

РЕШЕНИЕ

№ 6716

гр. София, 15.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19 състав, в публично заседание на 03.11.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Доброслав Руков

при участието на секретаря Станислава Данаилова, като разгледа дело номер **8694** по описа за **2021** 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 В. Ш., чрез адвокат Д. К., със съдебен адрес: [населено място], [улица] срещу отказ рег. № 21001834 от 09.08.2021 г. за издаване на виза тип „D“, на аташе при консулска канцелария в [населено място], Република Турция.

В жалбата се сочи, че оспореният акт е незаконосъобразен, като издаден при допуснато съществено нарушение на административно-производствените правила и при несъответствие с материално-правни разпоредби. Според жалбоподателя, административният орган не е преценил правилно събраните в хода на производството доказателства. Издаването на виза е отказано, според изложените в акта мотиви, защото В. Ш. не е доказала достоверно целта и условията на заявеното пребиваване на територията на страната. Като допълнително основание е посочено, че липсват доказателства за осигурено жилище. Посоченият като собственик на наетия от оспорващата имот, при направената от Дирекция „Миграция“ – [населено място] проверка, е посочил, че не познава същата и не знае, дали тя ще пребивава на този адрес.

Във връзка с тези мотиви, в жалбата се инвокират доводи, че В. Ш. не е имала възможност сама да подпише договора за наем, защото не може да дойде до България, поради липса на виза. По тази причина, тя е помолила свои познати да направят това от нейно име. Договорът за наем е валиден и е подписан пред нотариус. Служителите на Дирекция „Миграция“ не са изследвали тези обстоятелства, което сочи

субективност и пристрастност от тяхна страна.

Жалбоподателката се позовава на чл. 6 от Европейската Конвенция за Защита на Правата на Човека и Основните Свободи (ЕКЗПЧОС), а именно липса на справедлив и безпристрастен процес, чрез което се засягат нейни основни права и свободи, гарантирани от конвенцията. Посочва, че е родена в България и че се е изселила в Република Турция по независещи от нея причини още като дете, но мечтата ѝ е била винаги да се върне и да посети родината си.

По време на проведените по делото открити заседания оспорващият не се явява. Пълномощникът му адвокат К., поддържа жалбата. В дадения от съда срок са представени допълнителни съображения в писмен вид.

Ответникът по жалбата, не се явява. Пълномощникът му юрисконсулт В. оспорва жалбата и представя писмени бележки. Претендира юрисконсултско възнаграждение. 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:

Със заявление, подадено на 27.05.2021 г. в генералното консулство на Република България в [населено място], Република Турция, В. Ш., гражданка на Република Турция, е кандидатствала за издаване на виза за дългосрочно пребиваване. Към заявлението са представени следните документи: 1. Удостоверение, издадено от Министерство на правосъдието, за това, че В. Ш. не е българска гражданка, 2. Удостоверение от Кметството на [населено място], видно от което, В. Ш. е родена през 1966 г. в [населено място], [община] и се е изселила от страната на 11.08.1976 г., 3. Акт за раждане на В. Ш., издаден от длъжностно лице по гражданското състояние в [населено място], [община], 4. Писмо, съставено от длъжностно лице в Република Турция, потвърждаващо, че В. Ш. е турски гражданин, 5. Изселнически паспорт, 6. Договор за наем от 15.01.2021 г., с нотариална заверка на подписите, 7. Декларация от собственика на наетия имот М. М. по § 1, т. 20 от ДР на ЗЧРБ, за това, че предоставя наетия имот за пребиваване на В. Ш. и на М. К., 8. Нотариален акт за собственост на наетия имот, 9. Банково удостоверение, издадено от А. Б. АД, клон К., от което е видно, че В. Ш. има разкрита банкова сметка в банката, със салдо 7327 лв., 10. Свидетелство за съдимост, видно от което В. Ш. не е осъждана, 11. Полица за сключен договор за медицинска застраховка със срок на валидност от 22.03.2021 г. до 22.03.2022 г.

Разглеждайки подаденото заявление, компетентният административен орган е намерил, че чужденецът не е доказал целта и условията на планирания престой, поради което е издал оспорения отказ.

Като доказателства по делото са приети Заповед № 95-00-254 от 03.10.2011 г., с която Министърът на външните работи, на основание чл. 34 от Наредбата за условията за издаване на визи и определяне на визовия режим, наричана за краткост по-надолу, само Наредбата, е определил длъжностните лица, които вземат решения за отказ за издаване на виза на основание чл. 10 от Закона за чужденците и Заповед № 89/11.10.2019 г. на генералния консул на Република България в [населено място], Република Турция, с която С. С. - аташе, е определена да съставя, подписва и връчва на заинтересованите лица формуляри за отказ за издаване на виза.

Като доказателство по делото, във връзка с извършена по чл. 30 от Наредбата процедура от компетентна служба за административен контрол на чужденците при

ОД на МВР, [населено място] е прита докладна записка от 07.07.2021 г., изготвена от служител на Дирекцията, видно от която, при проведена среща със собственика на наетия имот, същият е посочил, че не познава чуждестранната гражданка и не може да даде никаква информация за нея. Предвид на посочения документ, Дирекцията е дала отрицателно мнение, относно издаването на виза на В. Ш..

Видно от приетото становище на Директора на ТД „Национална сигурност“, [населено място], териториалното звено на агенцията не възразява срещу издаване на виза на В. Ш., гражданин на Република Турция.

По искане на пълномощника на жалбоподателя по време на проведеното по делото открито заседание, бяха разпитани двама свидетели, във връзка с разпределената на основание чл. 170, ал. 2 от АПК, доказателствена тежест.

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: Оспореният отказ е връчен на В. Ш., гражданин на Република Турция на 09.08.2021 г. Жалбата е подадена директно в АССГ на 24.08.2021 г. (вх. № 29384), т.е. в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК. 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.

Оспореният отказ за издаване на виза е издаден от компетентен орган по смисъла на чл. 34, 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 19.07.2011 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 настоящия случай административният акт е подписан от аташе при генералното консулство на Република България в [населено място], Република Турция, който е оправомощен да съставя, подписва и връчва на заинтересованите лица формулярите по образец съгласно приложение № 7 и № 8 към чл. 34, ал. 2 от НУРИВОВР.

Съгласно чл. 34, ал. 1 от НУРИВОВР не се издава виза на чужденец, когато е налице едно от основанията, посочени в чл. 10 от ЗЧРБ. За отказа се съставя формуляр по образец, който се подписва от ръководителя на дипломатическото или консулското представителство или от упълномощено от него длъжностно лице. Във формуляра се вписват мотивите, като се посочва основанието за отказа.

В случая обжалваният административен акт е издаден в предвидената от закона форма. В отказа за издаване на виза са посочени както правните (чл. 10, ал. 1, т. 17 от ЗЧРБ), така и фактическите основания за издаването му - В. Ш., гражданин на Република Турция не е доказала достоверно целта и условията на заявеното пребиваване, предвид установеното при проверката на органите за административен контрол обстоятелство, че собственикът на жилището, където тя е заявила, че ще пребивава, не я познава и е в неизвестност, дали тя ще го обитава.

В разглеждания казус е безспорно, че В. Ш. е подала искане за издаване на виза за дългосрочно пребиваване, на основание чл. 15, ал. 1 от ЗЧРБ, съгласно който виза за

дългосрочно пребиваване със срок на валидност до 6 месеца и с право на пребиваване до 180 дни може да бъде издадена на чужденец, който желае да получи разрешение за продължително, дългосрочно или постоянно пребиваване в Република България на едно от основанията, посочени в този закон.

След проведена процедура по чл. 30, ал. 1 от Наредбата, видно от цитираната по-горе докладна записка, обективизираща извършена от ОД на МВР, [населено място] проверка, дирекцията е възразила срещу издаване на виза, с мотив, че посоченият адрес, на който ще пребивава чужденецът е фиктивен, с цел чуждият гражданин да получи статут на пребиваване в Република България.

Съдът намира, че следва да разгледа и обсъди събраните в хода на съдебното производство гласни доказателства.

Разпитаният в процесуално качество на свидетел М. З. М., посочи, че притежава апартамент в [населено място] – 86 кв.м., в който не живее никой. През месец януари тази години, той отдал една част от него на В. под наем. Договорът бил подписан от негова позната - Е. от Т., упълномощена от В.. Ключа той предал на Е., но не знае дали В. ползва имота. Не е получавал и наем, защото уговорката е когато, тя дойде от Турция да му плати. Договорът за наем е в сила.

Другата разпитана свидетелка Е. Н. А., посочи, че е виждала В. Ш. само на камера, когато разговаря с дядо ѝ, който живее в [населено място] и с когото тя е близка. Свидетелката посочи, че на 15 януари тази година е сключила договор за наем от името на В. Ш., но преупълномощена от Б., който също е от [населено място]. В. е роднина на дядото на Е. А. и всъщност той я помолил да съдейства за договора за наем. Б. дал на свидетелката пълномощно, за да сключи договор за наем. Тя знаела, че неин познат има апартамент в [населено място], който му е дарен и го попитала дали няма да го даде под наем. Той се съгласил и подписали договора, определяйки месечен наем от 30 лв., които следва да му бъдат дадени, след като В. дойде от Турция. А. взела ключовете от М. и ги предала на Б.. По отношение на В., свидетелката знаела, че е родена в България, но като много малка заедно с родителите си са се изселили в Турция. От дядо ѝ разбрала, че тя искала да се върне в България, защото е родена тук и евентуално да си прекара тук старините. Пред полицията в Т. свидетелката обяснила всичко, което разказала и пред съда.

След обсъждането на свидетелските показания в съвкупност с останалите събрани по делото доказателства могат да се направят следните изводи. Чрез разпита на свидетели се цели разкриването на факти и обстоятелства, които не могат да бъдат установени посредством писмени доказателства или друг вид доказателствени средства, като експертизи, оглед и т.н. Свидетелите, при разпита си излагат устно пред съда данни за факти, за които те си спомнят и за които смятат, че съществуват или са съществували в даден минал момент във и независимо от страните и независимо от съда. Затова как те са възприели тези факти или как ги възприемат е от значение мястото и вида на фактите, емоционалното състояние на възприемащия ги, неговото интелектуално ниво, възраст и др. Разбира се, тези разсъждения са валидни, когато свидетелските показания са дадени добросъвестно и честно, без да са неистински или укриващи истината. Съдът следва да възприеме, дали дадено събитие, описано от свидетеля се е случило или даден факт е съществувал, като се съобрази с множество елементи, като последователност, непротиворечивост, логическо изграждане, сетивни и емоционални връзки, волева насоченост и т.н., съдържащи се както в показанията, така и в останалия, събран по делото доказателствен материал. В

разглеждания случай свидетелите М. и А. изложиха пред съда устно факти и обстоятелства, възприети от тях в даден момент от миналото, за които те са запазили спомени в съзнанието си. Съдът, съобразявайки се с изложените по-горе разсъждения намира, че показанията са достатъчно последователни, ясни и конкретни и следва да ги кредитира изцяло, предвид липсата на елементи на заинтересованост и противоречивост.

Според настоящия съдебен състав, в хода на проведеното съдебно производство, жалбоподателят обори изводите на административния орган, направени в оспорения отказ, в съответствие с дадените му указания по чл. 170, ал. 2 от АПК в определението за насрочване на делото.

И двамата свидетели ясно описаха подробности, свързани със сключването на договора за наем. М. потвърди, че не познава В. Ш., но се съгласил да подпише с нея договор за наем, чрез пълномощник – другия свидетел Е. А., за което не съществуват законови пречки или ограничения. Съвсем естествено е при тези обстоятелства, той да не познава наемателя лично, още повече, че според направените от уговорки е щял да си получи наема, след идването на В. в България. Солидно доказателство за липса на прикритост и фиктивност на договора за наем е обстоятелството, че М. е предал ключовете от жилището на Е. А., която ги е предала на пълномощника на жалбоподателката Б..

Съдът не намира са обосновава мотива, изложен в докладната записка от извършената проверка на ОД на МВР, [населено място], че чуждестранната гражданка не е родена на територията на област Т. и че според М. се е изселила от област С., но всъщност се е изселила от Бяла.

Видно от описаните по-горе документи, включително акт за раждане, В. Ш. е била родена в [населено място], област С.. От друга страна няма житейска логика и законово изискване при направено заявление за издаване на виза, за едно лице, което преди дълго време се е изселило от страната, да посочва като адрес на пребиваване в населеното място или област където то е живяло до тогава. Общозвестно е, че през миналото изключително голям брой български граждани от турски произход са се изселили от страната и са загубили българското си гражданство. Би било в противоречие с прогласения в чл. 6 от АПК принцип на съразмерност, към тези бивши български граждани, при направени искания за издаване на виза, да се поставят условия, да посочват адрес, на който ще пребивават в населеното място или област, където те са живели до изселването си.

Необосновано е също позоваването в оспорения отказ на разпоредбата на чл. 14, ал. 1, т. 3 от ППЗЧРБ (доказателства за осигурено жилище). Тази норма касае съвсем друго производство – такова по предоставяне на право на продължително пребиваване, а не на издаване на виза за дългосрочно пребиваване.

Според чл. 19 от Наредбата, при подаване на заявление за издаване на виза за дългосрочно пребиваване кандидатът представя: 1. документите и информацията по чл. 13, ал. 1 и чл. 14 и 2. документи и копия на тях, обосноваващи искането за виза за дългосрочно пребиваване по реда на Закона за чужденците в Република България и на правилника за прилагането му, и за притежаваните финансови средства за издръжка и подслон. Чл. 13, ал. 2, б. „б” от Наредбата, сочи, че е необходимо предоставяне на документи за осигурено настаняване или доказателство за достатъчно средства за покриване на разходите по настаняването. Граматическото тълкуване на последната норма сочи, че едно от

изискванията за издаване на виза за дългосрочно пребиваване е изпълнение на една от двете визири в нея хипотези.

В случая няма спор, че В. Ш. е представила необходимите документи, визири в цитираните разпоредби, включително доказателства както за осигурено жилищно настаняване във взетия под наем, в който ще пребивава, така и доказателства за налични парични средства, видно от цитираното по-горе банково извлечение.

От друга страна е вярно, че в чл. 30, ал. 2 от Наредбата е поставено условие за издаване на виза по чл. 15, ал. 1 от ЗЧРБ, а именно, че такава се издава или отказва след разрешение от дирекция "К. отношения" въз основа на мотивирано становище на службите за административен контрол на чужденците в Република България. В случая е очевидно, че представеното отрицателно становище от ОД на МВР, [населено място] е послужило за отказ за издаване на виза на В. Ш..

Независимо от последното, във връзка с успешно проведеното в хода на съдебното производство пълно главно доказване на наличието на твърдените от жалбоподателя фактически обстоятелства за издаване на искания акт, съдът намира, че постановеният отказ е незаконосъобразен и следва да бъде отменен, а преписката да се върне на аташе при консулска канцелария в [населено място], Република Турция, за ново разглеждане на подаденото от В. Ш. искане за издаване на виза за дългосрочно пребиваване. При новото разглеждане административният орган следва да съобрази мотивите, изложени в настоящето решение и при липса на други законови пречки да издаде искания административен акт.

По отношение на направените разноски, предвид на факта, че оспорващия, чрез процесуалния си представител е поискал присъждането на такива, съдът дължи присъждането им. Съдът не намира за основателен наведения от пълномощника на ответника довод за прекомерност на платеното адвокатско възнаграждение. Същият е малко над минималния размер, съгласно чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, но имайки предвид, че адвокат К. е със служебен адрес в [населено място] и за явяването си в съдебното заседание пред АССГ е направила транспортни разходи, възнаграждение в размер на 700 лв. се явява обосновано и справедливо.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 1, пр. 1, във връзка с чл. 173, ал. 2 от АПК, **Административен Съд С. – град, I отделение, 19 състав,**

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на В. Ш., чрез адвокат Д. К. отказ рег. № 21001834 от 09.08.2021 г. за издаване на виза тип „D“, на аташе при консулска канцелария в [населено място], Република Турция.

ВРЪЩА делото като преписка на аташе при консулска канцелария в [населено място], Република Турция, за ново разглеждане на направеното от В. Ш. искане за издаване на визи, при съблюдаване на задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на

настоящото решение.

ОСЪЖДА Министерство на външните работи на Република България да заплати на В. Ш., гражданка на Република Турция, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, сумата от 700 (седемстотин) лева, представляваща адвокатско възнаграждение, за осъществено процесуално представителство по административно дело № 8694 по описа за 2021 г. на Административен съд София - град.

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