. 149, ал. 2 от АПК за оспорване на мълчаливия отказ. Жалбата е подадена директно в АССГ на 27.01.2015 г. /вх. № 2105/, т.е. в рамките визирания преклузивен срок. Съдът е сезиран от надлежна страна - адресат на индивидуалния административен акт, подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното, съдът счита, че жалбата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

По силата на чл. 12, ал. 1 от Закона /в редакцията към 31.12.2014 г./, Лицето по чл. 10 подава заявление до Главна дирекция "Гранична полиция" - МВР, СДВР или областните дирекции на МВР за издаване на карта за продължително пребиваване на член на семейството на гражданин на Съюза, за което незабавно му се издава временно удостоверение. Според чл. 10 от Закона, член на семейството на гражданин на Европейския съюз, който не е гражданин на Европейския съюз и придружава или се присъединява към гражданин на Европейския съюз, може да пребивава продължително или постоянно в Република Б., за което му се издава карта за пребиваване на член на семейството на гражданин на Съюза.

За издаване на „Карта за пребиваване на член на семейството на гражданин на

Съюза", респективно на временно удостоверение, съгласно чл. 10 от Директива 2004/38 относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите-членки е от значение да се установи, дали лицето-заявител е член на семейството на гражданин на Съюза и чл. 12 от Закона. В разглеждания казус е безспорно, че Х. Д. е член на семейството на гражданина на ЕС Д. Р., по смисъла на § 1, ал. 1, б. „в“ от Закона - възходящ, който е на издръжка на гражданина на Европейския съюз.

Административният орган, чрез пълномощника си счита, че в случая Х. Д. следва да се приеме като член на семейството на гражданин на Европейския съюз, който не е гражданин на Европейския съюз и не е упражнил правото си на свободно движение. Според него, съгласно чл. 9а от Закона на такива лица, се издава разрешение за пребиваване съгласно изискванията на Регламент (ЕО) № 1030/2002 на Съвета от 13 юни 2002 г. относно единния формат на разрешенията за пребиваване за гражданите на трети страни. Видно от представеното от пълномощника на ответника документ по време на проведеното по делото открито заседание, на Х. Д. е издадено именно разрешение за продължително пребиваване като член на семейство на гражданин на ЕС – Директива 2004/38.

Настоящият съдебен състав намира, че Регламент (ЕО) № 1030/2002 на Съвета от 13 юни 2002 г. не е транспониран правилно чрез разпоредбата на чл. 9а от Закона.

Съгласно чл. 5 от Регламент (ЕО) № 1030/2002 на Съвета от 13 юни 2002 г., същият не се прилага за граждани на трети страни, които са членове на семейства на граждани на Европейския съюз, които упражняват правото си на свободно движение. „Гражданин на трета страна“, съгласно чл. 1, т. 2, б. „б“ от регламента означава лице, което не е гражданин на Европейския съюз по смисъла на член 17, параграф 1 от Договора.

Анализът на визираните разпоредби от визирания акт на вторичното право на ЕС, налага извода, че от регулацията на същия са изключени отношенията, свързани с издаването на документи за пребиваване на територията на ЕС на членовете на семейства на гражданите на ЕС, които не са граждани на съюза. Тези отношения са регламентирани в чл. 10 на Директива 2004/38 ЕО, съгласно чиято т. 1, правото на пребиваване на членове на семейството на гражданин на Съюза, които не са граждани на държава-членка, се доказва чрез издаването на документ, наричан „Карта за пребиваване на член на семейството на гражданин на Съюза“, не по-късно от шест месеца от датата на внасяне на молбата. Удостоверение за това, че лицето е подало молба за карта за пребиваване се издава незабавно. Директивата не поставя никакви допълнителни изисквания за това дали лицето е упражнило правото си на свободно движение или дали се придружава или се присъединява към гражданин на Европейския съюз, така както е записано в чл. 9а и чл. 12 от Закона. Неслучайно в чл. 1 от Регламент (ЕО) № 1030/2002 на Съвета от 13 юни 2002 г. е използвано понятието „разрешение за пребиваване“, а в Директива 2004/38 „Карта за пребиваване на член на семейството на гражданин на Съюза“. Смисълът вложен в двата вида документи от европейския законодател е съвсем различен. „Разрешение за пребиваване“ означава всяко разрешение, което е издадено от органите на държава-членка и позволява на гражданин на трета страна да пребивава на нейната територия. Същото може да се издаде за упражняване на трудова дейност, за обучение, за лечение и т.н., докато „Карта за пребиваване на член на семейството на гражданин на Съюза“ се издава само при едно единствено условие – лицето-заявител да не е гражданин на ЕС, но да е член

на семейството на гражданин на Съюза.

Един от основните принципи на правото на ЕС е този на върховенството му над националните правни норми, които му противоречат. Във връзка с направените по-горе констатации, съдът намира, че в случая пряко приложима е нормата на чл. 10 от Директива 2004/38 ЕО. Волята на Х. Д. е била да му се издаде „Карта за пребиваване на член на семейството на гражданин на Съюза“ и респективно временно удостоверение. При така подаденото заявление, задължение на административния орган е било да провери дали са били налице документите по чл. 10, т. 2 от Директива 2004/38 и да издаде исканата карта, а не разрешение за пребиваване. Удостоверение за това, че лицето е подало молба за карта за пребиваване /временно удостоверение/ е следвало да се издаде незабавно. Издаването на двата документа по никакъв начин не е обвързано с процедурите по предоставяне на закрита, открита по отношение на лицето.

По изложените съображения съдът намира, че оспорения акт е издаден от компетентен орган, но при несъответствие с материално-правни разпоредби и на целта на закона, поради което следва да бъде отменен. Делото следва да се върне на административния орган като преписка, за издаване на заявеното временно удостоверение.

С оглед изхода на спора на оспорващия се дължат разноски, предвид на факта, че такива не са поискани, съдът не дължи присъждането им.

Водим от горното и на основание чл. 172 ал. 2 пр. 2 и чл. 173, ал. 2 от АПК, Административен Съд С. – град, I отделение, 19 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на Х. Д. Д., гражданин на Република И. мълчалив отказ на Директора на Главна Дирекция „Гранична полиция“ - МВР, с който му е отказано издаване на временно удостоверение, във връзка с подадено от него заявление по чл. 12, ал. 1 от Закона за влизането, пребиваването и напускането на Република Б. на гражданите на Европейския съюз и членовете на техните семейства за издаване на карта за продължително пребиваване на член на семейството на гражданин на Съюза, за издаване на карта за продължително пребиваване, като член на семейството на гражданин на Съюза.

ВРЪЩА ДЕЛОТО КАТО ПРЕПИСКА на Директора на Дирекция „Миграция“ – МВР за произнасяне по искането на Х. Д. Д., гражданин на Република И. за издаване на временно удостоверение по чл. 12 от Закона, като същото следва да се издаде **НЕЗАБАВНО**.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните, с касационна жалба пред Върховния Административен Съд на Република Б..