

РЕШЕНИЕ

№ 16474

гр. София, 10.09.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,
в публично заседание на 20.05.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **2287** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. чл. 10а, ал. 4 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Образувано е по жалба на М. Ю. Стратателева, гражданка на Руската Федерация срещу отказ за издаване на виза D от завеждащ Консулска служба на РБ при посолството на Република България в М., Р. федерация, от 02.02.2024г. - не е доказана достоверно целта и условията на заявеното пребиваване или транзитно преминаване или летищен транзит.

В жалбата се сочи, че оспореният акт е незаконосъобразен. Твърдят се нарушения за срочното издаване на отказа, след предвидения в чл.30, ал.3 от Наредбата за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим (Н.). Въпреки, че към заявлението са представени всички документи бил постановен отказ, който счита за немотивиран, в случая липсват конкретни фактически основания за постановяване, не бил направен цялостен анализ на всички представени документи, като посочените разпоредби на чл.10, ал.1, т.17 и т.24 от ЗЧРБ не съответстват на посоченото за липса на достатъчна издръжка. Счита, че са представени документи, от които е видно, че разполага с достатъчно средства за издръжка за срока на планирания престой, както и за завръщането си и няма необходимост да ползва системата за социално подпомагане. Позовава се и на доказателствата за наличие на допълнителни средства, които не са обсъдени и че от наличните средства от пенсия и тези по банковата сметка е, че надвишава размера на минималната пенсия, като освен това получава и доходи

от професионална дейност, работейки от къщи. Посочените нарушения са съществени, защото с него са засегнати, гарантирани с чл.8 от ЕКЗПЧОС права и свободи. Позвала се е на заболяването си от бронхиална астма и че в България е подходящ климата през студените сезони и лекарите препоръчват. Предвид това отказът я лишавал от възможност за профилактика и рехабилитация, от правото ѝ на избор къде да възстановява здравето си и къде да живее, като по този начин се засяга неприкосновено ѝ право на личен живот. В заключение намира отказът за немотивиран и необоснован, иска отмяната му. В съдебно заседание, представлявана от адвокат Г. поддържа жалбата и иска отмяната на жалбата по доводи за немотивираност и издаване след срока, представяне на всички документи и наличие на достатъчно средства, като представя и писмени бележки. Моли за отмяна на акта и връщане на преписката на административния орган за ново произнасяне. Претендира разноски, представя списък.

Ответникът – Завеждащ Консулска служба при Посолството на Република България в М., Р. федерация се представлява от юрисконсулт З., която излага съображения за законосъобразност на отказа. Като условие за виза се има предвид редовно, периодично и достатъчно средства за издръжка, без да се прибегва до социална помощ и пенсията е под минимума за РБългария. Представените доказателства не са за редовно и предвидимо наличие на средства. По отношение на представените доказателства за наличие на заболяване посочва, че с виза за краткосрочно пребиваване може да се постигне исканата цел. Счита, че жалбата като неоснователна и недоказана следва да се отхвърли. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен Съд С. – град, I отделение, 6-ти 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:

Със заявление № 47428 от 27.11.2023г., подадено в Посолството на Република България в М., Р. федерация /л.48/, М. Ю. Стратателева, гражданка на Руската федерация, е кандидатствала за издаване на виза за дългосрочно пребиваване, с посочен срок на желаното пребиваване 180 дни. Към заявлението са представени следните документи: паспорт, удостоверение за пенсия, справка за плащания а осигурителна пенсия за старост от 01.01.2023г. до 01.10.2023г., по 10507, 36 рубли на месец, протокол за преизчисление на пенсията, договор за наем от 19.02.2023г. на недвижим имот в [населено място], за срок от 1г. и възможност за продължаване и декларация от наемодателката за предоставен адрес на пребиваване, банково удостоверение от Т. банк АД, в уверение на това, че жалбоподателката притежава две банкови сметки със суми 1815, 04 лв. и 1993, 50 евро, справка за съдимост, застрахователна полица за медицинска застраховка, валидна 366 дни от 10.01.2024г. Към жалбата са представени и доказателства справка за получен от жалбоподателката облагаем доход от професионална дейност за 2023г. в размер на 497000 рубли., епикриза, медицинско направление и изследвания, от които се установява заболяване на жалбоподателката „бронхиална астма“. Документите са представени и в превод по делото.

На 02.02.2024г. ответникът е издал оспорения Отказ, с който на основание чл. 10, ал. 1, т. 17 от ЗЧРБ и чл. 10, ал. 1, т. 24 от ЗЧРБ отказва издаването на виза вид „D“, тъй като не е доказана достоверно целта и условията на заявеното пребиваване или транзитно преминаване или летищен транзит и са налице основателни съмнения относно автентичността на приложените документи за издаване на виза, истинността

на тяхното съдържание, надежността на направените от чужденеца изявления или намерението му да напусне страната в рамките на разрешения срок. В допълнителните бележки във формуляра е посочено, че „Не е изпълнено условието на чл.24, ал.2 от ЗЧРБ за стабилни, редовни, предвидими и достатъчни средства за издръжка, без да се прибягва до системата за социално подпомагане в РБ. Пенсията е под минималната за РБ“. Във формуляра се съдържа информация за реда за обжалване на акта. Отказът е връчен на оспорващата на 02.02.2024г. лично срещу подпис.

По делото са приложени всички събрани в хода на административното производство доказателства, в това число и доказателства за спазена съгласувателна процедура.

Приложено е становище от Областна дирекция на МВР – В., сектор „Миграция“, относно извършени проверки по искането за издаване на дългосрочна виза на чужденец, което е отрицателно на основание чл. 24, т.10 от ЗЧРБ и данни за пенсията и сметките /л.72-73 по делото/.

От ДАНС е постъпило писмо с рег. № М-6270 от 27.03.2024г. , с което се уведомява, че съгласувателната процедура по подаденото заявление е осъществена от Териториална дирекция „Национална сигурност“ – В., като е изразено положително становище за издаване на визата, тъй като за лицето няма данни, че представлява заплаха за националната сигурност. Посочено е също, че положителното становище на ДАНС не обвързва останалите компетентни органи, участващи в съгласувателната процедура, които могат да постановят отказ по заявлението за виза, съгласно другите хипотези, посочени в чл. 10, ал. 1 от ЗЧРБ.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

Жалбата срещу връчения на 02.02.2024г. отказ е подадена на 15.02.2024г. - в преклузивния срок по чл.149, ал.1 АПК, от легитимирано лице, срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, с посочване на основание по чл.10а, ал.4 от ЗЧРБ за засягане на основни права и свободи по ЕКПЧ, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Оспореният отказ за издаване на виза е издаден от компетентен орган - завеждащ Консулска служба при Посолството на Република България в М., по смисъла на чл. 34, ал. 1 от Наредбата за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим (Н. - приета с ПМС № 198 от 11.07.2011 г., обн., ДВ, бр. 55 от 19.07.2011 г., в сила от 4.08.2011 г.), съгласно който в случаите на отказ за издаване на виза на някое от основанията по чл. 10 от ЗЧРБ се съставя формуляр в два екземпляра по образец съгласно приложение № 7, който се подписва от ръководителя на дипломатическото или консулското представителство или от упълномощено от него длъжностно лице.

В конкретния случай от приложените по делото писмени доказателства е видно, че към датата на издаване на отказа, Министърът на външните работи със заповед № 95-00-254 от 03.10.2011 г. /л.34/ е възложил на ръководителите на дипломатическите и консулските представителства на РБ да определят с писмена заповед консулските длъжностни лица в съответното представителство, които да съставят, подписват и връчват /съобщават на заинтересованите лица формулярите по образец съгласно приложение № 7 към чл. 34, ал. 1 и Приложение № 8 към чл. 34, ал. 2 от Наредбата за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим за уведомление и обосновка на отказа на издаване на виза, анулиране или отмяна на виза. Отказът е издаден от завеждащ Консулска служба, упълномощен със заповед № 71 от 31.10.2022

г. /л.33/.

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. Едно от изискванията за влизане в страната на чужденец, който не е гражданин на ЕС, е да притежава виза и това изискване е валидно за случая, по отношение на жалбоподателката. Видовете визи, посочени в чл. 9а ЗЧРБ се издават от дипломатическите и консулските представителства на Република България – чл. 9г. от Закона и чл. 10, ал. 1 от Наредба за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим (Н.). Специалните основания, при наличието на които се отказва издаване на виза и влизане в страната на чужденец, са регламентирани с императивната разпоредба на чл. 10, ал. 1 ЗЧРБ. Формата, под която се отказва издаване на виза е определена с чл. 34, ал. 1 от Наредбата – „формуляр в два екземпляра по образец, съгласно приложение № 7, който се подписва от ръководителя на дипломатическото или консулското представителство или от упълномощено от него длъжностно лице“.

Към момента на издаване на обжалвания административен акт, Република България прилага Общата визова политика на Европейския съюз при условията на Договора за присъединяване от 1 януари 2007 г. С Решение на Съда на Европейския съюз (СЕС) от 24 ноември 2020 г. по съединени дела С-225/19 и С-226/19, запитващата юрисдикция е поставила въпроса за обхвата на мотивите, които трябва да съдържа окончателно решение за отказ да се издаде виза на основание чл. 32, параграф 1 от Визовия кодекс (т.34). Съдът е посочил, че: "въведената с Визовия кодекс система предполага хармонизация на условията за издаване на единни визи, изключва различията между държавите членки, органите на държавите членки могат да откажат издаването на виза само на основанията, предвидени в кодекса. При разглеждането на заявленията за издаване на виза компетентните национални органи разполагат с широка свобода на преценка, що се отнася до условията за прилагане на предвидените във Визовия кодекс основания за отказ и до оценката на релевантните факти. Касае се за издаването на отказ за виза върху стандартен формуляр - бланка, който отказ се издава като са отбелязани основанията в него, указано е правото на обжалване пред настоящия съд. Посоченото е достатъчно за упражняване на правото на жалба и ефективна защита“.

В светлината на цитираното тълкуване, дадено от СЕС, настоящият състав приема, че отказът е издаден в писмена форма и от формална страна съдържа фактически и правни основания за издаването му, но същите не се подкрепят от доказателствата по делото. Самото правно основание не се изпълва от установените по делото факти, което води до материална незаконосъобразност на акта. Органът не е положил необходимата процесуална активност при изясняване на фактическата обстановка, което пък съставлява съществено нарушение на процедурата в административното производство.

Съображенията за констатираните нарушения са следните:

В конкретния случай, жалбоподателката е поискала издаване на виза за дългосрочно пребиваване в Република България, тип „D“. Заявлението е подадено на основание чл. 24, ал. 1, т. 10 ЗЧРБ. Съгласно тази разпоредба, разрешение за продължително пребиваване могат да получат чужденци, които са получили право на пенсия съгласно законодателството на Република България, държавата си на произход или друга държава и разполагат с достатъчно средства за издръжка в страната.

Като правно основание за отказ на заявления вид виза е посочена нормата на чл. 10, ал. 1, т. 17 и т. 24 от ЗЧРБ. Съгласно материалноправното основание по чл. 10, ал. 1, т. 17 от ЗЧРБ - отказва се издаването на виза или влизане в страната на чужденец, когато: "не докаже достоверно целта и условията на заявеното пребиваване или транзитно преминаване, или летищен транзит ". Съгласно чл. 10, ал. 1, т. 24 от ЗЧРБ, отказва се издаването на виза или влизане в страната на чужденец, когато: са налице основателни съмнения относно автентичността на приложените документи за издаване на виза, истинността на тяхното съдържание, надеждността на направените от чужденеца изявления или намерението му да напусне страната в рамките на разрешения срок за пребиваване.

Видно от становището за отказ, дадено в хода на съгласувателната процедура от органите на Областна дирекция на МВР – В., сектор „Миграция“, се посочва отрицателно - чл.10, ал.1, т.17, т.24 от ЗЧРБ - не е изпълнила условията на чл.24, ал.2 от ЗЧРБ за стабилни, редовни, предвидими и достатъчни средства за издръжка, без да се прибегва до системата за соц.подпомагане в РБ. Пенсията на апликанта е под минималната за РБ.

Настоящият съдебен състав счита така формирания извод, базиран единствено на становището на Областна дирекция на МВР – В., сектор „Миграция“ за необоснован с представените по делото доказателства, които не са обсъдени. Видно от представените от жалбоподателката документи, същата получава пожизнена пенсия в размер общо на 15339, 27 рубли, които изчислени с общодостъпен валутен калкулатор се равняват на сума в размер на около 300 лв. Наред с това жалбоподателката има и доходи от професионална дейност през 2023г. в размер на 497000 рубли, което се равнява на 9700 лв. или около 808 лв. месечно, като видно от справката същите доходи са месечни, през цялата година, с изключение на декември и съответно са редовни. Наред с това жалбоподателката има наличности по банкови сметки, както и по банкови карти, приложени актуални към жалбата Жалбоподателката е декларирала време на престой на територията на Република България 180 дни, през които е посочила, че ще заплаща месечен наем за жилище, находящо се в [населено място], заедно с още една наемателка в размер на 450 евро на месец, равняващи се на 871,97 лв. или 436 лв. на наемател, изчислени по курса на БНБ. Така изчислени доходите на жалбоподателката, като се вземат предвид всички приложени доказателства, спрямо разходите не могат да се определят като недостатъчни, а също така и че не са редовни. От горното следва, че има данни жалбоподателката да е разполагала със суми, които да са достатъчни за периода от 6 месеца, които да се определят като такива по чл.24, ал2 от ЗЧРБ, независимо, че пенсията ѝ е под минималната за България. Изискването на разпоредбата е за достатъчно средства, които могат да бъдат от различни източници и следва да бъдат взети предвид, когато е посочено, че има такива, а не пенсията да е над минималната за България.

Ето защо, така посочените в отказа фактически основания не се подкрепят от доказателствата по делото. Органът е постановил акта си без да изясни релевантните по делото факти и обстоятелства и предвид заявеното от молителката. Това е негово основно задължение, визирано в чл. 35 АПК. Нормата на чл. 35 АПК е процесуална гаранция с особено значение за правилното регулиране на материалното правоотношение, предмет на административното производство и съответно на постановления в резултат на неговото провеждане акт. Правилото административният акт да се издава след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая

е гаранция, че актът ще бъде постановен след като органът установи всички релевантни юридически факти, а няма да го постанови на базата на неотносими факти. В случая това изискване не е спазено, а неспазването му прави акта незаконосъобразен.

Освен това фактическото основание посочено в акта – неразполагане с достатъчно средства за престоя, не кореспондира с посочените правни основания по т.17 (недоказване достоверност на целта и условията на заявеното пребиваване) и т.24 (основателни съмнения относно автентичността на приложените документи за издаване на виза и истинността на съдържанието им) на чл.10 от ЗЧРБ, както и посочва жалбоподателят като възражение за немотивираност на отказа.

Що се отнася до довода за неспазване на срока за произнасяне, дори и да е просрочен отказът, предвид инструктивността на сроковете в административните производства, освен когато е предвидено друго, неспазването им не води до незаконосъобразност на това основание.

По изложените съображение се налага краен извод, че оспореният отказ за издаване на виза вид „D” е незаконосъобразен на основание чл. 146, т. 2, т. 3 и т. 4 от АПК, поради което следва да бъде отменен. Преписката следва да бъде върната на административния орган за ново произнасяне по заявлението, като се вземат предвид представените документи относно доходите на жалбоподателката.

Предвид обстоятелството, че естеството на акта не позволява решаването на въпроса по същество, преписката следва да се изпрати на съответния компетентен административен орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. Административният орган следва да обсъди всички писмените доказателства, които очертават условията на престой на жалбоподателката в България, включително представеното банково удостоверение и доказателства за допълнителен доход, и да прецени отговарят ли на законовите изисквания. Също така следва да анализира представените писмени доказателства, доказващи целта на пътуването в тяхната цялост, в това число за здравословното състояние.

При този изход на спора и с оглед своевременно заявеното искане за разноски, на жалбоподателката се дължат реално направените разноски в размер на общо 1010 лв. за държавна такса и адвокатски хонорар, заплатен по банков път, съгласно приложени вносни бележки и договор за правна защита /л.29-31/.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София - град, I отделение, 6 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Отказ от 02.02.2024 г. за издаване на виза тип „D“, от завеждащ консулска служба при посолството на Република България в М., по заявление № 47428 от 27.11.2023г., подадено от М. Ю. Страдателева, гражданка на Руската федерация.

ИЗПРАЩА преписката на завеждащия Консулска служба в Посолството на Република България в М., Р. федерация, за ново произнасяне по заявление № 47428 от 27.11.2023г, подадено от М. Ю. Страдателева, гражданка на Руската федерация, при спазване на указанията по тълкуване и прилагане на закона, дадени в мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Министерство на външните работи да заплати разноски по делото

на М. Ю. Страдатева, гражданка на Руската федерация, в размер общо на 1010 лв. (хиляда и десет лева).

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България, в 14 - дневен срок от съобщаването му.