

# РЕШЕНИЕ

№ 23860

гр. София, 18.11.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 54 състав**, в публично заседание на 04.11.2024 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Георги Бозуков**

при участието на секретаря Десислава В Симеонова, като разгледа дело номер **9236** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на М. А./М. А., гражданин на С., [дата на раждане] год. (непълнолетен) Действащ със съгласието на своя родител и законен представител Ш. А. Г. - чужденец с предоставен Хуманитарен статут от Р. България, гражданин на С. ЕГН: [ЕГН], в качеството му на родител и законен представител на детето, чрез адв. К. С.-САК, съдебен адрес: град С., [улица] - партер, против: Отказ за издаване на Виза, връчен на 23.08.2024 г., по Заявление за издаване на Виза № IST24010144V, подадено на 19.04.24 г., постановен от А. З., съветник, консул в Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция.

С жалбата се иска отмяна на оспорения акт като незаконосъобразен и необоснован, постановен в нарушение на материалния закон и при несъответствие с неговата цел, и като нищожни.

В съдебно заседание жалбоподателят М. А., действащ със съгласието на своя родител Ш. А. Г., се представлява от адв. С.. Адвокат С. счита административния акт за нищожен, тъй като се установило от представените доказателства, че е налице грешка в адресата на индивидуалния административен акт, поради което моли съдът да го прогласи за нищожен. Моли да бъде отменен обжалвания отказ, поради това, че е нарушено правото на семеен живот на жалбоподателя и на неговото семейство, и поради това, че е нарушен интересна на детето. Отказът за виза се явява в нарушение на чл. 8 от ЕКПЧ и е недопустима държавна намеса в правото на семеен живот. В настоящия

случай има решение за събиране на семейството по реда на ЗУБ, което решение е влязло в сила, а съгласно разпоредбите на чл. 34, ал. 7 от ЗУБ виза се издава на член на семейството с предоставена международна закрила и самата разпоредба не предоставя възможност за избор, а директно визата на такива лица, следва да бъде предоставена. Моли съдът да отмени обжалвания отказ, като даде указания за произнасяне по същото заявление за виза, тъй като има установена практика чуждите граждани да подават нови заявления. Претендира разноски, за което предоставя договор за правна помощ и съдействие.

Ответникът А. З., съветник-консул в Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция, чрез Й. Д. К., Държавен експерт в Дирекция „КД“ на МВНР – редовно уведомен, не изпраща представител.

СГП – редовно уведомена, не изпраща представител. Административен съд София- град, след като обсъди доводите на страните и представените по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Жалбоподателят Ш. А. Г. е получил хуманитарен статут в Република България. След това с Решение № 21794/14.12.2023г. на Заместник-председател на Държавната агенция за бежанците му е разрешено на основание чл. 34 от ЗУБ да се събере със семейството си: съпруга - А. А. С. и се децата: М. А. Ш., А. А. Ш. и Х. А. Ш..

Съгласно практиката на ДАБ, препис от решението се изпраща на МВНР с оглед бъдещото издаване на визи на членовете на семейството. Всички горепосочени, са подали заявления за издаване на Визи в Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция, като по всички заявления са взети положителни решение, с изключение на заявлението от М. А. с № IST24010144V / 19.04.2024 г.

Със Заявление за издаване на Виза № IST24010144V, подадено на 19.04.24г. М. А., гражданин на С., [дата на раждане] год. е поискал от Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция издаване на българска виза за дългосрочно пребиваване, вид „D“. Към заявлението кандидатът е приложи

Издаден е оспореният в настоящото производство Отказ за издаване на Виза, връчен на 23.08.2024 г., по Заявление за издаване на Виза № IST24010144V, подадено на 19.04.24 г. , постановен от А. З., съветник, консул в Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция.

В мотивите на постановения отказ е посочено: “чл. 10, ал. 1, т. 19 от ЗЧРБ Лице, за което е подаден сигнал в Ш. информационна система за отказ за влизане. Забрана за влизане на територията на Шенген е подаден от Швейцария”. От представените от процесуалния представител на жалбоподателя писмени доказателства, Писмо от Д. на правосъдието и полицията на кофедерация Швейцария, Разпореждане за експулсиране е постановено по отношение на лице, на което рождената дата съвпада с датата на раждане на жалбоподателя, притежаващ паспорт № N016562871, но това не е М. А., а от това става ясно, че лицето, за което е подаден сигнал в Ш. информационна система за отказ за влизане е различно от жалбоподателя А..

По делото са приети доказателствата, представени с административната преписка и представените в с.з. писмени доказателства от процесуалния представител на жалбоподателя.

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

Оспореният отказ е издаден на 23.08.24 г. и връчен на жалбоподателя на същата дата, а жалбата до Административен съд София - град чрез Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция е с дата 04.09.2024 г. Следователно, жалбата е подадена в рамките на срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, от надлежна страна и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл. 168, ал. 1 от АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административнопроизводствените правила и материалноправните разпоредби по издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Оспореният отказ за издаване на виза е издаден от компетентен орган. Съгласно чл. 9г от ЗЧРБ и чл. 10, ал. 1 от Наредбата за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим (НУРИВОВР), приета с ПМС № 198 от 11.07.2011 г., обн., ДВ, бр. 55 от 19.07.2011г., в сила от 4.08.2011г.) визите се издават от дипломатическите и консулските представителства на Република България. В настоящия случай административният акт е подписан от длъжностно лице в Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция.

Спазено е изискването за форма, отказът е на стандартен формуляр за уведомление и обосновка на отказ за издаване на виза, анулиране или отмяна на виза и съдържа реквизитите, посочени в приложение №7 към НУРИВОВР. Погрешното посочване на непълнолетния жалбоподателя като лице, за което е подаден сигнал в Ш. информационна система за отказ за влизане, не следва да се приравнява на липса на волеизявление на административния орган, защото непосочването на действителното лице, за което е подаден сигнал в Ш. информационна система за отказ за влизане, в административния акт, в извършваната административна процедура, няма да доведе до отпадане на процедурата по последващо издаване на виза и да дерогира издаденото разрешение на основание чл. 34 от ЗУБ, да се събере семейството. Административният акт ще породи целеното от административния орган действие, независимо от това дали е било посочено лицето, за което действително е подаден сигнал в Ш. информационна система за отказ за влизане - допуснатото нарушение не е съществено и няма да повлияе върху последиците на административния акт.

Оспореният отказ за издаване на виза

е индивидуален административен акт - властническо волеизявление, пораждащо правни последици едностранно. Този административен акт следва да бъде издаден при спазване на императивните изисквания на чл. 59, ал. 2 АПК за форма и съдържание на административния акт.

Посочването на името на жалбоподателя в акта, след като се доказва, че спрямо него не е подаден сигнал в Ш. информационна система за отказ за влизане не гарантира спазването на прогласения в чл. 7 АПК принцип на истинност при издаването на административните актове. Жалбоподателят е адресат на административния акт поради законосъобразно протичане на административното производство. Когато в административен акт е посочено лице, срещу което не е следвало да бъде насочено

административното производство, е налице нарушение на приложимия закон и незаконосъобразен административен акт. При съдебен контрол за законосъобразност този административен акт подлежи на отмяна и връщане на преписката на административния орган за ново провеждане на процедурата по подаденото Заявление за издаване на Виза № IST24010144V, подадено на 19.04.24 г. Посоченият порок на административния акт - неправилно отразяване на името на жалбоподателя, не е от такова естество, че да засяга необратимо правата и законните интереси, както и възможността да се оспори издадения отказ за виза.

При постановяването на отказа за виза административният орган не е спазил изискването на чл. 59, ал. 2, т. 4 и 5 от АПК, както и на чл. 34, ал. 1, изр. 2 и изр. 3 от Наредбата за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим. В оспорения отказ не се съдържат фактически основания за постановяването му. Посочено е единствено правното основание - чл. 10, ал.1, т. 19 от ЗЧРБ. Няма изложени никакви мотиви, дори и бланкетни за издаването на административния акт. Липсата на ясна фактическа обстановка и правни мотиви прави невъзможно за жалбоподателя да узнае поради какви причини е отказано издаването на визата, което води до невъзможност лицето да организира защитата си по фактите.

Съгласно чл. 10а, ал.4 от ЗЧРБ:”Отказите за издаване на визи по чл. 9а, ал. 2, т. 4 подлежат на обжалване по съдебен ред, освен когато лицето претендира засягане на основни права и свободи по Европейската конвенция за правата на човека.” В тази връзка Ви моля да имате предвид следното:

Правото на семеен живот е основно човешко право, изрично установено в чл. 8 (11) на Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ). Това право е установено и в чл. 32, ал. 1 на Конституцията, а съгласно чл. 26, ал. 2 от Конституцията, чужденците, които пребивават в страната, имат всички права и задължения по Конституцията, с изключение на тези, за които Конституцията и законите изискват българско гражданство. Безспорно, правото на семеен живот не е право, за което Конституцията или закон изискват българско гражданство. С оглед на чл. 8 (1) ЕКПЧ правото на семеен живот включва правото да бъде признато наличието на семейно правоотношение и произтичащото от това право на членовете на семейството да осъществяват пълноценни семейни връзки, в т. ч. да живеят заедно.

В свое Решение от 18 април 2023 г. по дело С-1/23, Afrin, Съдът на ЕС е приел изрично, че “Член 5, параграф 1 от Директива 2003/86/ЕО на Съвета от 22 септември 2003 година относно правото на събиране на семейството във връзка с член 7, както и член 24, параграфи 2 и 3 от Хартата на основните права на Европейския съюз, трябва да се тълкува в смисъл, че: не допуска национална правна уредба, която с цел подаването на заявление за влизане и пребиваване на основание събиране на семейството изисква от членовете на семейството на кандидата за събиране на семейството, и по-специално на признат бежанец, да отидат лично в дипломатическата или консулска служба на държава членка, компетентна по мястото им на пребиваване или престой в чужбина, включително в положение, при което отиването до тази служба е невъзможно или прекомерно трудно за тях, без да се засяга възможността за тази държава членка да изисква личното явяване на тези членове на семейството на по-късен етап от процедурата по разглеждане на заявлението за събиране на семейството.” Това решение указва, че не трябва да се създават пречки извън нормалните в случаите на събиране на семейство. В случая се касае за събиране на семейство, за лица, които имат изрично решение на държавен

орган - Държавната агенция за бежанците, с което събирането е разрешено. Според последния държавен орган, веднага след издаването на решение за събиране на семейство и влизането му в сила, то се изпраща на МВнР с оглед улесняване и съгласуване на процеса.

Налице е нарушение на разпоредбата на чл. 8 от ЕКПЧОС: "Право на зачитане на личния и семейния живот. Всеки има право на неприкосновеност на личния и семейния си живот, на жилището и на тайната на кореспонденцията." Жалбоподателите имат решение за събиране на семейство на основание чл. 34 от ЗУБ. Те са лица търсещи или получили международна закрила. Те са свързани с цитираното решение на ДАБ за събиране на семейство, а постановения отказ разделя семейството и възпрепятства неговото събиране на територията на България, относно един от членовете му. Поради това административният орган е приложил неправилно закона.

Зачитането на личния и семейния живот изисква защита на идентичността като индивидуално човешко същество, което включва и правната връзка родител - дете (*Mennesson v. F.*, 2014 г., § 96).

Според установената съдебна практика на ЕСПЧ "при всички решения, отнасящи се до деца, техните интереси са от първостепенно значение. От това следва, че държавите са длъжни да поставят най-добрите интереси на детето, а също и тези на децата като група, в центъра на всички решения, засягащи тяхното здраве и развитие" (*V. and Others v. the C. R.* [ГК], §§ 287-288; *Neulinger and Shuruk v. S.* [ГК], § 135 и, *X v. L.* [ГК], § 96).

В контекста на позитивното задължение за предприемане на мерки за улесняване на събирането на семейството ЕСПЧ е посочвал, че е наложително да се разгледат дългосрочните последици, които може да има трайното разделяне на дете от родната му майка /в случая от родния баща/, особено тъй като това може да доведе до отчуждаване на детето от неговата идентичност (*J. V. N.*, § 103). В случая, детето и бащата са разделени от значително време. Този отказ още повече засилва тази раздяла, като мотиви в тази насока не са изложени от административния орган.

Решенията във връзка с правото на пребиваване са в дискрецията на всяка държава, но те трябва да позволяват на засегнатото лице да упражнява безпрепятствено правото си на личен и/или семеен живот (*B.A.C. v. Greece*, 2016 г., § 35; *Noti v. C.*, § 121). Мерките, ограничаващи правото на пребиваване в дадена държава, в определени случаи могат да доведат до нарушение на чл. 8, ако създават непропорционални последици за личния или семейния живот, или и за двете, на засегнатите лица (*Noti v. C.*, § 122). В случая ограниченията на чл. 8, ал.1 от Конвенцията не съответстват на закона, тъй като българското законодателство е синхронизирано с европейското и ЕКПЧОС, ясна е целта на пребиваване. Това ограничение не е необходимо в едно демократично общество, не е в интерес на националната сигурност, на обществената сигурност или други, тъй като няма такива наведени доводи в отказа. Т.е., не са налице изключенията на параграф две на чл.8 от Конвенцията, които допускат ограничения на правото по чл.8 от Конвенцията. При този тест, направен в светлината на фактите по делото, се установява, че няма нужда от такова ограничение в едно демократично общество. Всички тези обстоятелства не са обсъдени при постановяване на отказа.

Поради изложеното се установява, че отказът препятства възможността на жалбоподателите да се съберат като едно семейство, като това влияе на възможността

за развитие на детето, нарушава най - добрите му интереси, както и тези на родителите му.

Обжалваният отказ не съдържа ясни и конкретни изводи за някаква опасност по смисъла на чл. 10, ал.1 от ЗЧРБ. На следващо място се касае за бежанци, които са уязвима група и отношението към тях е различно от останалите чужденци.

Съгласно чл.2 от Конвенцията на ООН за правата на детето държавите - страни по Конвенцията зачитат и осигуряват правата, предвидени в тази Конвенция, на всяко дете в пределите на своята юрисдикция без каквато и да е дискриминация, независимо от расата, цвета на кожата, пола, езика, религията, политическите или други възгледи, националния, етническият или социалният произход, имущественото състояние, инвалидност, рождение или друг статут на детето или на неговите родители или законни настойници. Държавите - страни по Конвенцията, вземат всички подходящи мерки за осигуряване на закрилата на детето против всички форми на дискриминация или наказание на основание на статута, действията, изразените мнения или убеждения на неговите родители, законни настойници или членовете на неговото семейство.” Висшите интереси на едно дете винаги са от първостепенно значение без значение на пол, раса, гражданство, религия и т.н. В чл. 3 от Конвенцията за закрила на детето се посочва, че “Висшите интереси на детето са първостепенно съображение във всички действия, отнасящи се до децата, независимо дали са предприети от обществени или частни институции за социално подпомагане, от съдилищата, административните или законодателните органи.” В чл.1, ал.2 от Закона за закрила на детето изрично се посочва, че “Държавата защитава и гарантира основните права на детето във всички сфери на обществения живот за всички групи деца съобразно възрастта, социалният статус, физическото, здравословно и психическо състояние, като осигурява на всички подходяща икономическа, социална и културна среда, образование, свобода на възгледите и сигурност.”

В чл. 15, т. 3 и 4 от Директивата 2001/55/ЕС се посочва, изрично, че при събиране на семейство държавите - членки са длъжни да полагат усилия за събиране на семейство, като “При прилагането на този член държавите-членки вземат под внимание най-добрия интерес на детето”.

По горните съображения, така както е мотивиран и недоказан като фактически основания за издаването му, обжалваният отказ е незаконосъобразен и следва да се отмени.

Предвид обстоятелството, че естеството на акта не позволява решаването на въпроса по същество, на основание чл.173, ал.2 от АПК преписката следва да се изпрати на съответния компетентен административен орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. При новото разглеждане на искането на жалбоподателя за издаване на виза, наред с провеждане на изискуемата съгласувателна процедура, както с Дирекция „Миграция“ , така и с ДАНС, административният орган следва да извърши преценка на относимите факти и обстоятелства в контекста на приложението на ЗЧРБ и разпоредбите му относими към посочената от заявителя основна цел за посещение и представените от него доказателства към заявлението за издаване на виза. Органът трябва да установи фактите и обстоятелствата

относно целта и условията на престой на заявителя за виза и да анализира представените по делото писмени доказателства в това число и като съобрази, че някои от тях са официални документи, които докато не бъдат оборени по надлежния ред имат материална доказателствена сила. Ако е необходимо да извърши и съответни проверки.

Определените правилата за дължимост на разноски, направени в производството пред съда, като във всички предвидени хипотези, тежестта за понасяне на сторените по делото разноски е обусловена от резултата при оспорването на административния акт. Правният разум изисква да бъдат заплатени разноските на страната, в чиято полза е постановеният съдебен акт, от страната, за която оспорването е приключило неблагоприятно. При условие, че не е представен списък за разноските, съобразно разпоредбата на чл. 80 ГПК в настоящото производство, и макар решението на съда да е благоприятно за жалбоподателя, липсата на своевременно представен списък на разноските по чл.80 от ГПК, наред с липсата на доказателства да е изплатен адвокатския хонорар (в договора за правна защита и съдействие, означава че претенцията за присъждането на адвокатското възнаграждение е недоказана.

С оглед изхода на спора и предвид обстоятелството, че по делото не е внесена държавна такса в размер на 10 лв., следва съдът да осъди ответника да заплати в полза на АССГ държавна такса в размер на 10 лв., в тази връзка съдът следва да осъди ответникът да заплати на адвокат К. С. адвокатско възнаграждение, на основание чл. 38, ал. 1, т. 2о Закона за адвокатурата, в размер на 1000 лв., на основание чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1 от 09.07.2004 за Минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Предвид горното и на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ, чл.173, ал.2 и чл.143, ал.1 от АПК Административен съд – София – град, I отделение, 54-ти състав

## РЕШИ

**ОТМЕНЯ** по жалба на М. А./М. А., гражданин на С., [дата на раждане] год. (непълнолетен) Действаш със съгласието на своя родител и законен представител Ш. А. Г. - чужденец с предоставен Хуманитарен статут от Р. България, гражданин на С. ЕГН: [ЕГН], в качеството му на родител и законен предсавител на детето, **чрез** адв. К. С.-САК, **съдебен адрес:** град С., [улица] - партер, Отказ за издаване на Виза, връчен на 23.08.2024 г., по Заявление за издаване на Виза № IST24010144V, подадено на 19.04.24 г. , постановен от А. З., съветник, консул в Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция.

**ИЗПРАЩА** преписката на Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция, за ново произнасяне по заявление за издаване на виза№ IST24010144V, подадено на 19.04.24 г. на М. А./М. А., гражданин на С., [дата на раждане] год. (непълнолетен) Действаш със съгласието на своя родител и законен представител Ш. А. Г. - чужденец с предоставен Хуманитарен статут от Р. България, гражданин на С. ЕГН: [ЕГН], в качеството му на родител и законен предсавител на детето, при изпълнение на

задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона, дадени в решението.

**ОСЪЖДА** Генералното консулство на Р. България в [населено място], Р. Турция, да заплати в полза на Административен съд – София – град, сумата в размер на 10 лв., представляваща държавна такса.

**РЕШЕНИЕТО** може да се обжалва с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му пред Върховния административен съд на Република България.