

# РЕШЕНИЕ

№ 117

гр. София, 05.01.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 54 състав**, в публично заседание на 30.11.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Атанас Николов**

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **5527** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 10а, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България /ЗЧРБ/, във връзка с чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Делото е образувано по жалба на Д. В. С., гражданин на Руска федерация, [дата на раждане], чрез адв. Д. Я., АК Бургас, със съдебен адрес [населено място], [улица] - 5 -9 срещу срещу отказ за издаване на виза за дългосрочно пребиваване с № 23002639 от 24.01.2023 г. на първи секретар, консул при посолство на Р България в Истанбул. В жалбата са описани факти, свързани с постановления от длъжностното лице отказ, както и становище относно неговата незаконосъобразност. Изложени са твърдения за допуснати нарушения, ограничаващи упражняването на права на жалбоподателя по смисъла на чл. 8 и чл. 14 от ЕКПЧ. С тези мотиви се иска отмяна на постановления административен акт.

В с.з. жалбоподателя, чрез проесуален представител поддържа жалбата на навенеите в нея основания и желае постановяване на решение в този смисъл.

Ответникът, не взема становище по жалбата.

СГП, редовно призовани не изпращат представител.

От фактическа и правна страна.

От фактическа страна съдът установи, че Д. В. С., гражданин на Руска федерация,

[дата на раждане] г е подал на 24.01.2023г. в ПОСОЛСТВО на Република България в [населено място] заявление за издаване на виза вид "Д" за дългосрочно пребиваване. Като цел на пребиваването е посочил чл. 24, ал.1, т.10 от ЗЧРБ. По подаденото заявление е постановен отказ, връчен на жалбоподателя на 05.05.2023г., визата е отказана на основание чл. 10, ал.1, т. 17 от ЗЧРБ във вр. с чл. 82, ал.1, т.1 и т. 2 от ЗУБ. По делото е прието като доказателство писмо, находящо се на л. 147, в което административния орган твърди, че административната преписка по това заявление, по което е постановен оспорения отказ е изчезнала и поради това прилага преписката по предходното такова заявление.

Жалбата е допустима, като подадена срещу подлежащ на обжалване, неблагоприятен за страната в производството акт и в рамките на законоустановения за това срок.

Обжалваният пред съда отказ е постановен във връзка със направено пред компетентните органи от жалбоподателя искане за издаване на виза за дългосрочно пребиваване (вид „D“) по чл.9а, ал.2, т.4 от ЗЧРБ.

Съгласно чл. 168, ал. 1 от АПК, във връзка с чл. 146 от АПК, в настоящото производство съдът проверява законосъобразността на оспорения акт, като проверява дали е издаден от компетентен орган и при спазване на законоустановената форма, спазени ли са процесуалните и материалноправни разпоредби, относно издаването му.

Съгласно правната доктрина незаконосъобразността на административния акт има две проявни форми - нищожност и унищожаемост. Нищожността се отнася до валидността на административното волеизявление. При нищожните актове допуснатата незаконосъобразност е свързана с липса на правообразуващ елемент. Поради изначалното наличие на такъв сериозен недостатък, водещ до недействителност на волята на органа, се приема, че нищожният акт никога не е съществувал в правната действителност. Поради това в административното право е въведен принципът, че всеки засегнат може да се позове на нищожността на акта във всеки един момент, а искане за обявяване на един акт за нищожен може да се подава без ограничения във времето, съгласно чл. 149, ал. 5 от АПК. Доколкото в АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на административните актове, съдебната практика и теория са възприели критерия, че такива са петте основания за незаконосъобразност по чл. 146 от АПК, но тогава, когато нарушенията им са особено съществени, т. е. порокът трябва да е толкова тежък, че да прави невъзможно и недопустимо оставането на административния акт в правната действителност. Нищожен е само този акт, който е засегнат от толкова съществен порок, че актът изначално, от момента на издаването му не поражда правните последици, към които е насочен и за да не създава правна привидност, че съществува, при констатиране на основание за нищожност, съдът следва да го отстранява от правния мир, чрез прогласяване на неговата нищожност.

В случая обжалваният акт е нищожен.

По силата на чл. 9г, ал. 1 от ЗЧРБ оправомощени от ръководителя на съответната структура длъжностни лица в МВНР, в дипломатическите и консулските представителства на Република България в чужбина и в органите за граничен контрол могат да вземат решения за издаване, за отказ за издаване, за анулиране и отмяна на визи, а в службите за административен контрол на чужденците - за анулиране и отмяна на визи, при условия и по ред, определени с наредбата по чл. 9е, ал. 1.

Със Заповед № 95-00-254 от 03.10.2011 г. на Министъра на външните работи - л.144 от делото са определени длъжностни лица от Дирекция „К. отношения“ на

МВНР, компетентни да вземат решения за отказ за издаване на виза, и е възложено на ръководителите на дипломатическите и консулски представителства да определят с писмена заповед консулски длъжностни лица, които да съставят, подписват и връчват формулярите по образец.

Със заповед №387/24.09.2021г. на Генералния консул в Истанбул на л. 145 от делото са посочени изчерпателно длъжностните лица, определени да изпълняват функциите на завеждащ консулска служба в посолството в Истанбул, и в това си качество да осъществяват дейности, свързани с приемане и обработка на документи за издаване на визи, издаване на визи, връчване на уведомления за отказ за издаване на визи.

Предвид издаването на оспорения отказ от А. З., за когото липсват доказателства, извън твърдяното от административния орган, че заема длъжността Първи секретар консул, както и писмени такива че е бил надлежно упълномощен да издава административни актове, като оспорения в настоящото производство отказ, съдът намира, че отказа е издаден от некомпетентен орган.

Следователно оспорваният отказ, представляващ индивидуален административен акт като издаден от некомпетентен орган е обременен от най-тежкия порок по чл. 146, т.1 от АПК и не поражда абсолютно никакви правни последици.

При този изход на спора е безпредметно да се обсъждат останалите основания по чл.146 АПК, доколкото най-тежкото като порок от тях обосновава нищожността на акта и не би могло да преодолее твърдяната от органа материална законосъобразност на отказа.

Само с оглед изчерпателност, следва да се посочи, че въз основа на писмо находящо се на л. 147 от преписката, в което административния орган твърди, че административната преписка по това заявление е изчезнала и поради това прилага преписката по предходното такова, съдът намира че е налице самостоятелно основание да отмени акта, тъй като не е ясно въз основа на какви факти и обстоятелства, органа е приел че са налице правните такива, на които се е позовал по искане за издаване на виза за дългосрочно пребиваване (вид „D“) по чл.9а, ал.2, т.4 от ЗЧРБ. Това пречатства възможността за съдебен контрол върху оспорения акт.

При този изход на спора на жалбоподателя се дължат напарвените разноски в размер на 1500 лв.

С тези мотиви, съдът

#### РЕШИ:

ОБЯВЯВА по жалба на Д. В. С., гражданин на Руска федерация, [дата на раждане] , чрез адв. Д. Я., АК Бургас, със съдебен адрес [населено място], [улица] - 5 -9 нищожността на отказ за издаване на виза за дългосрочно пребиваване с № 23002639 от 24.01.2023 г. на първи секретар, консул при посолство на Р България в Истанбул.

ОСЪЖДА Министерство на външните работи да заплати на Д. В. С., гражданин на Руска федерация, [дата на раждане] , чрез адв. Д. Я., АК Бургас, със съдебен адрес [населено място], [улица] - 5 -9 сумата от 1500 лв., разноски по делото.

Решението може да се обжалва от страните пред Върховен административен съд на Република България в четиринадесет дневен срок от съобщаването му.

Съдия: