

РЕШЕНИЕ

№ 2652

гр. София, 19.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 34 състав, в публично заседание на 11.04.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Георги Тафров

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **3283** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 10а, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Образувано е по жалба на Гервиндер Каур гражданка на Република И., [дата на раждане] в П., Х., И., с паспорт №V2627276, издаден на 07.09.2021г. от Паспортна Служба на И. и валиден до 06.09.2031г., депозирана, чрез адв.П.П. от САК, срещу Отказ за издаване на виза тип "С" от 07.03.2022г., постановен по заявление за виза от 22.02.2022 г., издаден от Е. А. М., длъжностно лице/консул/ в Посолството на Република България в Д., Република И..

В жалбата са изложени доводи за немотивираност на постановения отказ, тъй като от него не става ясно въз основа на какви данни административния орган е достигнал до посоченото основание за отказ. На следващо място се излагат подробни съображения относно допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила при издаването му и противоречието му с материалния закон. В о.с.з. жалбоподателката се представлява от адв.П.Б. Моли съда да отмени отказа и изпрати административната преписка на административния орган за ново произнасяне по заявлението за виза. Претендира присъждане на направените разноски, съгласно списък по чл.80 от ГПК/държавна такса и адвокатско възнаграждение./л. 184/.

Ответникът, консула при Генералното консулство на Република България в

Д., Република И., чрез процесуалния си представител юрк.Н. З., оспорва жалбата, като излага доводи за законосъобразност и обоснованост на оспорения отказ. Депозира писмени бележки. Не претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд, С.-град, като взе предвид доводите на страните, извърши преценка на събраните по делото доказателства и направи проверка на основание чл.168, ал. 1 от АПК на законосъобразността на оспорения отказ и на посочените в жалбата основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК, приема от фактическа и правна страна следното:

На 22.02.2022г. в [населено място] жалбоподателката Гервиндер Каур, гражданка на Република И., е подала заявление за издаване на виза по чл. 9а, ал. 2, т. 3 от Закона за чужденците в Република България./л.42/Посочената цел на посещението е туризъм. Към заявлението са приложени: валиден паспорт; документи за финансовото състояние на семейството, сред които и извлечения от банковите сметки на Гервиндер Каур; доказателства за сключена застраховка живот и злополуки, резервации в хотели на териториите на Р.България и Р.Румъния./л.46-54 по делото/, доказателства за платен двупосочен самолетен билет/л.45/.

На 07.03.2022г. е постановен отказ за издаване на виза на Гервиндер Каур. Като правно основание е посочена разпоредбата на чл. 10, ал. 1, т. 17 и т.24 от ЗЧРБ/л.9/-, „не може да докаже достоверно целта и условията на заявеното пребиваване или транзитно преминаване, или летищен трансфер, както и са налице основателни съмнения относно надеждността на направените от чужденеца изявления”.

От ответника са представени писмени доказателства, представляващи кореспонденция между посолството на Р. България в Д., И. и МВнР, отдел „К. отношения“ относно свалени от полет за С. през Ф. 36 индийски граждани, относно анулиране на издадени визи „С“ на граждани на И., както и кореспонденция между управителя на туроператор с лиценз РК-01-7389/“Травъллинг Хорс“ ЕООД с управител И. Д./ и МВнР на Р.България. В съдебно заседание процесуалният представител на ответника представя писмо изх.№Ко-34-60/23.03.2022г., от което е видно, че посолството на Р.България в Д.,И. уведомява МВнР – отдел „К. отношения“ относно подадени заявления на група от 40 индийски граждани, пътуващи с цел туризъм на /л.183/ от делото от посолството в Д. до МВнР.

В хода на съдебното производство по реда на чл.192 от ГПК от МВР, дирекция “Миграция” и ДА “НС” са изискани доказателства във връзка със заявлението на жалбоподателката за издаване на виза – „С“. От отговорите на дирекция “Миграция” и ДА “НС” е видно, че органа постановил отказа не е предприемал действия, съгласно Инструкция №КОВ-04-02-351 от 15.08.2013г. преди постановяване на обжалваният в настоящото производство административен акт.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

Процесният отказ за издаване на виза е връчен на жалбоподателката на 17.03.2022г., а жалбата в съда е подадена на 31.03.2022г. Жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, от надлежна страна по чл. 147, ал. 1 от АПК, срещу подлежащ

на оспорване административен акт поради което е допустима.

По същество, същата е основателна по следните съображения:

В съответствие с чл. 168, ал. 1 от АПК съдът е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от цитирания нормативен акт.

Обжалваният отказ е издаден от консулско длъжностно лице – консул към Консулската служба на Посолството на Република България в Д.,И. По делото е приложена заповед № Ав-02-2/04.01.2022г./л. 67 по делото/на посланика на Република България в И., съгласно която считано от 02.08.2018г. издателят на отказа –Е. М. е оправомощен да изпълнява в пълен обем функциите на завеждащ консулската служба,включително и с правомощието да подписва формуляр към Приложение № 7 към чл. 34 от Наредба за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим (НУРИВОВР) за уведомяване и обосновка за отказ за издаване на виза.

Съдът намира, че отказът е издаден от компетентен орган.Съгласно чл. 9г, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ), оправомощените от ръководителя на съответната структура длъжностни лица в Министерството на външните работи,в дипломатическите и консулските представителства на Република България в чужбина могат да вземат решения за издаване, респ. за отказ за издаване на виза.

Отказът е издаден в писмена форма,като не съдържа конкретни фактически основания, въз основа на които е прието, че са налице основанията по чл.10, ал.1, т.1 от ЗЧРБ.Нормата на [чл. 8 от ЗЧРБ](#) предвижда, че чужденец може да влезе в Република България, ако притежава редовен документ за задгранично пътуване или друг заместващ го документ, както и виза, когато такава се изисква. Съгласно [чл. 9г, ал. 1 от ЗЧРБ](#),визите се издават от дипломатическите и консулските представителства на Република България и следователно те отказват издаването на виза.Редът за издаване на визи е регламентиран в [Наредбата за условията и реда за издаване на визи и определяне на визовия режим](#), приета с ПМС № 198 от 11.07.2011г./, обн., ДВ, бр. 55 от 19.07.2011 г., в сила от 4.08.2011г./-“Наредбата"/НУРИВОВР.Съгласно чл. 34, ал. 1 от Наредбата не се издава виза на чужденец, когато е налице едно от основанията, посочени в [чл. 10 от Закона за чужденците в Република България](#).За отказа 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, а в случай на издаване на виза на границата - от ръководителя на органа по чл. 10, ал. 2 или от упълномощено от него длъжностно лице.Във формуляра се вписват мотивите,като се посочва основанието за отказа, без да се вписват съображения, засягащи интересите на националната сигурност и се удостоверява датата на връчване(изпращане)на заинтересуваното лице.Първият екземпляр се връчва или изпраща на кандидата, а вторият се прилага към заявлението за издаване на виза и придружаващите го документи.

Към момента на издаване на обжалваният административен акт в настоящото производство, Република България прилага Общата визова политика на Европейския съюз при условията на Договора за присъединяване от 1 януари 2007 г. Съгласно чл. 4 от Акта относно условията за присъединяване на Р. България и Румъния, разпоредбите на достиженията на правото на Шенген, посочени в Приложение II към Акта, са задължителни и се прилагат в Р. България от датата на присъединяване (1.01.2007 г.). След приемането на Решение (ЕС) 2018/934 на Съвета от 25 юни 2018 година относно привеждането в действие на оставащите разпоредби от достиженията на правото от Шенген, свързани с Ш. информационна система, в Република България и в Румъния, обнародвано Обн. Л. ОВ. бр. 165 от 2 юли 2018 г., към изискванията за форма и съдържание, както и основанията за отказ, са приложими само основания, предвидени във Визовия кодекс – понастоящем Регламент (ЕО) № 810/2009 за създаване на Визов кодекс на Общността (Визов кодекс), последно изменен с Регламент (ЕС) 2019/1155. С Решение на СЕС (голям състав) от 24 ноември 2020 г. по съединени дела C-225/19 и C-226/19 R.N.N.S (225/19) и K.A. (C-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 член 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.

Видно от заявлението, жалбоподателката е поискала издаване на виза за краткосрочно пребиваване в Р. България, вид "С", на основание чл. 9а, ал. 2, т. 3 от ЗЧРБ, с цел „туризъм“. В разглеждания случай, правното основание за отказа е разпоредбата на чл. 10, т. 17 и т. 24 от ЗЧРБ, а като мотиви на отказа е налице словесно цитиране на последните. Фактически основания в обжалваният акт не са посочени. В оспорения акт липсват мотиви, обосноваващи кои са установените факти в производството по издаване на виза, които са формирали извод у органа, че следва да се произнесе с отказ. АО не е обсъдил писмени доказателства, приложени към заявлението за издаване на виза от жалбоподателката. Видно от доказателствата по делото, организатори на пътуването от българска страна е "Травелинг Хорс" ЕООД със собственик И. Д., а от индийска страна – Gill'z Group Education & Visa Services Private Limited. От индийската фирма за групата е бил предплатен депозит в размер на 8000 евро, като е предоставен ваучер от фирма "Травелинг Хорс" ЕООД и хотелски резервации в "Новотел С." гр. С., хотел "Р." гр. П., хотел "Р." гр. Р. и хотел "Pullman"- Б.. В издадения ваучер е описано, че екскурзията започва от летище С. на 09.03.2022 г. и приключва на летище Б. на 17.03.2022 г.

С оглед установените факти по делото настоящият състав приема, че оспореният административният акт е издаден при нарушение на изискването за форма, посочено в чл. 59, ал. 2 АПК. Част от задължителното съдържание на същия са фактическите и правните основания за издаването му. На практика това е изискване за мотивиране на

акта, когато той се издава в писмена форма (аргумент от чл. 59, ал. 2 АПК). Мотивите имат за цел да разкрият волята на административния орган, както и обстоятелствата, които са обосנוвали постановяване на акт с определено съдържание. Същите подпомагат жалбоподателя, за да може той да организира своята защита, както и позволяват проверката, извършвана от съда при надлежно сезиране от страна на засегнатото лице. Съгласно Тълкувателно решение № 16 от 31.Ш.1975 г., ОСГК, което в тази част не е изгубило сила, не е необходимо да съвпадат по време издаването на административния акт и излагането на съображенията, по които административният орган е стигнал до едното или другото разрешение. Възможно е мотивите да предхождат издаването на акта и да се съдържат в друг документ, съставен с оглед предстоящото издаване на административния акт. Ако административният акт е издаден на основание на такива подготвителни документи, изложените в тях съображения са такива и за издаването на самия акт. Ответника не представи такива доказателства и документи предхождащи постановеният отказ.

Посочването на фактическите и правни основания, при издаването на акта изискват не само изброяване на текстовете на нормативните актове, но и конкретните обстоятелства, сочещи на възможността и правото да се вземе решението за отказ за издаване на виза без значение дали административният орган действа при оперативна самостоятелност или при обвързана компетентност. За доказване на целта на пътуването жалбоподателката е представила редица доказателства, които в своята съвкупност доказват, че целта на пътуването на жалбоподателката до Република България е туризъм. Тези документи не са взети предвид и не са анализирани, при издаването на спорния отказ. В своята съвкупност, това води до извод, че административният акт, под формата на изричен писмен отказ да се издаде виза, е издаден при липса на мотиви.

Съдът намира, че административният акт е издаден и при нарушение на материалния закон. Разпоредбата на чл. 10 т. 17 от ЗЧРБ въвежда като изискване да се докаже целта на пътуване от страна на лицето, което кандидатства за виза. Това доказване трябва да е достоверно. Съгласно цитираната норма, отказва се издаване на виза или влизане в страната на чужденец, когато същият не докаже достоверно целта и условията на планирания престой. В тази връзка следва да се съобрази обстоятелството, че в административното производство задължение на лицето, подало заявлението за издаване на виза, е да докаже каква е целта и какви са условията на планирания престой, като съответно на това задължение е и правото на компетентния да се произнесе по искането за издаване на виза административен орган, да изиска от съответното лице да представи доказателства, обосноваващи тези обстоятелства. Както вече бе посочено, от страна на административния орган не са предявени изисквания пред заявителя за убедителност на доказването целта на пътуването. Не са посочени и други конкретни фактически основания за отказ за издаване на виза. Последното обстоятелство води до извод, че административният орган не е приложил правилно правната норма. Той е следвало да установи достоверно ли е доказана целта на пътуването и условията на престоя и ако липсва това доказване – едва тогава да постанови отказ за издаване на виза на жалбоподателката.

По изложените съображения, издаденият отказ е незаконосъобразен. 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 писмените доказателства,които очертават условията на престой на жалбоподателката в България, и да прецени отговаря ли на законовите изисквания. /решение по адм.дело №10335/2022г. на ВАС/

Предвид изхода на спора, на жалбоподателката следва да бъдат присъдени разноски, съобразно представения договор за правна защита, квитанция за внесена държавна такса в общ размер – 431,60 лева/включващи 421,60лева–заплатено адвокатско възнаграждение и 10 лева - ДТ/.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, I отделение, 34-ти състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на Гервиндер Каур/GURVINDER KAUR/ гражданка на Република И., [дата на раждане] в П., Х.,И., с паспорт №V2627276,издаден на 07.09.2021г. от Паспортна Служба на И. и валиден до 06.09.2031г.,отказ за издаване на виза "С",постановен на 07.03.2022г. от Е. А. М.,длъжностно лице /консул/ в Посолството на Република България в Д.,Република И..

ИЗПРАЩА преписката на консулско длъжностно лице в Посолството на Република България в Д.,И.,чрез дирекция "К. отношения" в Министерството на външните работи за издаването в 30-дневен срок на законосъобразен административен акт,при изпълнение на задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона.

ОСЪЖДА Министерството на външните работи да заплати на Гервиндер Каур гражданка на Република И., [дата на раждане] в П., Х., И., разноски по делото в размер на 431,60 лв. (четири стотин тридесет и един лева и 60 ст.).

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд, в 14-дневен срок от съобщението до страните.

съдия: