



ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 14535

София, 03.12.2014

Върховният административен съд на Република България - Трето отделение, в закрито заседание в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ГАЛИНА ХРИСТОВА

ЧЛЕНОВЕ: ТАНЯ КУЦАРОВА

ПЛАМЕН ПЕТРУНОВ

при секретар

и с участието

на прокурора

изслуша докладваното

от съдията

ТАНЯ КУЦАРОВА

по адм. дело №

12221/2014

Производството е по реда на чл. 229 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ и е образувано по частната жалба на А. Х. Зарбханелян, гражданин на САЩ, род. на 17.01.1955г. в [населено място] чрез адв. Б. Д., против определение № 3800 от 29.07.2014г., постановено по адм.д. № 10194/2013г. по описа на Административен съд - София град, с което е отхвърлена жалбата й против против заповед № ЛС-09-18/12.06.2013 г., издадена от държавен експерт в дирекция „Българско гражданство“ на Министерство на правосъдието. С процесната заповед е прекратено производството за възстановяване на българското й гражданство, поради неотстранени недостатъци в искането, на основание чл. 13, ал. 2, изр. второ от Наредба № 1 от 19.02.1999 г. за прилагане на глава пета от Закона за българското гражданство. В частната жалба се твърди, че определението е неправилно, поради нарушение на материалния закон, постановено е при съществени нарушения на съдопроизводствените правила и е необосновано - касационни отменителни основания по чл. 209, т.3 , вр. чл. 236 от АПК. Иска се отмяната му.

Ответникът в писмено възражение оспорва основателността на частната жалба.

Частната жалба е подадена в срока по чл. 230 от АПК от надлежна страна, за която съдебният акт е неблагоприятен , поради което е допустима за разглеждане по същество.

С оглед събраните по делото доказателства, преценени поотделно и в съвкупност, съдът намира за установено от фактическа страна следното : С обжалваното с частна жалба по реда на чл. 229 и сл. от АПК определение Административен съд - София град, на осн. чл. 200 от АПК, е отхвърлил жалбата на частната жалбоподателка против заповед № ЛС- 09-18/12.06.2013г. на държавен експерт в дирекция "Българско гражданство" на Министерство на правосъдието за прекратяване на административното производство за възстановяване на българското гражданство на А. Х. Зарбханелян поради неотстраняване на недостатъците на искането - непредставяне в указан срок на удостоверение от МВР за разрешено постоянно пребиваване от 3г.

Съдът в производството по чл. 197 и сл. от АПК е разгледал по същество подадената жалба против заповед № ЛС- 09-18/12.06.2013г., приел, е , че заповедта е издадена от компетентен орган, в изискуемата форма, в съответствие с административнопроизводствените правила и материалния закон, както и в съответствие с целта на закона, т.е. изпълнява изискванията за законосъобразност.

Видно от доказателствата, частната жалбоподателка А. Х. Зарбханелян, гражданка на САЩ, род. на 17.01.1955г. в [населено място] е иницирала производството за възстановяване на българско гражданство по чл. 29, ал.1 от ЗБГ чрез Генерално консулство на Република България в Ню Й. № КО-15-234 от 20.09.2012г пред административния орган - министър на правосъдието , който е орган по чл. 32 от с.з.

При проверка за редовността на молбата административният орган, държавен експерт в дирекция "Българско гражданство" при Министерство на правосъдието е констатирал, че молителката е била български гражданин по произход по силата на действащия към 1955г. Закон за българското гражданство /отм/ и по силата на чл. 6, ал.2 от с.з. е изгубила българското си гражданство в качеството на лице от небългарска народност с факта на изселване от страната.

На основание чл. 13, ал.2 от Наредба №1 от 19.02.1999г. за прилагане на глава пета от ЗБГ на лицето е предоставен двумесечен срок за представяне на удостоверение от МВР за разрешено постоянно пребиваване съгл. чл. 11 , ал.1, вр. чл. 4, т.2 от същата наредба. В писмото № 97-00-2064 от 22.11.2012г. й е дадено указание, че в случай на неотстраняване на нередовностите документите ще бъдат върнати и производството ще бъде прекратено.

В отговор на указаниято молителката е депозирала молба в Министерство на правосъдието № 97-00-2064/2012г., в която се съдържат твърдения, че е лице от български произход, поради което възстановяването на българското гражданство следва да се извърши

при условията на чл. 26, ал.1 т.1 и 2 от ЗБГ, а изискуемите за това документи са представени. С оглед представените пред административния орган доказателства и служебно изисканите и приобщени към преписката такива, държавният експерт в дирекция "Българско гражданство" е направил извод, че молителката не може да се приеме за лице от български произход, поради което тя следва да представи изискуемите документи, доказващи наличие на обстоятелствата по чл. 26, ал.1, т.1, 2 и 3 и най-вече удостоверение от МВР за разрешено постоянно пребиваване - изискване по т.3 от същия текст. С обжалваната пред първата инстанция заповед държавният експерт в дирекция "Българско гражданство" при Министерство на правосъдието е приел, че искането за възстановяване на българското гражданство на А. Х. Зарбханелян се явява нередовно, доколкото документът по т.3 на чл. 26, ал.1 от ЗБГ не е бил представен, поради което на осн. чл. 13, ал.2 изр. второ от Наредба № 1 от 19. 02.1999г. за прилагане на Глава пета от ЗБГ и заповед № ЛС-04-292 от 22.02.2012г. е постановил прекратяване на административното производство.

Във връзка с основните възражения в оспорването, а именно, че молителката е лице от български произход по смисъла на чл. 26, ал.2 от ЗБГ, съдът е направил анализ на приложимата норма на пар.2, т.1 от Допълнителните разпоредби на ЗБГ и е достигнал до извод, че понятието "българин" не следва да се тълкува като "български гражданин", каквото е твърдението на жалбоподателката, а следва да се възприема в неговия етнически смисъл. За да обоснове този извод съдът е приел, че законодателят в ЗБГ използва и термина "български гражданин", едновременно с термина "българин", което обстоятелство отграничава юридическия смисъл на първото понятие от етническия смисъл на понятието "българин". За да стигне до крайния си извод за неоснователност на жалбата, съдът е приел по същество, че изводите на държавния експерт, за приложимост на чл. 26, ал.1 от ЗБГ са правилни и молителката не може да се ползва от хипотезата на чл. 26, ал.2 от закона, а като не е представила доказателства за разрешено постоянно пребиваване от 3г. в страната, е депозирала нередовно искане, водещо до прекратяване на административното производство.

Така постановеното определение е неправилно, постановено и в нарушение на материалния закон ,при съществено нарушение на съдопроизводствените правила и е необосновано.

На първо място, с оглед уредената от Закона за българското гражданство и разпределена между различните видове държавни органи /министър на правосъдието, Съвет по гражданството и президент на републиката/ компетентност във връзка с възстановяването на българското гражданство, съдът не е достигнал до верен извод относно действителността на обжалваната в настоящото производство заповед № ЛС- 09-18 от 12.06.2013г. на държавния експерт "Българско гражданство" при Министерството на правосъдието.

Както се установява по делото, прекратявайки административното производство , т.е. осъществявайки процесуално действие по чл. 56 от АПК, държавният експерт е действал като административен орган въз основа на делегирано правомощие със заповед № № ЛС-04-282 от 22-02.2012г. на министъра на правосъдието. Тази заповед е била издадена на осн. чл. 13, ал.2 от Наредба №1/1999г.

За да бъде валидно делегирането на правомощие от един административен орган на друго длъжностно лице, същото следва да се предвижда със закон. Този извод се налага от нормата на пар.1 т.1 от ДР на АПК, която предвижда компетентността на административния орган да се установява с нормативен акт с юридическата сила на закон. По-нисък по степен и юридическа сила нормативен акт не може да доведе до установяване на компетентност на административен орган, нито може да предвиди възможност за делегация на правомощия от един административен орган на друг такъв. Ето защо макар да е издадена въз основа на нормативен акт - чл. 13, ал.2 от Наредба №1/1999г., при съществуващата законова разпоредба на пар.1 т.1 от АПК и чл. 21 от АПК, заповедта от 22.02.2012г. не може да произведе своето действие и валидно да доведе до оправомощаване на държавен експерт от дирекция "Българско гражданство" да се занимава вместо компетентния административен орган с въпроса за редовността на искането и допустимостта на административното производство. В това тълкуване на закона е важно и за законодателството преди приемане на АПК, видно от Тълкувателно решение № 4/22.04.2004г., в мотивите на което се казва : " Д. представлява възможност, предвидена в закона, временно - за определен случай или период от време, съгласно конкретната обстановка и преценката на горестоящ административен орган, той да предостави част от правомощията си на някой от подчинените му органи" .

Съгласно чл. 32 от ЗБГ административен орган, на когото единствено е предоставено законово правомощие да приеме молбата и да изрази становище по нейната основателност /чл. 34 от ЗБГ/ е министърът на правосъдието. Законът за българското гражданство не допуска възможност за делегиране на правомощия във връзка административното производство по чл. 32 и чл. 34 от ЗБГ. По тази причина заповед № ЛС-09-18 / 12.06.2013г. за прекратяване на административното производство по възстановяване на българското гражданство на лицето А. Х. Зарбханелян, гражданка на САЩ, е нищожна, като издадена при липса на компетентност. С оглед на това обстоятелство, определение № 3800 от 29.07.2014г. по адм.д. № 10194 /2013г. по описана АССГ следва да се отмени, като вместо него бъде постановено друго по съществото на спора с обявяване на нищожността на обжалвания административен акт.

Предвид разпоредбата на чл. 168 от АПК настоящата инстанция следва да изрази становище и по приложението на материалния закон. В случая то се отнася до въпроса дали молителката следва да се възползва от възможността да иска възстановяване на българско гражданство като лице с български произход . По въпроса за тълкуването на понятието "лице от български произход" и разпоредбата на пар.2 т.1 от ДР на ЗБГ - като такова да се счита лице, на което поне единият възходящ е българин, както и това какво следва да се разбира под понятието "българин", настоящата инстанция не намира за правилно тълкуването на последното да се извърши с оглед неговия етнически характер.

Изтъкването на етническото съдържание на това понятие не намира опора в този или други действащи закони, нито в Конституцията на Република България. В. понятието "етнически" законово винаги се свързва с понятието "произход" или "принадлежност" и тази терминологична комбинация - "етническа принадлежност" в основния закон - Конституцията се използва единствено в чл. 6 от КРБ, която установява забраната за дискриминационно отношение на основата на този признак. Съгласно чл. 6. от КРБ всички хора се раждат свободни и равни по достойнство и права. Всички граждани са равни пред закона. Не се допускат никакви ограничения на правата или привилегии, основани на раса, народност, етническа принадлежност, пол, произход, религия, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично и обществено положение или имуществено състояние. Както се установява от

Конституцията другото понятие с етническо съдържание - "народност" също така се използва единствено с оглед обозначаването му като признак, по който е недопустимо различно третиране.

Ако понятието "българин", употребено в пар.2, т.1 от ДР на ЗБГ се възприема като етническо, то народността или етническият произход на лицата, загубили българско гражданство и кандидатстващи за възстановяването му, ще послужи като основание за различно третиране. Така лицата от български етнически произход ще бъдат поставени от закона в по-благоприятно положение при възстановяването му от лицата с друг етнически произход, загубили българското си гражданство. Това е в пряко противоречие с принципа за равенство на всички граждани пред закона и е в противоречие със забраната за дискриминация - чл. 6 от КРБ. Ето защо понятието "българин", с оглед конституционната уредба на основните начала в държавата, не може да се тълкува с оглед неговото етническо съдържание, а с оглед правното му съдържание - правната и политическата връзка между едно лице и държавата Република България, т.е. българското гражданство.

Предвид изложеното Върховният административен съд

ОПРЕДЕЛИ:

ОТМЕНЯ определение № 3800 от 29.07.2014г., постановено по адм.д. № 10194/2013г. по описа на Административен съд - София град, като вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТ на заповед № ЛС-09-18/12.06.2013 г., издадена от държавен експерт в дирекция „Българско гражданство“ на Министерство на правосъдието за прекратяване на административното производство за възстановяване на българското гражданство на А. Х. Зарбханелян гражданка на САЩ, род. на 17.01.1955г. в [населено място].

Връща преписката на компетентния административен орган - министър на правосъдието за произнасяне.

Определението не подлежи на обжалване.

Особено мнение:

**Вярно с оригинала,
секретар:**

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/ Галина Христова

ЧЛЕНОВЕ: /п/ Таня Куцарова

/п/ Пламен Петрунов