

РЕШЕНИЕ

№ 28275

гр. София, 27.12.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 69
състав**, в публично заседание на 27.12.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Милена Славейкова

при участието на секретаря Грета Грозданова, като разгледа дело номер **10044** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство е по реда на чл.26, ал.11 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ), вр. чл. 145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на В. Р. К. М., [дата на раждане] , гражданин на Република Ю. А., ЛНЧ [ЕГН], със съдебен адрес С., [улица], ет.5, офис 33, чрез адвокат И. П., срещу Отказ рег. № 5364р-2277 от 19.09.2024 г. на директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, с който на основание чл.26, ал.2, вр. чл.33к от ЗЧРБ му е отказано предоставяне на право на продължително пребиваване в Република България по негово заявление рег. № 272р-19798 от 09.08.2024 г.

Жалбоподателят претендира за незаконосъобразност на оспорения отказ поради неспазване на установената форма, съществени процесуални нарушения, неправилно приложение на закона и несъответствие с неговата цел. Оспорва доводите на административните органи за недействителност съгласно чл.74 от Кодекса на труда (КТ) на трудов договор, сключен между него и дружеството „БИ ЕЙ ПИ ЕФ“ ЕООД, на което е управител. Сочил, че е подписал със същия работодател трудов договор на 14.11.2019 г. със срок на действие от четири години, с начална дата от датата на издаване на „Сина карта за работа в ЕС“ на 20.10.2020 г., т.е. до 20.10.2024 г., подписан от управителя К. Д. П., който към датата на подаване на становище от Агенция по заетостта от 10.09.2024 г., е действителен. Допълнително сключеният трудов договор е единствено с цел да се промени стажът на лицето и да му се заплаща допълнително възнаграждение за стаж по специалността. Претендира, че

недействителността по чл.74 КТ може да бъде обявена единствено по съдебен ред за разлика от общата недействителност по ЗЗД. Цитира в подкрепа на тезата си практика на ВКС и ВАС. Излага доводи за неприложимост на разпоредбата на чл.38 от ЗЗД. С аргумент от чл.301 от ТЗ счита извършените действия без представителна власт за потвърдени. Твърди, че административният орган, при евентуална нередовност на подадените книжа, е следвало да изиска допълнителни такива от жалбоподателя или от работодателя, което в случая не е сторено. Навежда доводи за недопустимо смесване на няколко правни института – чл.74 от Кодекса на труда, чл.26 ЗЗД и чл.38 ЗЗД, вместо да се приложи изискването на чл.33к ЗЧРБ, вкл. като се изискват допълнителни документи. Претендира се съдът да постанови решение, с което да отмени оспорения отказ.

Отвeтникът заместник директор на Дирекция „Миграция“ – МВР оспорва жалбата в писмена защита от 26.11.2024 г., чрез юрк. Л. П.. Поддържат се доводи за наличие на основание за постановяване на отказ, вкл. въз основа на отрицателното становище на Агенция по заетостта, при което директорът на ДМ-МВР действал в условията на обвързана компетентност.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Не е спорно по делото, че чуждият гражданин е подал Заявление рег. № 272р-19798 от 09.08.2024 г. по описа на група „Миграция“ - ОДМВР Х. за предоставяне на право за продължително пребиваване на чужденец в Република България на основание чл.33к от ЗЧРБ. Заявлението е подадено от работодателя „БИ ЕН ПИ ЕФ“ ЕООД.

Заявлението, с приложените към него документи, е изпратено на Агенция по заетостта (АЗ) с писмо рег. Хз 536400-68047/19.08.2024 г. С писмо УРИ Хз 536400-74255 от 11.09.2024 г. дирекция „Миграция“ - МВР е уведомена за отрицателно становище СМ-14877 от 10.09.2024 г., издадено от Агенция по заетостта, свързано с липса на основание за предоставяне на достъп до българския пазар на труда със „Синя карта на ЕС“ за лицето В. Р. К. М. при работодателя „БИ ЕЙ ПИ ЕФ“ ЕООД.

За да мотивира този правен извод Агенция по заетостта е посочила в правното си становище за отказ, че по данни от Търговския регистър за дружество „БИ ЕЙ ПИ ЕФ“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] и от учредителния му акт, лицето К. М. В. Р., [дата на раждане], гражданин на Република Ю. А., е вписано като управител и представляващ дружеството. Следователно, със сключването от страна на дружеството на трудов договор с неговия законен представител, към него била приложима разпоредбата чл.38 от ЗЗД. На това основание и съгласно чл.74, ал.1 от КТ административният орган е приел трудовия договор за недействителен като противоречащ на забраната на чл.38, ал.1 от ЗЗД. Изложени са допълнителни мотиви, че за гражданите на трети държави, упражняващи дейност на територията на Република България като управители на дружества, законодателят с предвидил пребиваването на чужденците да се урежда по реда на чл. 24, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ като работещи по договор за управление, без да им е необходимо предоставяне на разрешение за достъп до пазара на труда по реда на ЗТМТМ.

Издаден е оспореният Отказ рег. № 5364р-2277 от 19.09.2024 г. на директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, в който административният орган изцяло е възпроизвел посочените в отрицателното становище СМ-14877 от 10.09.2024 г. на Агенцията по заетостта основания за отказ. Изрично е посочено, че предвид изразеното отрицателно становище от изпълнителния директор на Агенция по заетостта относно липса на

основание за предоставяне на достъп до пазара на труда със „Синя карта на ЕС“, чужденецът не отговаря на условията по чл. 33к от ЗЧРБ.

При така установените факти, СЪДЪТ обосновава следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата: Оспореният отказ е връчен на жалбоподателя на 26.09.2024 г. Жалбата от 09.10.2024 г., по която е образувано настоящето съдебно производство, е подадена в преклузивния срок по чл.149, ал.1 АПК, вр. чл.26, ал.11 от ЗЧРБ, от легитимирано лице съгласно чл.147, ал.1 АПК и срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, поради което и е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е основателна по следните правни съображения:

При служебната проверка по чл.168, ал.1 вр. чл.146 АПК, съдът установи, че отказът е издаден от компетентен административен орган по административен контрол на чужденците съгласно чл.14, ал.1 от ППЗЧРБ – заместник директор на Дирекция „Миграция“ – МВР въз основа на правомощия, делегирани със Заповед № 5364з-4651 от 08.10.2015 г. на директора на Дирекция „Миграция“ – МВР. Същият е мотивиран от фактическа и правна страна по смисъла на чл.59, ал.2, т.4 АПК. Липсват данни за допуснати в хода на административното производство съществени процесуални нарушения – такива, които съществено са ограничили правото на защита на засегнатото лице или ако не бяха допуснати, органът би постановил решение в различен смисъл. Спорът между страните е по приложението на материалния закон – чл.33к от ЗЧРБ, който урежда възможност за издаване на разрешение за продължително пребиваване и работа тип "Синя карта на ЕС" на чужденци, които отговарят на условията за упражняване на висококвалифицирана заетост съгласно българското законодателство.

Съгласно чл.33к, ал.7 от ЗЧРБ дирекция "Миграция" извършва проверка на документите, като при липса на документ, както и при необходимост от предоставяне на допълнителни документи, уведомява по електронен път заявителя за тези обстоятелства и определя 10-дневен срок за предоставяне на документите. По аргумент от противното, незискването на допълнителни документи от страна на дирекция "Миграция" – МВР е указание, че към процесното Заявление рег. № 272р-19798 от 09.08.2024 г. са били приложени изискуемите по силата на чл.33к, ал.5 от ЗЧРБ документи. Аргумент в подкрепа на изложеното е и фактът, че заявлението е изпратено за съгласуване съобразно чл.33к, ал.8 от ЗЧРБ, който предвижда, че дирекция "Миграция" изпраща по електронен път на Агенцията по заетостта (АЗ) и Държавна агенция "Национална сигурност" (ДАНС) заявленията по ал. 5, по които производството не е прекратено, и приложените към тях документи в 10-дневен срок от подаване на заявлението. Агенцията по заетостта също не е констатирала нередовности в документите или необходимост от предоставяне на допълнителни документи от заявителя по реда на чл.33к, ал.10 от ЗЧРБ, което навежда на извод, че не са констатирани такива нередовности. По изложените съображения са неоснователни твърденията на жалбоподателя за допуснати съществени процесуални нарушения при постановяване на отказа поради неизискване на допълнителни документи.

Оспореният отказ е материалноправно незаконосъобразен, като постановен при неправилно приложение на чл.38 от ЗЗД и чл.74 от КТ. Административните органи от Дирекция „Миграция“ – МВР и Агенция по заетостта неправилно са приели, че е нарушена забраната по чл.38, ал.1 от ЗЗД. Това тяхно становище е в противоречие със

задължителното тълкуване на същата норма, дадено в Тълкувателно решение (ТР) № 3 от 15.11.2013 г. на ОСГТК на ВКС, според което към органното представителство на търговските дружества при сключване на търговска сделка от едно и също лице, като органен представител по силата на закона на две търговски дружества, не се прилага забраната на чл. 38, ал. 1 ЗЗД. Не би следвало тълкуването на отношение на сключването на трудов договор да е различно, вкл. с оглед прокламираната в чл.9 от ЗЗД свобода на договоряне. В относимото тълкувателно решение на ОСГТК на ВКС е дадено разяснение, че органите на ЮЛ са средство, чрез което волята на ЮЛ се формира и изразява по отношение на трети лица (без значение дали контрагент е търговско дружество или гражданин – бел. моя). Органите на ЮЛ съвпадат със самото ЮЛ. Волята на органите се обявява за воля на ЮЛ, а действията им - за негови действия. При юридическите лица процесът на волеобразуване и процесът на волеизявяване са отделени и са в компетентност на различни органи. Действията, извършени от управителя, обвързват дружеството. Подчинеността на управителя на решенията на общото събрание ([чл. 141, ал. 1 ТЗ](#)) има действие само във вътрешните отношения, а в отношенията на дружеството с трети лица управителят не е ограничен в правомощията си.

Независимо, че в ТР на ОСГТК на ВКС въпросът за приложението на общите правила на чл. 38, ал. 1 ЗЗД при договоряне сам със себе си към органното представителство, е поставен за разрешаване във връзка с търговска сделка, сключена чрез едно и също лице, като органен представител на две търговски дружества, настоящият съдебен състав намира за относимо даденото тълкуване и към трудовите правоотношения. Според цитираното тълкувателно решение органният представител, чрез който ЮЛ влиза в правоотношения с трети лица, е част от организационната структура на юридическото лице. Той прави не свое волеизявление, като отделен правен субект, а волеизявление, принадлежащо на ЮЛ. Във външните действия органният представител представлява ЮЛ, но волята, която изразява, не е собствена, на субект, различен от ЮЛ, а е волята на самото ЮЛ. Външно изразената от органния представител воля спрямо третите лица, е функция, част от законовата компетентност на органите на ЮЛ. Органното представителство гарантира участието на ЮЛ в оборота (граждански и търговски – бел. моя). Външно изразената воля от органния представител спрямо третите лица не е същинско представителство по [ЗЗД](#), основано на представително правоотношение, а представителна функция, част от законовата компетентност на органите на ЮЛ. Разпоредбата на [чл. 38, ал. 1 ЗЗД](#), относима към представителната власт, не може да се пренесе механично към органното представителство, при което се касае до формиране и изразяване на воля, тъй като ще се стигне до стесняване компетентността на органния представител. Систематичното място на разпоредбата на чл. 38, ал. 1 ЗЗД е в частта за представителството, затова с нея не може да се ограничи възможността ЮЛ да формира воля. На органния представител е признато правото неговата воля, като физическо лице, да бъде счетена във външните отношения за воля на ЮЛ. Той е изразител на волята на самото юридическо лице. В процеса на волеобразуване и волеизявяване не могат автоматично да се прилагат ограничения, предвидени за представителството по ЗЗД.

По тези доводи и като е приел, че в трудовите правоотношения е приложима забраната по чл.38, ал.1 от ЗЗД, административният орган е допуснал неправилно приложение на закона – самостоятелно отменително основание по чл.146, т.4 от АПК. По-нататък, неправилно е приложена и разпоредбата на чл.74, ал.1 от КТ. С

разпоредбата на чл.74, ал.2 от КТ специалният закон предоставя изрична компетентност за обявяване на трудовия договор за недействителен само от съда, и в определени случаи – на инспекцията по труда. Аргумент в тази насока е и нормата на чл.74, ал.5 от КТ, според която страните не могат да се позовават на недействителност на трудовия договор или на отделни негови клаузи, докато тя не бъде обявена и решението за обявяването ѝ не бъде връчено на страните. В идентичен смисъл е и задължителното тълкуване, дадено в Тълкувателно решение № 6 от 27.10.2022 г. по тълк. д. № 6/2021 г., ОСС на ВАС, I и II Колегия. Също и Тълкувателно решение № 4 от 01.02.2021 г. по тълк. д. № 4/2017 г., ОСГК на ВКС, според което докато не бъде обявена недействителността на трудовия договор с влязло в сила решение на съда съгласно [чл. 74, ал. 2 КТ](#) ще е налице действително правоотношение, което може да бъде прекратено от работодателя на всяко едно от изчерпателно изброените основания за прекратяването му.

Като са тълкували разширително чл.74, ал.1 от КТ и неправилно в привръзка с чл.38, ал.1 от ЗЗД, административните органи са допуснато неправилно приложение на материалния закон – отменително основание по чл.146, т.4 от АПК.

Становището на Агенцията по заетостта, което тя следва да предостави съобразно чл. 33к, ал. 9 от ЗЧРБ, има характера именно на волеизявление по чл. 53 от АПК, поради което това становище не поражда права и задължения извън процедурата по чл. 33к от ЗЧРБ. Ето защо това волеизявление не подлежи на самостоятелно обжалване, а доколкото има вътрешнопроцесуално значение, законосъобразността му следва да се провери в производството по контрол на обусловения от него акт – в този смисъл е Решение № 6232 от 23.06.2022 г. по адм. д. № 3813/2022 г. на ВАС, IV-то отделение. След като становището на АЗ е дадено при неправилно приложение на закона, то същото влече материална незаконосъобразност на обусловения от него акт.

Несъответни на закона са и допълващите мотиви на издателя на акта по приложението на чл.24, ал.1, т.2 от ЗЧРБ, който урежда възможност за получаване на разрешение за продължително пребиваване от чужденци, които осъществяват търговска дейност в страната по законоустановения ред, като в резултат на тази дейност са разкрити най-малко 10 работни места на пълно работно време за български граждани, поддържани за срока на пребиваването. Основанието е свързано с утежняващото изискване за разкриване и поддържане на най-малко 10 работни места на пълно работно време за български граждани със санкцията за отнемане на разрешението при неизпълнение. Отново с аргумент от свободата на договаряне по чл.9 от ЗЗД не може да се вмени задължение на чужд гражданин, който желае за осъществява търговска дейност в страната да кандидатства за разрешение за пребиваване единствено на основание чл.24, ал.1, т.2 от ЗЧРБ. Аргумент в тази насока е и различният ред, по който е уредено подаването на документи в ППЗЧРБ – по реда на чл.16 от ППЗЧРБ за разрешение по чл.24, ал.1, т.2 от ЗЧРБ и по реда на чл.60 от ППЗЧРБ за разрешение по чл.33к от ЗЧРБ. Обективен факт е, че в случая чуждият гражданин е кандидатствал за получаване на разрешение за пребиваване на основание чл.33к от ЗЧРБ (за упражняване на висококвалифицирана заетост), към което е неприложимо основанието по чл.24, ал.1, т.2 от ЗЧРБ (за осъществяване на търговска дейност).

За пълнота следва да се отбележи, че както основният трудов договор от 14.11.2019 г., така и допълнителният от 16.10.2024 г., са подписани от името на работодателя „БИ ЕН ПИ ЕФ“ ЕООД от трети лица като управители на дружеството – от К. Д. П., респ. Д. К. И., а не лично от В. Р. К. М., което потвърждава тезата за неправилно

приложение на чл.38 от ЗЗД.

По изложените съображения обжалваният отказ се явява незаконосъобразен по смисъла на чл.146, т.4 от АПК и на основание чл.172, ал.2 АПК следва да бъде отменен.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 АПК на жалбоподателя следва да бъдат присъдени направените в производството разноски в размер на 10 лв. за държавна такса. Жалбоподателят претендира разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 2000 лв. Минималното адвокатско възнаграждение за настоящето производство съгласно чл.8, ал.3 от Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения е в размер на 1000 лв. Съдът намира възражението на ответника по чл.78, ал.5 от ГПК за частично основателно. Справедливо адвокатско възнаграждение съобразно фактическата и правна сложност на спора е сумата от 1500 лв.

Така мотивиран, Административен Съд С. град, Първо отделение, 69-ти състав:

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на В. Р. К. М., [дата на раждане] , гражданин на Република Ю. А., ЛНЧ [ЕГН], със съдебен адрес С., [улица], ет.5, офис 33, чрез адвокат И. П., Отказ рег. № 5364р-2277 от 19.09.2024 г. на директора на Дирекция „Миграция“ – МВР, с който на основание чл.26, ал.2, вр. чл.33к от ЗЧРБ му е отказано предоставяне на право на продължително пребиваване в Република България по негово заявление рег. № 272р-19798 от 09.08.2024 г.

ВРЪЩА делото като преписка на компетентния административен орган при Дирекция „Миграция“ – МВР за постановяване на нов акт по заявление рег. № 272р-19798 от 09.08.2024 г. на В. Р. К. М., [дата на раждане] , гражданин на Република Ю. А., при съобразяване с тълкуването на закона, дадено в настоящето решение.

ОСЪЖДА Дирекция „Миграция“ – МВР, [населено място], [улица], да заплати на В. Р. К. М., [дата на раждане] , гражданин на Република Ю. А., ЛНЧ [ЕГН], със съдебен адрес С., [улица], ет.5, офис 33, чрез адвокат И. П., на основание чл.143, ал.1 АПК сторените в настоящето съдебно производство разноски общо в размер на 1510 лв.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението до страните за постановяването му пред ВАС на РБ.

СЪДИЯ: