

РЕШЕНИЕ

№ 9484

гр. София, 21.06.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 35 състав, в публично заседание на 05.06.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Петър Савчев

при участието на секретаря Богданка Гешева и при участието на прокурора Александрина Костадинова, като разгледа дело номер **1086** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на 10а, ал. 4 от ЗЧРБ във вр. чл. 145 и сл. от АПК.

Производството е образувано по жалба на Н. К., гражданин на С. М., [дата на раждане] , съд. адр. [населено място], [улица], вх. Б, ет.1, офис 1 срещу отказ за издаване на виза „Д“, издаден от завеждащ „консулска служба“, пълномощен министър К. Я., при Генералното консулство на Република България в [населено място], С. М., връчен на жалбоподателя на 05.01.2024 г. Отказът е издаден на основание чл. 10, ал. 1, т. 10 от ЗЧРБ, доколкото е прието, че има данни, че през последните 5 години жалбоподателят е нарушил граничния, паспортно-визовия, валутния или митническия режим на Република България. Жалбоподателят твърди незаконосъобразност на административния акт във връзка с разпоредбите на Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи. По конкретно, твърди, че има родни деца български граждани, които живеят в и са на възраст, когато имат нужда от неговите грижи. Моли отмяна на акта и присъждане на деловодни разноски.

Ответникът завеждащ „консулска служба“, пълномощен министър К. Я., при Генералното консулство на Република България в [населено място], С. М. оспорва жалбата и моли да бъде отхвърлена.

Контролиращата страна Софийска градска прокуратура поддържа неоснователност на жалбата.

Съгласно разпоредбата на чл. 10а, ал. 4 от ЗЧРБ отказите за издаване на визи по чл. 9а, ал. 2, т. 4 – виза „Д“, не подлежат на обжалване по съдебен ред, освен когато лицето претендира засягане на основни права и свободи по Европейската конвенция за правата на човека. Жалбоподателят твърди такова засягане на правата му – невъзможност да се грижи за родните му деца – български граждани, живеещи на територията на Република България, поради което, и поради факта, че жалбата е подадена в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, то тя следва да се разгледа по същество. При разглеждане на жалбата по същество, съдът следва да обсъжда само доводи и факти за нарушаване на основни права и свободи по Европейската конвенция за правата на човека, но не и основанията за отказ за издаване за виза, посочени в ЗЧРБ, именно поради цитираната норма, която изключва обжалването на отказите за издаване на по чл. 9а, ал. 2, т. 4 – виза „Д“.

Съдът, като взе предвид твърденията на страните и прецени събраните доказателства по реда на чл. 168 от АПК, приема следното от фактическа и правна страна при цялостна проверка на основанията за законност на акта по чл. 146 от АПК:

Страните не спорят, че със заявление по образец рег. №BTL23000082V/04.08.2023 г. жалбоподателят е поискал от Генералното консулство на Република България в [населено място], С. М. да му издаде виза тип „Д“, като целта на пътуването до Република България, посочена в клетка 23 от заявлението е „посещение при роднини или приятели“. За доказване целта на пътуването, освен другите документи, жалбоподателят е приложил към заявлението си удостоверения за раждане на непълнолетните си деца Н. Н. К. - 10-годишно към настоящия момент и Р. Н. К. – 5-годишно към настоящия момент. Удостоверенията за раждане са издадени от българските служби съответно в общини В. и Л., като в тях като баща е посочен жалбоподателят, а като майка С. Е. В.. Приложил е към заявлението си и декларации на майката на децата му за притежаван от нея жилищен недвижим имот, който тя предоставя на жалбоподателя за живеене докато пребивава в Република България, както и че ще осигури издръжката му по пребиваването му. Приложил е и документ за собственост на жилищния имот. Не се спори, че по заявлението на жалбоподателя е издаден процесният отказ за издаване на виза „Д“, издаден от завеждащ „консулска служба“, пълномощен министър К. Я., при Генералното консулство на Република България в [населено място], С. М. и че отказът е издаден на основание чл. 10, ал. 1, т. 10 от ЗЧРБ, доколкото е прието, че има данни, че през последните 5 години жалбоподателят е нарушил граничния, паспортно-визовия, валутния или митническият режим на Република България. Съдът приема, че оспореният отказ за издаване на дългосрочна виза вид "Д" е издаден от компетентен административен орган. Съгласно разпоредбата на чл. 9г, ал. 1 от ЗЧРБ и чл. 10, ал. 1 от Н., визите се издават от дипломатическите и консулските представителства на Република България или от такива представителства на друга държава-членка на Европейския съюз, с която Република България има сключено споразумение за представителство за приемане на заявления за визи и за издаване на визи. В тази връзка, по делото от страна на административния орган са представени Заповед № 4/03.01.2024 г., издадена на основание Заповед № 95-00-254/03.10.2011 г. на Министър на външните работи на Република България вр. чл. 34, ал. 1 и ал. 2 от Н. вр. чл. 5, ал. 3 от УС на М. вр. чл. 25, ал. 1, 2 и 4 от ЗА, с която е възложено на завеждащ „консулска служба“, пълномощен министър К. Я., при Генералното консулство на Република България в [населено място], С. М. да съставя и връчва откази на визи по чл. 34 от Н.. Спазена е

установената писмена форма на административния акт: отказът е на стандартен формуляр за уведомление и обосновка на отказ за издаване на виза, анулиране или отмяна на виза. Съдържат се реквизитите по Приложение № 7 от Н., изискуеми и от общите изисквания на АПК, в съобразителната му част са посочени поредният номер и датата на заявлението на чужденеца, посочена е разпоредбата от приложимия нормативен акт – чл. 10, ал. 1, т. 10 от ЗЧРБ, изложени са последователно приетите за установени от органа факти, анализирана е относимата правна уредба, формирани са ясни правни изводи. Диспозитивът на акта кореспондира на неговата обстоятелствена част. Актът носи подпис на неговия издател. Указан е редът за неговото обжалване. Следователно оспореният административен акт е издаден в съответствие с разпоредбата на чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от АПК.

Посочи се, че отказът за издаване на виза е издаден на основание чл. 10, ал. 1, т. 10 от ЗЧРБ, като в графа „бележки“ от стандартния формуляр, върху който същият е обективиран, са възпроизведени данните от докладната записка на ОДМВР-С. /Л. № 58/, а именно: „че през последните 2 години жалбоподателят е нарушил граничния, паспортно-визовия, валутния или митническият режим на Република България“, като му е наложена принудителна административна мярка на основание чл. 41, т. 2 във вр. чл. 39а, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ – „връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“ на 08.08.2022 г.

Съгласно чл. 10, ал. 1 т. 10 от ЗЧРБ се отказва издаване на виза или влизане в страната на чужденец, когато има данни, че през последните пет години е нарушил граничния, паспортно-визовия, валутния или митническият режим на Република България, а според ал. 2 от същата разпоредба в случаите по ал. 1 може да бъде издадена виза или разрешено влизането на територията на Република България по причини от хуманитарен характер или когато това се налага от държавния интерес или от изпълнението на международни задължения. Т. именно международно задължение, по аргумент от чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България, е правото на всяко лице на неприкосновеност на личния и семейния му живот, прокламирано в [чл. 8, § 1 КЗПЧОС](#), ратифицирана със закон, приет от Народното събрание на 31 юли 1992 г., обн. ДВ, бр. 66 от 14.08.1992 г. Според [чл. 8, § 2 от Конвенцията](#) намесата на държавните власти в упражняването на правото на зачитане на личния и семейния живот е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите. С оглед конкретно декларираната в т. 23 от образеца на заявление № №ВТЛ23000082V/04.08.2023 г. цел на пътуването, която е „посещение при роднини или приятели“, която е конкретизирана и от горесцитираните приложения към заявлението – удостоверения за раждане на непълнолетни деца, издадени от служби в Република България, в които жалбоподателя е посочен като баща, то ясно е, че целта на посещението в Република България на жалбоподателя е събиране с непълнолетните му деца и майка им. Отсъствието в издадения отказ на каквито и да било мотиви на органа във връзка с посочената цел, определят процедирането като незаконосъобразно по аргумент от разпоредбата на [чл. 10, ал. 2 ЗЧРБ](#). Административният орган е следвало да обсъди въпросът за изключението поради причини за изпълнение на международни задължения на държавата. Следователно, в контекста на изложеното и фактическата установеност по делото, за да постанови

материално законосъобразен акт по подаденото заявление за издаване на виза, административният орган, е следвало да провери не само наличието /съответно липсата/ на някое от основанията за отказ, изчерпателно изброени в [чл. 10, ал. 1 ЗЧРБ](#), но и отчитайки конкретно заявената от чужденеца цел на пътуването, да извърши собствена преценка относно наличието на предпоставките по [чл. 10, ал. 2 от същия закон](#) относно възможността, въпреки данните по [чл. 10, ал. 1, т. 10 ЗЧРБ](#), за предоставяне на виза в изпълнение на международно задължение, произтичащо в случая от прогласеното в [чл. 8 от Конвенцията](#) право. В този смисъл е установената съдебна практика, в която е прието, че съобразяването на отказа за издаване на виза с международните задължения на държавата, каквото е задължението по [чл. 8, § 2 КЗПЧОС](#), е изискване за материалната законосъобразност на отказа. При безспорната установеност по делото, че касаторът има непълнолетни деца български граждани на територията на Република България, и че посочената цел на пътуването е събиране на семейството, неотчитането в мотивите на процесния отказ на тези факти и липсата на извършена съобразно изискванията на принципа за съразмерност преценка от органа по [чл. 10, ал. 2 ЗЧРБ](#) във връзка с императивната разпоредба на [чл. 8, § 1 и § 2 КЗПЧОС](#), влекат материалната незаконосъобразност на постановения отказ. Неизвършването от административния орган, действащ в условията на оперативна самостоятелност, на собствена преценка относно наличието или липсата на всички, относими към формирането на волята му материалноправни предпоставки, не може да бъде заместена от съда.

По изложените мотиви оспореният отказ следва да бъде отменен като незаконосъобразен, а преписката – изпратена на административния орган за ново произнасяне по заявление № BTL23000082V/04.08.2023 г. със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. В тази връзка, при новото произнасяне по подаденото от жалбоподателя заявление за издаване на виза, административният орган следва да отчете конкретно заявената цел на пътуването и безспорно установения по делото факт, че чужденецът, кандидатстващ за издаването на виза за дългосрочно пребиваване, е баща на непълнолетни български граждани, с оглед на което да извърши мотивирана преценка относно наличието или липсата на предпоставките по [чл. 10, ал. 2 ЗЧРБ](#) във връзка с изискванията на [чл. 8, § 1 и § 2 КЗПЧОС](#) и принципа за съразмерност, предвиден в [чл. 6 АПК](#), за издаване на поисканата с това заявление виза. След връщане на преписката, административният орган следва да се произнесе по заявление № BTL23000082V/04.08.2023 г. в едномесечен срок от постановяване на настоящото решение.

Предвид гореизложеното, и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, съдът приема, че жалбата е основателна и издаденият отказ на основание чл. 10, ал. 1, т. 10 от ЗЧРБ следва да се отмени, като незаконосъобразен.

С оглед на това, 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 компетентния административен орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. При новото разглеждане на заявлението на жалбоподателя административният орган следва да извърши преценка на относимите факти и обстоятелства в контекста на приложението на ЗЧРБ и указанията по това решение.

На основание чл. 143, ал. 1 от АПК, ответната администрация следва да бъде осъдена да заплати на жалбоподателя сумата от 10 лв.

Въз основа на гореизложеното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ отказ за издаване на виза „Д“ по чл. 9а, ал. 2, т. 4от ЗЧРБ по заявление № ВТL23000082V/04.08.2023 г. на жалбоподателя Н. К., гражданин на С. М., [дата на раждане] , съд. адр. [населено място], [улица], вх. Б, ет.1, офис 1, издаден от завеждащ „консулска служба“, пълномощен министър К. Я., при Генералното консулство на Република България в [населено място], С. М. и връчен на жалбоподателя на 05.01.2024 г.

ИЗПРАЩА делото като преписка на Генералното консулство на Република България в [населено място], С. М. за ново произнасяне в едномесечен срок от постановяване на настоящото решение по заявление с рег № ВТL23000082V/04.08.2023 г. на жалбоподателя Н. К., гражданин на С. М., [дата на раждане] , съд. адр. [населено място], [улица], вх. Б, ет.1, офис 1 за издаване на виза „Д“ по чл. 9а, ал. 2, т. 4от ЗЧРБ, като се съобразят мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА МИНИСТЕРСТВО НА ВЪНШНИТЕ РАБОТИ да заплати на жалбоподателя Н. К., гражданин на С. М., [дата на раждане] , съд. адр. [населено място], [улица], вх. Б, ет.1, офис 1, на осн. чл. 143, ал. 1 от АПК, сумата от 10 лв. деловони разноски.

Решението подлежи на обжалване от страните, пред Върховен административен съд, в четиринадесетдневен срок от съобщението, че е изготвено.

СЪДИЯ: