



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Министерство на правосъдието на Република България, mjs.bg. Разрешението за повторно публикуване на този неофициален превод е предоставено единствено за целите на включването му в базата данни HUDOC на ЕСПЧ.

© Ministry of Justice of the Republic of Bulgaria, mjs.bg. Permission to re-publish this non-official translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC.

ЧЕТВЪРТО ОТДЕЛЕНИЕ

АМИЕ И ДРУГИ СРЕЩУ БЪЛГАРИЯ

(Жалба № 58149/08 г.)

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

12 февруари 2013 г.

ОКОНЧАТЕЛНО

12/05/2013 г.

Това решение е окончателно при условията, посочени в чл. 44, ал. 2 от Конвенцията, но може да претърпи редакционни промени.



По делото на Амие и други срещу България,

Европейският съд по правата на човека (Четвърто отделение), заседаващ като Отделение в състав:

Инета Цимеле (Ineta Ziemele), *председател*,
Давид Тор Бьоргвинсон (David Thór Björgvinsson),
Георге Николау (George Nicolaou),
Леди Бианку (Ledi Bianku),
Здравка Калайджиева,
Винсент А. де Гаetano (Vincent A. De Gaetano),
Пол Махоуни (Paul Mahoney), *съдии*,

и Лорънс Ърли (Lawrence Early), *секретар на Отделението*,

след проведено закрито заседание на 22 януари 2013 г.,
се произнесе със следното съдебно решение, постановено на същата дата:

ПРОЦЕДУРАТА

1. Делото е образувано по жалба (№ 58149/08 г.) срещу Република България, подадена на 1 декември 2008 г. пред Съда на основание на чл. 34 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи („Конвенцията“) от четири лица без гражданство – г-н Махмуд Абас Амие (Mahmud Abas Amie), г-жа Роуида Мустафа Кама (Rowida Mustafa Kamah), г-жа Катя Махмуд Амие (Ms Katia Mahmud Amie) и г-н Фирас Махмуд Амие (Firas Mahmud Amie), и един български гражданин – г-н Абас Махмуд Амие („жалбоподателите“).

2. Жалбоподателите са представлявани от г-н Х. Георгиев – адвокат, практикуващ в град София. Българското правителство („правителството“) е представлявано от своя агент – г-жа Р. Николова от Министерството на правосъдието.

3. Жалбоподателите твърдят по-специално, че предстоящото експулсиране на първия жалбоподател от България представлява незаконна и неоправдана намеса в правото им на зачитане на семейния им живот. Първият жалбоподател също така твърди, че задържането му в очакване на изпълнението на заповедта за експулсирането му е незаконно и прекалено продължително, и че той не е могъл да обжалва по съдебен ред задържането си.

4. На 1 септември 2010 г. Съдът (Пето отделение) решава да изпрати уведомление за жалбата до правителството. Съдът решава също да се произнесе едновременно по допустимостта и по съществото на жалбата (чл. 29, ал. 1 от Конвенцията).

5. След реорганизацията на отделенията на Съда от 1 февруари 2011 г. жалбата е прехвърлена на Четвърто отделение на Съда.

6. На 17 януари 2011 г. правителството иска от Съда да ограничи публичния достъп до документите по делото в съответствие с чл. 33, ал. 1 и 2 от неговия правилник, тъй като то възнамерява да представи три документа – предложението, което е довело до заповедта за експулсиране на първия жалбоподател, както и две решения на Върховния административен съд (вж. параграфи 12, 16 и 21 по-долу). На 7 февруари 2011 г. председателят на Четвърто отделение уважава искането на правителството, но само доколкото то засяга тези три документа. Правителството представя копия на документите на 20 и 23 юни 2011 г. То не представя копия на други класифицирани документи.

ФАКТИТЕ

I. ОБСТОЯТЕЛСТВА ПО ДЕЛОТО

7. Първият жалбоподател е роден през 1970 г. в Ливан. Вторият жалбоподател, неговата съпруга, е родена през 1971 г. в Кувейт. Третият и четвъртият жалбоподатели, които са деца на първия и втория жалбоподатели, са родени съответно през 1991 и 1993 г. в Ливан. Петият жалбоподател, който също е дете на първия и втория жалбоподатели, е роден през 2002 г. в България. Всички жалбоподатели в момента живеят в София, България.

8. Всички жалбоподатели са без гражданство, с изключение на петия жалбоподател, който е придобил българско гражданство по силата на факта, че е роден на българска земя.

A. Предистория

9. На неуточнена дата първият, вторият, третият и четвъртият жалбоподатели пристигат в България. На 11 септември 2001 г. първият жалбоподател подава молба за убежище. На 20 септември 2001 г. вторият, третият и четвъртият жалбоподатели също искат убежище. С две решения от 6 ноември 2001 г. Държавната агенция за бежанците предоставя статут на бежанец на всички тях. Жалбоподателите не предоставят никаква информация за причините, на които се основават решенията на Агенцията.

10. През 2002 г. първият и вторият жалбоподатели учредяват дружество с ограничена отговорност.

Б. Заповед за експулсиране на първия жалбоподател и неговото първо задържане

11. На 10 февруари 2006 г. ръководителят на Национална служба „Сигурност” в Министерство на вътрешните работи издава заповед за експулсиране на първия жалбоподател на основание, че той представлява сериозна заплаха за националната сигурност. Жалбоподателят също така се лишава от правото си да пребивава в България и му се налага забрана за влизане на територията на страната за срок от десет години. Заповедта се позовава на чл. 42 от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. (вж. параграф 36 по-долу). Не са посочени фактическите основания. Заповедта обаче посочва, че първият жалбоподател трябва да бъде задържан до нейното изпълнение в съответствие с чл. 44, ал. 6 от същия Закон (вж. параграф 46 по-долу). Накрая в нея се казва, че тя подлежи на обжалване пред министъра на вътрешните работи, но не подлежи на съдебен контрол, както е предвидено в чл. 46, ал. 2, т. 3 от Закона, и че подлежи на незабавно изпълнение в съответствие с чл. 44, ал. 4, т. 3 от Закона (вж. параграфи 37 и 39 по-долу).

12. Заповедта е издадена въз основа на класифицирано предложение от 27 януари 2006 г. Предложението, откъс от което е представен от правителството в рамките на производството пред Съда, сочи, че първият жалбоподател е подложен на наблюдение във връзка с информация, че три лица от арабски произход без документи за самоличност, които имат контакти с представители на палестински и ливански екстремистки организации от южен Ливан, пребивават в Бургас. Предложението посочва също, че през 2002 г. първият жалбоподател е организиран канал за трафик на наркотици от Бразилия през Западна Европа до България. То се позовава на прихващането на летище София на 12 септември 2002 г. на пратка, която произхожда от Сао Пауло, адресирана е до жалбоподателя и съдържа 8,64 килограма почти сто процента чист кокаин. По случая е образувано наказателно производство. В предложението се казва също, че след като не успява да завърши тази сделка, първият жалбоподател „не се отказва от опитите си да намери бърз начин за печелене на пари”. Има оперативна информация, че през 2005 г. той се е опитал да организира транспортирането на 300 килограма кокаин от Бразилия до Холандия. Установено е, че е член на международна банда, ангажирана с фалшифициране на ценни книжа, измами и незаконни банкови операции. Съществува информация, че е имал контакти с български и чуждестранни граждани, които пребивават в България, както и с хора от Англия, Германия, Холандия, Италия, Сирия и Ливан. Също така е налице оперативна информация, че на 11 септември 2004 г. се е опитал да убеди няколко лица да убият човек,

пребиваващ в Германия. Жалбоподателят освен това поддържа редовни контакти с лица в чужбина, които са осведомени за неговата престъпна дейност. И накрая, има информация, че на 2 декември 2005 г. той е телефонира в посолството на Съединените американски щати в Хага с неверния сигнал, че срещу посолството е планиран терористичен акт, като е дал подробности, уличаващи братовчед му, за да го натопи и по този начин да отмъсти за отказа на бащата на братовчед си да му заеме пари. Всички тези инциденти показват, че експулсирането на първия жалбоподател е необходимо, за да се предотврати извършването на дейности от негова страна, които биха могли да застрашат националната сигурност, като например пране на пари на терористични организации, трафик на наркотици, фалшифициране на ценни книжа и пари, незаконни банкови операции, включващи големи суми, както и организация и управление на международна банда, занимаващи се с „мокри поръчки”. Необходимо е и за да се предотврати установяването в България на спящи клетки на терористични организации.

13. На 16 март 2006 г. заповедта е представена на първия жалбоподател, но явно не му е предоставен екземпляр от нея. Същия ден полицията претърсва дома му и склада, където той работи, и го задържа в център за задържане в Бургас.

В. Обжалване на експулсирането на първия жалбоподател и първия период на задържането му

14. На неуточнена дата първият жалбоподател подава жалба срещу заповедта за експулсиране до министъра на вътрешните работи. Той иска също и спиране на изпълнението на заповедта. Очевидно жалбата е неуспешна.

15. На неуточнена дата първият жалбоподател подава жалба срещу заповедта за експулсиране до Софийски градски съд. Той иска също и спиране на изпълнението на заповедта. Делото е класифицирано. На 10 май 2006 г. Съдът решава да допусне жалбата за разглеждане. Посочва, че ще се произнесе по искането за спиране на изпълнението на заповедта, след като получи копие на класифицираното предложение, на основание на което тя е издадена.

16. С решение от 7 юни 2006 г. (опр. от 7 юни 2006 г. по адм. д. № С-61/2006 г., СГС, III „д” с-в.) Софийски градски съд решава да спре изпълнението на заповедта. Първият жалбоподател е освободен на същия ден. Обаче след жалба на Националната служба „Сигурност” в Министерството на вътрешните работи, с окончателно решение от 24 юли 2006 г. (опр. № 8-82 от 24 юли 2006 г. по адм. д. № ЗС-250/2006 г., ВАС, V о.) Върховният административен съд отменя това решение. Той постановява, че съдилищата нямат право да спират

изпълнението на административни решения, които са незабавно изпълними по силата на закона, каквато е въпросната заповед. Въпреки това първият жалбоподател не е арестуван отново.

17. В хода на производството властите представят откъси от предложението за експулсиране на първия жалбоподател. Те представят също и откъси от други документи в подкрепа на твърденията в предложението. Жалбоподателят не е бил в състояние да представи копия на някои от тези документи пред Съда, тъй като те са класифицирани.

18. С оглед на измененията на Закона за чужденците в Република България от 1998 г., според които заповедите за експулсиране подлежат на обжалване пред Върховния административен съд (вж. параграф 41 по-долу), на неуточнена дата след 10 април 2007 г. Софийски градски съд изпраща делото на Върховния административен съд.

19. На 27 февруари 2008 г. първият жалбоподател иска от съда да даде указания на властите да представят доказателства в подкрепа на твърденията си срещу него; явно съдът не уважава искането му, но му разрешава да получи удостоверение от органите на прокуратурата във връзка със съществуването или не на наказателно производство срещу него. Жалбоподателят получава две такива удостоверения и ги представя пред съда. Първото, издадено от Софийска градска прокуратура, посочва, че пратката с наркотици, заловена на летище София през 2002 г. (вж. параграф 12 по-горе), е адресирана до търговско дружество, собственост на две физически лица, различни от първия жалбоподател; че след това е образувано наказателно производство срещу неизвестен извършител и то е спряно, защото самоличността на извършителя не е могла да бъде установена; и че между 2002 г. и 2008 г. тази служба не е образувала наказателно производство срещу първия жалбоподател. Второто удостоверение, издадено от Софийска районна прокуратура, посочва, че между 2002 и 2008 г. тази служба не е образувала наказателно производство срещу първия жалбоподател.

20. В записки, подадени до Върховния административен съд, първият жалбоподател твърди, че заповедта за експулсиране е издадена в нарушение на правилата на административната процедура, защото той не е информиран за производството и не му е позволено да направи възражения или да представи становище. Освен това заповедта му е връчена без преводач и не му е предоставен екземпляр от нея. Заповедта също така е издадена в нарушение на материалния закон, тъй като тя не се основава на истинско доказателство, че той представлява заплаха за националната сигурност. Преписката по делото съдържа редактирано копие от предложението, на основание на което е издадена заповедта, и откъси от документи, в които се

съдържат твърдения, че първият жалбоподател е извършил различни престъпления и други нарушения на закона. При все това някои от твърденията не са подробни и няма индикации, че е налице наказателно преследване срещу него по отношение на тях. Удостоверението, издадено от органите на прокуратурата показва, че няма висящи наказателни производства срещу него и че той няма нищо общо с пратката наркотици, заловена на летище София през 2002 г. Документите, представени от властите, биха могли на практика да се характеризират като недоказани твърдения. Първият жалбоподател отбелязва също, че той е бежанец и твърди, че експулсирането му до някоя арабска държава ще изложи живота му на риск. На последно място той заявява, че има жена и деца, и поддържа, че изпълнението на заповедта за експулсиране би го отделило от тях в продължение на дълъг период от време в нарушение на чл. 8 от Конвенцията.

21. С окончателно решение от 2 юни 2008 г. (реш. № 8-9 от 2 юни 2008 г. по адм. д. № 3С-162/2007 г., ВАС, III о.) Върховният административен съд отхвърля жалбата на жалбоподателя срещу заповедта за експулсиране. Съдът приема, че заповедта е издадена от компетентен орган и в съответната форма. Не са налице съществени нарушения на административно-процесуалните правила. Вярно е, че властите не са уведомили първия жалбоподател за производството срещу него и не са му дали възможност да направи възражения и да представи становище. Този пропуск обаче не е съществен, тъй като първият жалбоподател е имал възможност да представи своите аргументи срещу експулсирането си в процедурата по съдебно обжалване. Фактът, че заповедта за експулсиране му е връчена без преводач също не е проблем, тъй като съществуват доказателства, че той разбира и говори български език. Съдът постановява, че въз основа на представените в производството материали, които в действителност не са оспорени от първия жалбоподател, той счита за установено, че през 2002 г. жалбоподателят е участвал в организирането на канал за трафик на наркотици от Бразилия през Западна Европа до България, а през 2005 г. – на канал за трафик на наркотици от Бразилия до Холандия; че той е активен член на международна банда, ангажирана с фалшифициране на ценни книжа и финансови измами; че той поддържа интензивни контакти с лица в и извън страната, които извършват престъпни и терористични действия; както и че е дал на Посолството на Съединените американски щати в Хага невярна информация, че други лица ще се опитат да организират терористичен акт срещу посолството. При тези обстоятелства заключението на властите, че продължаващото присъствие на първия жалбоподател в България би представлявало заплаха за националната сигурност, е правилно. Неговите аргументи, че не е осъждан за престъпления, са ирелевантни, защото мярката, предприета срещу него, е превантивна.

Допустимо е да се прибегне до подобна мярка, ако съществува достатъчно информация, че той може да извърши сериозно престъпление. Нещо повече, има информация, че той вече е извършил престъпления, свързани с наркотици, и че е член на международна престъпна организация. Безполезна са и доводите му, че заповедта за експулсиране попада под ударите на Конвенцията и Конвенцията за статута на бежанците от 1951 г., защото е недопустимо първият жалбоподател да бъде експулиран в държава, в която животът и здравето му може да са изложени на риск, и защото експулсирането ще го отдели от семейството му. Експулсирането е законосъобразно разпоредено и първият жалбоподател е могъл да го оспори пред независим и безпристрастен съд. В заповедта за експулсиране не е уточнена държавата, в която трябва да бъде експулиран първия жалбоподател, а законът не изисква тя да бъде посочена. Следователно доводите по този въпрос са ирелевантни.

Г. Вторият период на задържане на първия жалбоподател и свързаното с него обжалване

22. На 31 юли 2008 г. ръководителят на дирекция „Миграция” в Министерство на вътрешните работи издава заповед за задържане на жалбоподателя в очакване на изпълнението на заповедта за неговото експулсиране. Той се позова на необходимостта да се вземат мерки за извеждане на първия жалбоподател в страната му на произход. Посочва още, че с оглед на основанията на заповедта и риска изпълнението ѝ да бъде възпрепятствано, тя подлежи на незабавно изпълнение. На последно място той дава указания на компетентните длъжностни лица да вземат мерки за експулсирането на първия жалбоподател в рамките на шест месеца, както и да докладват за своите действия.

23. Копие от заповедта е връчено на първия жалбоподател на 1 август 2008 г. Той отказва да го подпише и получаването е удостоверено от двама свидетели. Арестуван е на същия ден и явно е настанен в специален център за задържане в град София.

24. На 8 август 2008 г. първият жалбоподател иска от ръководителя на Дирекция „Миграция” да не бъде експулиран, тъй като това ще изложи живота му на риск. Той се позовава на чл. 44а от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. (вж. параграф 43 по-долу) и на статута си на бежанец. На 11 септември 2008 г. ръководителят на Дирекция „Миграция” заявява, че действията на властите са законосъобразни и изисква от посолството на Ливан да издаде документ за пътуване на първия жалбоподател.

25. На 8 август 2008 г. първият жалбоподател обжалва също и по съдебен ред заповедта за задържане и незабавното ѝ изпълнение. В

решение от 21 август 2008 г. (опр. № 1959 от 21 август 2008 г. по адм. д. № 4919/2008 г., АССГ, I о., 6 с-в) Административен съд София-град отказва да разгледа жалбата срещу самата заповед и с решение от 22 август 2008 г. (опр. от 22 август 2008 г. по адм. д. № 4783/2008 г., АССГ, I адм. о., 2 с-в) отказва да разгледа жалбата срещу незабавното изпълнение на заповедта. В тези две решения той приема, че тъй като заповедта има спомагателен характер по отношение на заповедта за експулсиране и е издадена в рамките на производството по експулсиране, тя не може да се разглежда като административно решение, което подлежи на съдебен контрол.

26. Първият жалбоподател обжалва и двете решения. С окончателно решение от 27 ноември 2008 г. (опр. № 12873 от 27 ноември 2008 г. по адм. д. № 12213/2008 г., ВАС, III о.) Върховният административен съд потвърждава решението на по-долустоящия съд, свързано с незабавното изпълнение на заповедта, като напълно се съгласява с мотивите му. Обаче, с окончателно решение от 20 декември 2008 г. (опр. № 14332 от 20 декември 2008 г. по адм. д. № 14165/2008 г., ВАС, III о.) отменя решението на по-долустоящия съд, отнасящо се до самата заповед, като приема, че заповедта е предмет на съдебен контрол и връща делото.

27. При новото разглеждане на делото с решение от 27 февруари 2009 г. (реш. № 8 от 27 февруари 2009 г. по адм. д. № 4919/2008 г., АССГ, I о., 6 с-в) Административен съд София-град разглежда жалбата по същество, но потвърждава заповедта за задържане. Той постановява, че властите имат право да задържат първия жалбоподател след издаване на заповедта за неговото експулсиране и че тяхното право на преценка дали е необходимо да го задържат не подлежи на съдебен контрол. Достатъчно е, че те са се позовали на необходимостта да се вземат мерки за извеждането му от страната. Съдът посочва още, че не са представени никакви доказателства, че първият жалбоподател е бежанец или е подал молба за убежище.

28. Първият жалбоподател обжалва. С окончателно решение от 27 ноември 2009 г. (реш. № 14330 от 27 ноември 2009 г. по адм. д. № 4856/2009 г., ВАС, III о.) Върховният административен съд потвърждава решението на по-долустоящия съд, като напълно се съгласява с мотивите му.

29. В същото време паралелна жалба от първия жалбоподател за съдебно обжалване на заповедта за задържане е обявена за недопустима от Административен съд София-град с решение от 25 август 2008 г. (опр. № 1977 от 25 август 2008 г. по адм. д. № 4784/2008 г., АССГ, I о., 16 с-в). Първият жалбоподател обжалва. С окончателно решение от 10 ноември 2008 г. (опр. № 11923 от 11 ноември 2008 г. по адм. д. № 13404/2008 г., ВАС, III о.) Върховният административен съд потвърждава решението на по-долустоящия съд на основание, че

заповедта има спомагателен характер по отношение на заповедта за експулсиране, издадена е в рамките на производството по експулсиране и не може да се разглежда като административно решение, което подлежи на съдебен контрол.

30. На 28 януари 2010 г. Административен съд София-град, който действа при упражняване на своите правомощия по силата на наскоро приетия чл. 46а, ал. 3 и 4 от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. (вж. параграф 51 по-долу), разглежда служебно задържането на първия жалбоподател и решава, че той трябва да бъде освободен, което властите правят на 1 февруари 2010 г.

Д. Мерки, предприети от българските власти с оглед извеждане на първия жалбоподател от страната

31. На 20 август 2008, 19 декември 2008, 23 януари 2009 и 13 ноември 2009 г. Дирекция „Миграция” в Министерство на вътрешните работи пише до Ливанското посолство в София с искане за издаване на документ за пътуване, позволяващ на първия жалбоподател да влезе в Ливан. Ливанското посолство не издава такъв документ. Българските власти също така са поискали от първия жалбоподател да посочи сигурна трета страна, в която може да бъде изведен, но той не го е направил.

II. ПРИЛОЖИМО ВЪТРЕШНО ПРАВО

А. Убежище и хуманитарна закрила

1. Чл. 27 от Конституцията от 1991 г. гласи следното:

„1. Чужденците, които пребивават в страната на законно основание, не могат да бъдат изгонвани от нея или предавани на друга държава против тяхната воля, освен при условията и по реда, определени със закон.

2. Република България дава убежище на чужденци, преследвани заради техните убеждения или дейност в защита на международно признати права и свободи.

3. Условията и редът за даване на убежище се уреждат със закон.”

33. Чл. 4, ал. 3 от Закона за убежището и бежанците от 2002 г. предвижда, че лицата, които са получили закрила съгласно закона или са влезли в България, за да търсят такава закрила, не могат да бъдат връщани на територията на държава, в която са застрашени техният живот или свобода по причина на раса, религия, националност, принадлежност към определена социална група или политическо мнение и/или убеждение или те са изложени на опасност от изтезания

или други форми на жестоко, нечовешко или унижително отнасяне или наказание. Въпреки това чл. 4, ал. 4 предвижда, че от тези права не могат да се ползват чужденци, за които има основания да се смята, че представляват опасност за националната сигурност. Не се съобщава за съдебна практика по тази разпоредба.

34. Чл. 17, ал. 2 от Закона, във връзка с чл. 12, ал. 1, предвижда, че предоставен статут на бежанец на едно лице се отнема, ако: а) са налице сериозни основания да се предполага, че то е извършило военно престъпление или престъпление против мира и човечеството, както е дефинирано в българското законодателство или в международните договори, по които България е страна; б) налице са сериозни основания да се предполага, че то е извършило тежко престъпление от неполитически характер извън територията на страната; в) има сериозни основания да се предполага, че то е извършил или подстрекавало към действия, противоречащи на целите и принципите на Организацията на обединените нации.

35. Чл. 67, ал. 1 от Закона, който изглежда се отнася до положението на лицата, които са подали заявления, но все още не са получили убежище или субсидиарна закрила, предвижда, че решение за експулсиране не може да бъде изпълнено до приключване на производството за предоставяне на убежище. По силата на чл. 67, ал. 2 заповедта за експулсиране трябва да бъде отменена, ако на съответното лице е предоставено убежище или хуманитарна закрила. Чл. 67, ал. 3 предвижда, че предходните алинеи не се прилагат, *inter alia*, по отношение на чужденци, чието присъствие в страната има основание да се смята за опасно за националната сигурност.

Б. Експулсиране на чужденци на основания, свързани с националната сигурност

36. Чл. 42, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. предвижда, че експулсирането на чужденци се налага, когато тяхното присъствие в страната създава сериозна заплаха за националната сигурност или за обществения ред. Чл. 42, ал. 2 посочва, че експулсирането задължително е придружено с отнемане на разрешителното за пребиваване на чужденеца и налагане на забрана за влизане в страната. Съгласно чл. 46, ал. 3 заповедите за експулсиране не посочват фактическите основания за налагане на мярката.

37. Чл. 44, ал. 4, т. 3 предвижда, че заповедите за експулсиране подлежат на незабавно изпълнение.

38. Когато е невъзможно незабавното експулсиране или принудителното отвеждане на чужденец до границата или изпълнението на тези мерки трябва да бъде отложено поради причини от правен или технически характер, изпълнението на заповедта за

експулсиране се отлага за срок до отпадането на пречките за изпълнението ѝ (чл. 44б, ал. 1).

39. Чл. 46, ал. 2, в редакцията, която е в сила до 10 април 2007 г., гласи, че заповедите за експулсиране на чужденци на основания, свързани с националната сигурност, не са предмет на съдебен контрол.

40. След решението на Съда по делото *Ал-Нашиф срещу България (Al-Nashif v. Bulgaria)* (№ 50963/99, 20 юни 2002 г.), в което той постановява, че посочените по-горе регулаторни разпоредби противоречат на разпоредбите на чл. 8 и чл. 13 от Конвенцията, Върховният административен съд променя своята съдебна практика. В редица съдебни решения, постановени в периода 2003 – 2006 г. съдът чрез позоваване на делото *Ал-Нашиф* приема, че забраната за съдебно обжалване в чл. 46, ал. 2 не трябва да се взема под внимание, тъй като тя противоречи на Конвенцията, и че заповедите за експулсиране, които се позовават на основания, свързани с националната сигурност, подлежат на съдебен контрол (реш. № 4332 от 8 май 2003 по адм. д. № 11004/2002 г.; реш. № 4473 от 12 май 2003 г. по адм. д. № 3408/2003 г.; опр. № 706 от 29 януари 2004 г. по адм. д. № 11313/2003 г.; опр. № 4883 от 28 май 2004 г. по адм. д. № 3572/2004 г.; опр. № 8910 от 1 ноември 2004 г. по адм. д. № 7722/2004 г.; опр. № 3146 от 11 април 2005 г. по адм. д. № 10378/2004 г.; опр. № 3148 от 11 април 2005 г. по адм. д. № 10379/2004 г.; опр. № 4675 от 25 май 2005 г. по адм. д. № 1560/2005 г.; опр. № 8131 от 18 юли 2006 г. по адм. д. № 6837/2006 г.).

41. Чл. 46, ал. 2 се изменя, считано от 10 април 2007 г. и сега предвижда, че заповед за експулсиране може да се обжалва пред Върховния административен съд, чието решение е окончателно. Съгласно чл. 46, ал. 4 подаването на жалбата за съдебно преразглеждане не спира изпълнението на заповедта.

42. През май 2009 г. Законът претърпява изменение, предназначено да го приведе в съответствие с изискванията на Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 г. относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите-членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни (вж. параграф 53 по-долу). Новата редакция на чл. 44, ал. 2 предвижда, че при постановяване на експулсиране или други подобни мерки властите трябва да вземат предвид продължителността на пребиваване на чужденеца в Република България, семейното му положение, както и съществуването на семейни, културни и социални връзки с държавата по произход на лицето.

43. Чл. 44а от Закона за чужденците в Република България от 1998 г., допълнен през 2001 г., предвижда, че чужденец, чието експулсиране е разпоредено на основания, свързани с националната сигурност или

обществения ред, не се експулсира в държава, в която животът и свободата му са застрашени и той е изложен на опасност от преследване, изтезание или нечовешко или унижително отношение.

44. Ако лицето, което се експулсира, не разполага с документ, който му позволява да пътува, имиграционните власти трябва да му предоставят такъв, като се свържат с посолството или консулството на държавата, чийто гражданин е той. Ако това не е възможно, такъв документ следва да се предостави чрез консулския отдел на Министерството на външните работи (чл. 52, ал. 1 от Правилника за прилагане на Закона за чужденците в Република България от 1998 г., издаден през 2000 г. и заменен през 2011 г. от чл. 74, ал. 1 от новия Правилник за прилагане на закона).

В. Задържане за срока до отвеждане до границата на Република България

45. Чл. 44, ал. 5 от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. предвижда, че ако са налице пречки депортираното лице да напусне страната или да влезе в държавата на изпращане, той се задължава да се явява ежедневно в териториалната структура на Министерството на вътрешните работи по местопребиваването му.

46. Съгласно чл. 44, ал. 6, в редакцията, която е в сила до 19 май 2009 г., чужденците могат при необходимост да бъдат настанени в специални центрове за задържане за срок до отпадането на пречките за тяхното депортиране. След измененията от май 2009 г. (вж. параграф 42 по-горе) тази разпоредба предвижда, че задържането е възможно, ако чужденецът е с неустановена самоличност, възпрепятства изпълнението на заповедта за експулсиране или е налице опасност от укриване.

47. Чл. 44, ал. 9 (понастоящем чл. 44, ал. 11) предвижда, че редът за временно настаняване на чужденците в специалните домове се определя с наредба на министъра на вътрешните работи. Наредбата, която е в сила към момента на задържането на първия жалбоподател, е № I-13 от 29 януари 2004 г. за реда за временно настаняване на чужденци, за организацията и дейността на специалните домове за временно настаняване на чужденци. Чл. 20, ал. 2 от тази наредба гласи, че чужденецът трябва да бъде освободен, ако молбата му за убежище е допусната за разглеждане по общия ред.

48. Съгласно новата ал. 8 на чл. 44, допълнена на 19 май 2009 г., която е предназначена да отразява чл. 15, ал. 1, 5 и 6 от Директива 2008/115/ЕО (вж. параграф 55 по-долу), задържането може да продължи докато съществуват условията, посочени в ал. 6, но не повече от шест месеца. По изключение, ако депортираният отказва да сътрудничи с компетентните органи или има забавяне при получаване

на необходимите документи за пътуване, или депортираният представлява риск за националната сигурност или за обществения ред, задържането може да бъде удължено с още дванадесет месеца.

49. Съгласно чл. 46, ал. 1, в редакцията, която е в сила в процесния период, по правило заповедите по Закона подлежат на обжалване пред по-горестоящия административен орган и пред съда. Докато Върховният административен съд в по-раншната си съдебна практика последователно констатира, че заповедите за настаняване по чл. 44, ал. 6 подлежат на съдебен контрол (реш. № 2048 от 8 март 2005 г. по адм. д. № 7396/2004 г., ВАС, V о.; реш. № 8364 от 27 септември 2005 г. по адм. д. № 4302/2005 г., ВАС, V о.; реш. № 1181 от 1 февруари 2006 г. по адм. д. № 1612/2005 г., ВАС, V о.; реш. № 5262 от 17 май 2006 г. по адм. д. № 9590/2005 г., ВАС, V о.; реш. № 13108 от 27 декември 2006 г. по адм. д. № 7687/2006 г., ВАС, V о.; реш. № 199 от 8 януари 2007 г. по адм. д. № 6122/2006 г., ВАС, V о.; реш. № 9742 от 16 октомври 2007 г. на ВАС по адм. д. № 2996/2007 г., III о.; реш. № 12844 от 17 декември 2007 г. по адм. д. № 4761/2007 г., ВАС, III о.; реш. № 10833 от 6 ноември 2007 г. по адм. д. № 3154/2007 г., ВАС, III о.; реш. № 6876 от 9 юни 2008 г. по адм. д. № 10226/2007 г., ВАС, III о.), в поредица от съдебни решения, постановени в периода 2008 – 2009 г., съдът се произнася, че такива заповеди не са предмет на съдебен контрол, тъй като те имат спомагателен характер по отношение на заповедите за експулсиране (опр. № 6216 от 27 май 2008 г. по адм. д. № 4899/2008 г., ВАС, III о.; реш. № 8117 от 2 юли 2008 г. по адм. д. № 4959/2007 г., ВАС, III о.; реш. № 8750 от 15 юли 2008 г. по адм. д. № 1599/2008 г., ВАС, III о.; реш. № 10755 от 20 октомври 2008 г. по адм. д. № 672/2008 г., ВАС, III о.; реш. № 895 от 21 януари 2009 г. по адм. д. № 4205/2008 г., ВАС, III о.; опр. № 1814 от 10 февруари 2009 г. по адм. д. № 1282/2009 г., ВАС, III о.; реш. № 2208 от 17 февруари 2009 г. по адм. д. № 5470/2008 г., ВАС, III о.). С оглед на това противоречие главният прокурор иска от Общото събрание на Върховния административен съд да издаде тълкувателно решение по въпроса. Обаче предвид произтеклото законодателно изменение, което урежда въпроса (вж. параграф 50 по-долу), на 16 юли 2009 г. Общото събрание на Върховния административен съд решава да не постановява такова решение (опр. № 3 от 16 юли 2009 г. по т. д. № 5/2008, ВАС, ОСК).

50. С реформата от 19 май 2009 г. (вж. параграф 42 по-горе) е допълнен нов чл. 46а, който изрично предвижда, че заповедите за задържане на депортирани лица подлежат на обжалване по съдебен ред. Тези лица могат да обжалват заповедите пред компетентния административен съд в срок от три дни след тяхното издаване (ал. 1). Жалбата не спира изпълнението на заповедта (пак там). Съдът трябва да разгледа жалбата в открито заседание и да се произнесе с окончателно решение в срок до един месец от образуването на делото

(ал. 2). Считано от 1 февруари 2011 г., ал. 2 отново се изменя, като предвижда право на обжалване на решението на първоинстанционния съд пред Върховния административен съд.

51. В допълнение, съгласно чл. 46а, ал. 3 на всеки шест месеца началникът на специалния дом за временно настаняване на чужденци представя на административния съд по местонахождението на специалния дом списък на чужденците, които са пребивавали повече от 6 месеца в него поради наличие на пречки за извеждането им от страната. Съгласно ал. 4 съдът служебно се произнася с определение за продължаване или прекратяване на настаняването. Тази алинея се изменя, считано от 1 февруари 2011 г., и сега предвижда, че въпросът може да бъде отнесен до съда и от задържаното лице, и че решението на съда може да се обжалва.

52. В две решения, постановени през май и юли 2010 г., Върховният административен съд изрично приема, че този автоматичен преглед на шест месеца не изключва възможността задържаните лица да претендират за освобождаване във всеки един момент, както и да обжалват по съдебен ред всяко отрицателно решение на властите (опр. № 6983 от 27 май 2010 г. по адм. д. № 2724/2010 г., ВАС, VII о.; опр. № 9523 от 8 юли 2010 г. по адм. д. № 5761/2010 г., ВАС, VII о.).

III. ПРИЛОЖИМО ПРАВО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

53. Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 г. относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите-членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни, влиза в сила на 13 януари 2009 г. (чл. 22). По силата на чл. 20 държавите-членки на Европейския съюз са длъжни да транспонират по-голямата част от нейните разпоредби в своите национални законодателства до 24 декември 2009 г.

54. Точка 16 от Преамбюла на Директивата гласи, както следва:

„Използването на задържане с цел извеждане следва да бъде ограничено и подчинено на принципа на пропорционалност относно предприеманата мярка и преследваните цели. Задържане е оправдано единствено с цел да се подготви връщането или да се извърши процесът на извеждането, и когато прилагането на по-леки принудителни мерки не би било достатъчно.”

2. Чл. 15 от Директивата, който регулира задържането с цел извеждане, гласи, доколкото е приложим:

„1. Освен ако в конкретния случай не могат да се приложат ефективно други достатъчни, но по-леки принудителни мерки, държавите-членки могат да задържат гражданин на трета страна, по отношение на когото са образувани процедури за връщане, само за да се подготви връщането и/или да се извърши процеса на извеждане, и по-специално когато:

а) е налице опасност от укриване; или

б) засегнатият гражданин на трета страна избягва или възпрепятства подготовката на връщането или процеса по извеждането.

Всяко едно задържане е за възможно най-кратък срок и продължава единствено по време на процедурите по извеждане и при надлежно изпълнение на тези процедури.

...

4. Когато стане ясно, че вече не съществува разумна възможност за извеждане по правни или други съображения, или че вече не съществуват посочените в параграф 1 условия, задържането престава да бъде оправдано и засегнатото лице се освобождава незабавно.

5. Задържането продължава, докато съществуват посочените в параграф 1 условия и то е необходимо, за да се гарантира успешно извеждане. Всяка държава-членка определя максимална продължителност за задържане, която не може да надвишава шест месеца.

6. Държавите-членки не могат да удължават посочения в параграф 5 срок освен за ограничен срок, който не надвишава допълнителни дванадесет месеца в съответствие с националното законодателство, в случаите когато, независимо от положените от тях разумни усилия, е вероятно операцията по извеждането да продължи по-дълго поради:

а) липса на съдействие от съответния гражданин на трета страна или;

б) забавяне при получаването на необходимата документация от трети страни.”

56. На 10 август 2009 г. Административен съд София-град прави преюдициално запитване до Съда на Европейските общности („Съда на ЕО”) относно тълкуването на различни алинеи на този член.

57. В своето становище генералният адвокат Мазак (Mazák) изразява мнение, *inter alia*, че е важно да се отбележи, че сроковете, предвидени в чл. 15, ал. 5 и 6 от Директивата, определят само абсолютните граници на продължителността на задържането и че от тяхната формулировка става ясно, че всяко задържане с цел извеждане трябва да е за възможно най-кратък период от време; задържането може да трае единствено докато са в ход процедурите по извеждане и при надлежно изпълнение на тези процедури, и то трябва да бъде преустановено, когато условията за задържане вече не съществуват или когато вече няма разумна възможност за извеждане. Мазак посочва по-нататък, че тези максимални срокове на задържане са част от съвкупността от правила, предназначени да гарантират, че задържането е пропорционално, с други думи, че неговата продължителност е възможно най-кратка, и във всеки случай продължава не по-дълго от предвидените шест или осемнадесет месеца.

58. В решението си от 30 ноември 2009 г. (*Саид Шамилович Кадзоев срещу Дирекция „Миграция” при Министерство на вътрешните работи*, дело C-357/09) Съдът на ЕО отбелязва, *inter alia*, че целта на

чл. 15, ал. 5 и 6 от Директивата е да се гарантира във всеки случай, че задържането с цел извеждане не надвишава осемнадесет месеца. Той постановява, че тези разпоредби трябва да се тълкуват в смисъл, че максималната продължителност на задържането, предвидено в тях, трябва да включва периода на задържане, изтекъл в рамките на производство по извеждане, преди влизане в сила на правилата на Директивата, а също и в смисъл, че периодът, през който изпълнението на заповедта за депортиране е спряно, тъй като въпросното лице го е оспорило по съдебен ред, следва да бъде взет предвид при изчисляването на срока на задържане с цел извеждане, когато съответното лице остава в ареста по време на тази процедура. Съдът постановява също, че чл. 15, ал. 4 от Директивата трябва да се тълкува в смисъл, че само реалната перспектива извеждането да се извърши успешно, като се вземат предвид сроковете, определени в чл. 15, ал. 5 и 6, съответства на разумна възможност за извеждане и че такава разумна възможност не съществува, когато е малко вероятно въпросното лице да бъде допуснато до трета страна, като се имат предвид тези периоди.

IV. ПРИЛОЖИМО МЕЖДУНАРОДНО ПРАВО

59. На 12 май 1993 г. България се присъединява към Конвенцията за статута на бежанците от 1951 г. и Протокола за статута на бежанците от 1967 г. и те влизат в сила по отношение на нея на 10 август 1993 г. Тази конвенция е публикувана в Държавен вестник на 15 октомври 1993 г., което означава, че по силата на чл. 5, ал. 4 от Конституцията от 1991 г. тя е част от вътрешното право.

60. Чл. 32 от нея, озаглавен „Експулсиране”, гласи, както следва:

„1. Договарящите държави се задължават да не експулсират бежанец, законно пребиваващ на тяхна територия, освен по съображения за национална сигурност или опазване на общественения ред.

2. Експулсирането на такъв бежанец може да става само в изпълнение на решение, взето в съответствие с установените законни процедури. Освен при наличие на важни съображения, отнасящи се до националната сигурност, на бежанеца трябва да се даде възможност да приведе доказателства, с които да се защити, както и да обжалва решението и да бъде представен за целта пред компетентните органи или пред лице или лица, специално определени от компетентните органи.

3. Договарящите държави се задължават да предоставят на такъв бежанец достатъчен срок за получаване на разрешение за законно преминаване в друга страна. Договарящите държави си запазват правото да прилагат през този срок такива вътрешни мерки, каквито сметат за необходимо.”

3. „Бележки относно експулсиране на бежанци”, публикувани от Върховния комисариат на ООН за бежанците на 24 август 1977 г. (EC/SCP/3), гласят, както следва:

“Въведение

1. Бежанец, на когото е предоставено право на законно пребиваване в дадена държава, се нуждае от увереност, че това право няма да бъде оттеглено, в резултат на което той отново да се превърне в човек без корени в търсене на убежище. Такова уверение е дадено в чл. 32 от Конвенцията за статута на бежанците от 1951 г. и чл. I (1) от Протокола от 1967 г. Тези разпоредби обаче признават, че могат да възникнат обстоятелства, при които дадена държава може да обмисли мерки за експулсиране.

2. Проблемите, свързани с експулсирането на бежанци, включват трудността при определяне на границата между основната защита на бежанците и законните интереси на държавата им на пребиваване, изключително сериозните последствия от експулсирането за бежанеца и всички членове на неговото семейство, пребиваващи с него, и трудностите, а в действителност и невъзможността в много случаи да се изпълни мярката експулсиране.

3. За целите на настоящите бележки експулсирането не включва връщането на бежанците в страната им на произход, което се регулира от принципа на забрана за връщане – въпрос, който се разглежда в отделни бележки, представени на подкомисията.

Правно основание за експулсиране на бежанци – чл. 32 от Конвенцията от 1951 г. и чл. I (1) от Протокола от 1967 г.

4. Съгласно чл. 32, ал. 1 от Конвенцията от 1951 г. „Договарящите държави се задължават да не експулсират бежанец, законно пребиваващ на тяхна територия, освен по съображения за национална сигурност или опазване на обществения ред.”

Концепцията за „национална сигурност или обществен ред” може трудно да се приложи в конкретния случай. Подготвителните текстове към тази разпоредба са в полза на ограничителното тълкуване в смисъл, че бежанец следва да бъде експулиран само в краен случай и като единствено практическо средство за защита на законните интереси на държавата.

5. Предходното тълкуване може да бъде подкрепено от различни съображения от по-общ характер:

(i) Тъй като бежанецът, за разлика от обикновения чужденец, не разполага с родина, в която може да се върне, неговото експулсиране може да има особено тежки последици. Това предполага отнемане на правото на пребиваване в единствената страна – различна от неговата страна на произход, – в която бежанецът има право да остане за постоянно, и загуба на правата, които Конвенцията от 1951 г. и Протокола от 1967 г. предоставят на бежанците, законно пребиваващи на територията на договаряща държава. По този начин сериозността на последствията от експулсирането за бежанец сама по себе си оправдава ограничителното тълкуване на обстоятелствата, при които то трябва да се осъществи.

(ii) При оценяване на тежестта на действията, които накарняват „националната сигурност и обществения ред”, не трябва да се забравя, че бежанецът е човек без корени в чужда и непозната среда и следователно може

да срещне трудности при адаптирането и интеграцията си. Тази ситуация може да създаде психическо състояние, при което неспазването на законите и подзаконовите актове на страната на пребиваване – въпреки че по никакъв начин не може да бъде извинено – може да се счита за по-малко тежко, отколкото в случая на лица, които не са изведени от тяхната нормална среда. Това, разбира се, може да се определи само след внимателно изследване на всички обстоятелства по случая, включително сериозността на извършеното нарушение. Всякакви смекчаващи обстоятелства следва, ако е възможно, да бъдат взети под внимание при определяне на целесъобразността на експулсирането.

(iii) Експулсирането на бежанец може да доведе до голямо затруднение за близки членове на семейството, които пребивават с него. С други думи, експулсирането може да има сериозни последици за други лица, освен лицето, срещу което то основно е насочено. Това е допълнително основание за ограничително тълкуване на обстоятелствата, при които експулсирането би било подходящо.

(iv) Тези съображения не са предназначени да обосноват или оправдаят незаконните действия, извършени от бежанци, които следва да бъдат обект на наказателно преследване при спазване на обичайните наказателноправни процедури. Не бива да се пренебрегва обаче и това, че експулсирането на бежанец може да се разглежда като „допълнително” наказание, на което гражданин на страната, извършил същото нарушение, не би могъл да подлежи.

Проблеми на прилагането на мерки за експулсиране срещу бежанци

6. Дори в случаите когато експулсирането е обосновано съгласно чл. 32 от Конвенцията от 1951 г., неговото изпълнение може да включва значителни трудности. Бежанец, изгонен от страната си на пребиваване, не е задължително да може да отиде в друга страна, за да получи разрешение за пребиваване, а и трудностите при получаване на такова право на достъп могат да бъдат много големи, ако не и непреодолими. Ако бежанецът се опитва да влезе в друга страна незаконно, той по всяка вероятност в тази друга държава подлежи на наказание и на нова мярка за експулсиране заради незаконното си влизане или присъствие. Той на практика може да бъде върнат в страната, [която] за първи път го е експулсирала, където поради предишното му експулсиране положението му отново ще бъде незаконно. Има случаи, в които бежанците са препращани напред-назад от една страна в друга в продължение на значителен период от време, без да са в състояние да уредят положението си в никоя от тези държави.

7. Също така трябва да се отбележи, че тъй като може да е необходим значителен период от време, за да може бежанец със заповед за експулсиране да бъде допуснат в друга държава, задържането му с цел експулсиране може да бъде много по-продължително отколкото в случая на обикновен чужденец, който може лесно да се върне в държавата на гражданството си.

Заклучения

8. С оглед на много сериозните последици за бежанец от експулсирането му, трябва да се прибягва към това само в изключителни случаи, като се имат предвид както необходимостта от ограничително тълкуване на чл. 32 от Конвенцията от 1951 г., така и общите съображения, посочени по-горе.

9. Следва да се обърне внимание също и на последствията от мярката за експулсиране за семейството на бежанеца, и на въпроса дали бежанецът е в състояние да отиде в друга страна, различна от страната му на произход.

10. Когато мярката за експулсиране се комбинира с арест или задържане, следва да се гарантира, че този арест или задържане не са неоправдано продължителни.”

ПРАВОТО

I. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 5 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

4. Първият жалбоподател се оплаква от законосъобразността на задържането си с цел експулсиране. Той се позовава на чл. 5, ал. 1 от Конвенцията, който гласи, доколкото е приложим:

“1. Всеки има право на свобода и сигурност. Никой не може да бъде лишен от свобода, освен в следните случаи и по реда, предвиден от закона:

...

(f) законосъобразен арест или лишаване от свобода на дадено лице, с цел да се предотврати незаконното му влизане в страната, или на лице, против което се предприемат действия за неговото експулсиране или екстрадиране. ...”

5. Първият жалбоподател освен това се оплаква, че не е могъл да получи ефективен съдебен контрол на задържането си. Той се позовава на чл. 5, ал. 4 и чл. 13 от Конвенцията. Съдът, от своя страна, отбелязва, че чл. 5, ал. 4 от Конвенцията е специален закон по отношение на по-общите изисквания на чл. 13 (вж., наред с други, *Чахал срещу Обединеното кралство (Chahal v. the United Kingdom)*, 15 ноември 1996 г., § 126, Доклади за присъди и решения 1996-V). Поради това той ще разгледа това оплакване единствено чрез позоваване на чл. 5, ал. 4, който гласи:

„Всеки арестуван или лишен от свобода има право да обжалва законосъобразността на своето задържане в съда, който е задължен в кратък срок да се произнесе; в случай че задържането е неправомерно, съдът е длъжен да нареди незабавното освобождаване на задържаното лице.”

A. Становищата на страните

64. В своето писмено становище по допустимостта и по съществото на жалбата правителството твърди, че задържането на първия жалбоподател е законосъобразно и е наложено с оглед на експулсирането му. То е разпоредено със заповед, издадена от компетентен орган в съответствие с изискванията на закона. Чл. 44, ал. 6 от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. допуска

при определени условия задържането на чужденци с оглед експулсирането им, а издаването на заповедта за експулсиране автоматично лишава първия жалбоподател от статута му на бежанец. Продължителността на задържането му не е прекомерна или в нарушение на сроковете, предвидени в правото на Европейския съюз и транспонирани в българското законодателство. Той е освободен на 1 февруари 2010 г., което означава, че срокът, посочен в чл. 44, ал. 8 от горепосочения закон, е спазен. Първият жалбоподател не разполага с документ за самоличност, позволяващ му да преминава границата. Поради тази причина българските власти са поискали от посолството на Ливан да му издаде такъв документ. Въпреки многократните им молби обаче посолството не е издало такъв документ. В същото време първият жалбоподател не е посочил трета страна, в която може да бъде изведен.

65. Правителството посочва още, че след влизането в сила на чл. 46а от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. първият жалбоподател е могъл да обжалва по съдебен ред задържането си, но не го е направил. Процедурата, предвидена в тази разпоредба, съдържа достатъчно гаранции.

66. Първият жалбоподател твърди, че задържането му е незаконно, тъй като той е задържан два пъти на едно и също основание, както и защото е задържан докато все още има статут на бежанец, в нарушение на приложимото право. Заповедта за експулсиране не го лишава автоматично от статута му на бежанец, тъй като единственият орган, компетентен да предоставя или отнема този статут, е Държавната агенция за бежанците, чието решение подлежи на съдебен контрол. В допълнение, продължителността на задържането му е превишила максималния срок, разрешен в съответствие с Директива 2008/115/ЕО.

67. Първият жалбоподател твърди още, че той не е бил в състояние да обжалва по съдебен ред задържането си. Чл. 46а от Закона за чужденците в Република България от 1998 г., в който изрично е предвидено това обжалване, влиза в сила дълго след настаняването му в центъра за задържане. Във всеки случай, процедурата съгласно тази разпоредба не отговаря на изискванията на чл. 5, ал. 3, чл. 6, ал. 1 и чл. 13 от Конвенцията, тъй като тя не включва открито съдебно заседание, което му е попречило да изиска от Административен съд София-град да вземе предвид първия период на задържането му за целите на изчисляване на максимално допустимата продължителност на втория период на задържането му, както и да представи доказателства, за да се докаже липсата на необходимост от продължаване на неговото лишаване от свобода. Той е обжалвал по съдебен ред задържането си преди влизането в сила на чл. 46а, но Административен съд София-град и Върховният административен съд са отказали да разгледат жалбата му.

68. В своя коментар относно иска на жалбоподателите за справедливо обезщетение правителството твърди, че задържането на първия жалбоподател в периода 2008 – 2010 г. се основава на продължаващата валидност на заповедта за неговото експулсиране. Първото му задържане е приключило след решението на Софийски градски съд за спиране изпълнението на заповедта. Това обаче не означава, че първият жалбоподател не може да бъде отново задържан, след влизането в сила на заповедта за експулсиране. Задържането му не е станало незаконосъобразно поради превишаване на максималната продължителност, разрешена съгласно националното законодателство, тъй като жалбоподателят е могъл да обжалва по съдебен ред съгласно чл. 46а, ал. 4 от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. и да посочи, че трябва да бъде взет предвид предишния му период на задържане през 2006 г. за целите на определяне на максимално допустимата продължителност на лишаването му от свобода по силата на чл. 44, ал. 8 от Закона. Той не е направил това и следователно не е изчерпил вътрешноправните средства за защита. Във всеки случай, максималният срок е превишен само с два месеца и двадесет дни, което е незначително с оглед на сериозността на фактите, които са дали повод за експулсирането му.

Б. Преценката на Съда

1. Допустимост

69. Що се отнася до твърдението на правителството, че първият жалбоподател не е изчерпил вътрешноправните средства за защита във връзка с неговото оплакване, че задържането му е незаконно, Съдът отбелязва, че по време на задържането на първия жалбоподател разпоредбата, на които се позовава правителството – чл. 46а, ал. 4 от Закона за чужденците в Република България от 1998 г., предвижда преразглеждане на задържането на чужденци само служебно от административните съдилища, в закрито заседание и по документи; тя е изменена, за да позволи на задържаните да инициират такива производства, дълго след освобождаването на първия жалбоподател (вж. параграф 51 по-горе). Поради това Съдът не е убеден, че правното средство за защита, на което се позовава правителство, е съществувало в действителност. Следователно възражението на правителството за неизчерпване на вътрешноправните средства за защита трябва да бъде отхвърлено.

70. Освен това Съдът счита, че оплакванията не са явно необосновани по смисъла на чл. 35, ал. 3, б. „а” от Конвенцията, нито са недопустими на други основания. Следователно те трябва да бъдат обявени за допустими.

2. По същество

(а) Чл. 5, ал. 1 от Конвенцията

71. В чл. 5 от Конвенцията е заложено основно човешко право, а именно защитата на индивида срещу произволна намеса от страна на държавата в правото му на свобода. Букви „а“ до „е“ на чл. 5, ал. 1 съдържат изчерпателен списък на допустимите основания, на които лицата могат да бъдат лишавани от свобода, и лишаването от свобода ще бъде законосъобразно, само ако попада в една от тези категории. Едно от изключенията, съдържащи се в буква „е“, позволява на държавата да контролира свободата на чужденците в имиграционен контекст (вж. неотдавнашното решение по делото *Саади срещу Обединеното кралство (Saadi v. the United Kingdom)* [ГК], № 13229/03, § 43, ЕСПЧ 2008- ..., и *А. и други срещу Обединеното кралство (A. and Others v. the United Kingdom)* [ГК], № 3455/05, §§ 162 – 163, 19 февруари 2009).

72. Чл. 5, ал. 1, б. „е“ не изисква задържането основателно да се счита за необходимо, например, за да се предотврати лицето да извърши престъпление или да се укрие. Поради това е без значение дали решението за експулсиране, което е основание за задържането, може да бъде оправдано по силата на националното право или на Конвенцията (вж. *Чахал*, цитирано по-горе, § 112; *Сливенко срещу Латвия (Slivenko v. Latvia)* [ГК], № 48321/99, § 146, ЕСПЧ 2003-Х; *Садъйков срещу България*, № 75157/01, § 21, 22 май 2008 г.; и *Раза срещу България*, № 31465/08, § 72, 11 февруари 2010 г.). Всяко лишаване от свобода, попадащо в обхвата на второто предложение на чл. 5, ал. 1, б. „е“, ще бъде оправдано, само докато производствата за депортиране или екстрадиция на лицето са в ход. Ако тези производства не се осъществяват с дължимата грижа, задържането престава да бъде допустимо по силата на тази разпоредба (вж., наред с други, *Чахал*, цитирано по-горе, § 113; *А. и други срещу Обединеното кралство*, цитирано по-горе, § 164; *Миколенко срещу Естония (Mikolenko v. Estonia)*, № 10664/05, § 63, 8 октомври 2009 г.; и *Раза*, цитирано по-горе, § 72). С други думи, продължителността на задържането не трябва да надвишава разумно необходимото за преследваната цел (вж. *Саади*, цитирано по-горе, § 74, в края). Всъщност подобна позиция наскоро е изразена от Съда на Европейските общности във връзка с чл. 15 от Директива 2008/115/ЕО (вж. параграфи 55 и 58 по-горе). Следва обаче да се отбележи, че за разлика от тази разпоредба, чл. 5, ал. 1, б. „е“ от Конвенцията не определя максимален срок; затова въпросът, дали продължителността на производството за депортиране може да се отрази на законосъобразността на задържането по тази разпоредба, зависи

единствено от конкретните обстоятелства на всеки отделен случай (вж. *Ауад срещу България*, № 46390/10, § 128, 11 октомври 2011 г.).

73. Лишаването от свобода трябва също да бъде „законно“. Когато „законността“ на задържането е под въпрос, включително относно спазването на „процедурата, предвидена от закона“, Конвенцията препраща основно към националното законодателство и установява като минимум задължението да съответства на материалните и процесуални правила на този закон (вж., наред с други, *Амуур срещу Франция* (*Amuur v. France*), 25 юни 1996 г., § 50, Доклади 1996-III, и *Абдолкани и Каримния срещу Турция* (*Abdolkhani and Karimnia v. Turkey*), № 30471/08, § 130, 22 септември 2009 г.). От това следва, че Съдът може и трябва да упражнява определено право на контрол да преценява дали този закон е спазен (вж. *Бенам срещу Обединеното кралство* (*Benham v. the United Kingdom*), 10 юни 1996 г., § 41, Доклади 1996-III, и *Стийл и други срещу Обединеното кралство*, 23 септември 1998 г., § 56, Доклади 1998-VII). Въпреки това логиката на системата на гаранциите, установени от Конвенцията, определя лимити за обхвата на този контрол. Това е работа, на първо място, на националните власти, и особено на съдилищата, да тълкуват и прилагат националното право, дори и в тези области, в които Конвенцията „въплъщава“ правилата на това право: нормално е националните власти да са особено подходящи да разрешат проблемите, възникващи в тази връзка (вж. *Кьомаш срещу Франция* (*Kettmache v. France*) (№ 3), 24 ноември 1994 г., § 37, серия А, № 296-С).

74. В настоящия случай първият жалбоподател твърди, че задържането му е в нарушение на българското законодателство в две отношения: първо, защото той не може да бъде изведен от страната или да бъде задържан с цел експулсиране, докато все още се ползва от статут на бежанец, и второ, защото задържането му е превишило максималния срок, разрешен съгласно Директива 2008/115/ЕО.

75. Не е необходимо Съдът да установява дали това е така, тъй като смята, че задържането на първия жалбоподател във всеки случай е несъвместимо с чл. 5, ал. 1, б. „е“ от Конвенцията поради мотивите, посочени в следващите параграфи.

76. Съдът отбелязва, че първият жалбоподател е останал в центъра за задържане в очакване на изпълнението на заповедта за експулсиране му за общ срок от една година, осем месеца и двадесет и четири дни: два месеца и двадесет и два дни през 2006 г. и една година, шест месеца и два дни през 2008 – 2010 г. (вж. параграфи 13, 16, 22 и 30 по-горе).

77. Оказва се, че единствените стъпки, предприети от властите през това време, са да пишат четири пъти до Ливанското посолство в София с молба за издаване на документ за пътуване за жалбоподателя (вж.

параграф 31 по-горе). Вярно е, че българските власти не са могли да наложат издаването на такъв документ. При все това няма индикации те енергично да са се опитали да решат въпроса или да са се постарали да влязат в преговори с ливанските власти с оглед ускоряване издаването на документа (вж. *Раза*, цитирано по-горе, § 73; *Табеш срещу Гърция* (*Tabesh v. Greece*), № 8256/07, § 56, 26 ноември 2009 г.; и *Лулед Масуд срещу Малта* (*Louled Massoud v. Malta*), № 24340/08, § 66, 27 юли 2010 г.). Освен това правителството не е представило доказателства да са полагани усилия, за да се осигури допускане на първия жалбоподател в трета страна. Въпреки че властите очевидно са го помолили да посочи такава държава, няма индикация, че те самите са взели всички мерки, за да се проучи тази възможност (вж. параграф 31 по-горе). Съдът е наясно, че, както е отбелязано от Върховния комисариат на ООН за бежанците (вж. точка 6 от бележките, цитирани в параграф 61 по-горе), налагането на мерки за експулсиране срещу бежанци – Съдът би добавил, особено срещу такива, които са без гражданство – включва значителни трудности и дори може да се окаже невъзможно, защото няма лесно достъпна страна, в която те да могат да бъдат изведени. Въпреки това, ако компетентните органи са наясно – както те със сигурност са били в конкретния случай – с тези трудности, те следва да преценят дали извеждането от страната е реалистична перспектива и съответно, дали задържането с цел извеждане е оправдано от самото начало, и продължава ли да бъде такова (виж, *mutatis mutandis*, *Али срещу Швейцария* (*Ali v. Switzerland*), № 24881/94, доклад на Комисията от 26 февруари 1997 г., непубликуван, § 41, и *А. и други срещу Обединеното кралство*, цитирано по-горе, § 167).

78. Вярно е, че първият жалбоподател не е прекарал толкова дълго време в центъра за задържане, колкото жалбоподателите по някои други дела, например *Чахал* (цитирано по-горе). Депортирането на г-н Чахал обаче е блокирано по време на целия разглеждан период поради факта, че активно и усърдно са провеждани производствата за определяне дали би било законно и съвместимо с Конвенцията да се процедира с депортирането му (вж. *Чахал*, цитирано по-горе, §§ 115 – 117, както и, *mutatis mutandis*, *Еид срещу Италия* (*Eid v. Italy*) (реш.), № 53490/99, 22 януари 2002 г.; *Гордийев*, цитирано по-горе; *Богдановски срещу Италия* (*Bogdanovski v. Italy*), № 72177/01, §§ 60 – 64, 14 декември 2006 г.). От друга страна, по настоящото дело по-голямата част от задържането на първия жалбоподател се е състояла след като Върховният административен съд окончателно се е произнесъл по жалбата срещу заповедта за неговото експулсиране (вж., *mutatis mutandis*, *А. и други срещу Обединеното кралство*, цитирано по-горе, § 169).

79. Горните съображения са достатъчни, за да дадат възможност на Съда да заключи, че основанията за задържането на първия жалбоподател – действия, предприети с оглед депортирането му – не остават валидни за целия период на задържането му, както поради липсата на реални перспективи за неговото експулсиране, така и предвид това, че националните власти не са провели производството с необходимото старание. Ето защо е налице нарушение на чл. 5, ал. 1 от Конвенцията.

(б) Чл. 5, ал. 4 от Конвенцията

80. Член 5, ал. 4 от Конвенцията дава право на задържаното лице да подаде жалба срещу процесуалните и материални условия, които са от съществено значение за „законността“ на неговото лишаване от свобода. Понятието „законност“ по смисъла на чл. 5, ал. 4 има същото значение както в чл. 5, ал. 1, така че задържаното лице има право на преразглеждане на „законността“ на задържането му в светлината не само на изискванията на вътрешното законодателство, но също така и на Конвенцията, на общите принципи, залегнали в нея, както и на целта на ограниченията, разрешени от чл. 5, ал. 1. Чл. 5, ал. 4 не гарантира право на съдебен преглед в такъв обхват, че да даде възможност на Съда, за всички аспекти на случая, включително и по въпросите на чистата целесъобразност, да замени със собствената си преценка тази на властите, които са оправомощени да вземат решението. Прегледът обаче трябва да бъде достатъчно широк, за да обхване условията, които са от съществено значение за „законното“ лишаване от свобода на дадено лице по смисъла на чл. 5, ал. 1. „Съдът“, който разглежда въпроса, трябва да има не само консултативни функции, а да разполага с компетентността да „реша“ „законността“ на задържането и да разпорежи освобождаване в случай, че задържането е незаконно (вж. неотдашното решение по делото *А. и други срещу Обединеното кралство*, посочено по-горе, § 202, и *Станев*, цитирано по-горе, § 168, и двете с по-нататъшни препратки).

81. Като гарантира правото на задържано лице да заведе дело за оспорване на законността на неговото лишаване от свобода, чл. 5, ал. 4 от Конвенцията провъзгласява и правото на съдебно решение в кратък срок след образуването на такова производство. За да се определи дали това изискване е спазено, е необходимо да се извърши цялостна преценка на продължителността на производството и да се вземат предвид обстоятелствата по делото, включително сложността на делото, поведението на националните власти и на жалбоподателя и правния интерес на жалбоподателя в спора (вж. неотдашното решение по делото *Моорен срещу Германия (Mooren v. Germany)* [ГК], № 11364/03, § 106, 9 юли 2009 г., с по-нататъшни препратки).

82. В конкретния случай първият жалбоподател е бил в състояние да оспори задържането си през 2006 г. и да постигне освобождаване (вж. параграф 16 по-горе). Въпреки това, когато той отново е задържан на 31 юли 2008 г., в три отделни решения Административен съд София-град отказва да разгледа жалбата му срещу заповедта за неговото повторно задържане – очевидно въз основа на съществуващата в момента практика на Върховния административен съд – че заповедта, имайки спомагателен характер по отношение на заповедта за експулсиране и бидейки издадена в рамките на производството по експулсиране, не подлежи на съдебен контрол (вж. параграфи 25 и 49 по-горе). При обжалването два състава на Върховния административен съд потвърждават двете решения на по-долустоящия съд, но друг състав отменя третото и връща делото за разглеждане по същество (вж. параграфи 26 и 29 по-горе). След връщането Административен съд София-град разглежда делото по същество със съдебно решение, постановено почти седем месеца след като първият жалбоподател е обжалвал заповедта за задържането си (вж. параграф 27 по-горе). Това решение на свой ред е потвърдено от Върховния административен съд с окончателно съдебно решение, постановено една година и почти четири месеца след като първият жалбоподател е обжалвал заповедта за задържането си (вж. параграф 28 по-горе). По този начин, за разлика от г-н Раза, първият жалбоподател по настоящото дело в крайна сметка е успял да получи съдебно преразглеждане на заповедта за задържането си (обратното по делото *Раза*, цитирано по-горе, § 77). При все това Съдът не е в състояние да установи, че производството, в което това се случва, е в съответствие с изискванията на чл. 5, ал. 4, тъй като количеството време, отнело на националните съдилища най-накрая да разгледат с окончателно решение заповедта за задържане, не може да се приеме като отговарящо на изискването на тази разпоредба, според която решението трябва да бъде взето „в кратък срок“ (вж., съответно, *Рахмани и Динева срещу България* (*Rahmani and Dineva v. Bulgaria*), № 20116/08, § 80, 10 май 2012 г.).

83. Остава да се установи дали първият жалбоподател е имал на свое разположение други ефикасни и бързи правни средства за защита, които да му позволяват да оспори законосъобразността на задържането си (вж. *Раза*, цитирано по-горе, § 78, цитирайки *Кадем срещу Малта* (*Kadem v. Malta*), № 55263/00, § 45, 9 януари 2003 г.). По този въпрос Съдът отбелязва, че макар тази възможност да не е изрично предвидена от Закона за чужденците в Република България от 1998 г. или от друг нормативен акт, от практическа гледна точка изглежда, че първият жалбоподател е могъл във всеки един момент по време на задържането му – още преди влизане в сила на новия чл. 46а от Закона – да иска освобождаването си от страна на властите, а в случай на отрицателен отговор или липса на отговор, да обжалва по съдебен ред

(вж. *Раза*, § 13 и 28, и *Рахмани и Динева*, § 79, и двете цитирани по-горе, както и двете решения на Върховния административен съд, цитирани в параграф 52 по-горе). Не може обаче да се пренебрегне фактът, че и по двете дела – *Раза* и *Рахмани и Динева* – на административните съдилища им отнема около една година да се произнесат по жалбите, както и че тези съдилища не разпореждат директно освобождаването на жалбоподателите, а само обявяват задържането за незаконно и отнасят случаите обратно към властите с указания да се произнесат по искането на жалбоподателите за освобождаване. И по двете дела Съдът е установил, че продължителността на производствата е в нарушение на чл. 5, ал. 4. По делото *Рахмани и Динева* (цитирано по-горе, § 80) той постановява, че фактът, че съдилищата не разпореждат директно освобождаване, не може да се разглежда като съвместим с чл. 5, ал. 4, тъй като тази разпоредба изисква наличието на правно средство за защита, при което органът, който взема решението, има правомощието да освободи задържания. Няма данни, че ако първият жалбоподател по настоящото дело беше избрал този процесуален ход, жалбата му за законосъобразност щеше да бъде разгледана по различен начин.

84. Ето защо е налице нарушение на чл. 5, ал. 4 от Конвенцията.

II. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 8 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

85. Жалбоподателите се оплакват, че заповедта за експулсирането на първия жалбоподател и предстоящото ѝ изпълнение, както и задържането на първия жалбоподател в очакване на това изпълнение, представлява незаконна и неоправдана намеса в правото им на зачитане на семейния им живот. Те се позовават на чл. 8 от Конвенцията, който гласи, доколкото е приложим:

„1. Всеки има право на неприкосновеност на личния и семейния си живот ...

2. Намесата на държавните власти в упражняването на това право 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.“

A. Становищата на страните

86. Правителството твърди, че мерките, предприети срещу първия жалбоподател преследват законна цел и са необходими. Договарящите държави имат право да експулсират чужденец, независимо от неговата степен на интеграция. Извеждането на първия жалбоподател от България не би представлявало непропорционална тежест за

жалбоподателите, тъй като те биха могли да продължат семейния си живот извън страната. Обстоятелствата, при които е разпоредено експулсирането на първия жалбоподател, показват, че властите не са успели да постигнат баланс между правата на жалбоподателите и обществения интерес; те са изпълнили своя дълг да защитят обществения ред и националната сигурност. Заповедта за експулсиране все още не е изпълнена и не може да се приеме, че семейният живот на жалбоподателите вече е засегнат от нея. Задържането на първия жалбоподател в очакване на извеждането от страната също не е непропорционално, тъй като другите жалбоподатели са могли да го посещават в ареста.

87. Жалбоподателите не са представили становище относно последиците от изпълнението на заповедта за експулсиране на първия жалбоподател по отношение на семейния им живот. Те твърдят, че задържането на първия жалбоподател, което е продължило общо повече от двадесет и два месеца е в нарушение на правото им на зачитане на семейния им живот, защото то е незаконно, по-специално, поради статута на бежанец на първия жалбоподател; твърде продължително е; ненужно е; и не подлежи на съдебен контрол. Първият жалбоподател през цялото време е останал на разположение на властите и не се е опитал да избяга. Могло е просто да се изиска от него ежедневно да докладва на полицията, вместо да бъде задържан. Това би му позволило да остане със семейството си и да се грижи за непълнолетните си деца.

Б. Преценката на Съда

88. Съдът счита, че това оплакване не е явно необосновано по смисъла на чл. 35, ал. 3, б. „а“ от Конвенцията, нито е недопустимо на други основания. Следователно трябва да бъде обявено за допустимо.

89. Що се отнася до твърдяното нарушение на чл. 8, произтичащо от задържането на първия жалбоподател, Съдът, след като вече е установил, че това задържане е в нарушение на чл. 5, ал. 1 от Конвенцията (вж. параграф 79 по-горе), счита, че не е необходимо да разглежда отделно оплакванията по чл. 8 (вж. *М. и други срещу България (M. and Others v. Bulgaria)*, № 41416/08, § 91, 26 юли 2011 г.).

90. Що се отнася до другото основание за оплакването на жалбоподателите, следва да се отбележи, че не е било оспорено – и Съдът не намира основание да се съмнява, че по времето, когато властите разпореждат експулсирането на първия жалбоподател, жалбоподателите имат истински семеен живот в България (вж. параграфи 7 – 10 по-горе). Поради това изпълнението на заповедта за експулсиране би довело до намеса от страна на държавните власти в упражняването на правото на жалбоподателите на зачитане на

семеиния им живот, гарантирано от чл. 8, ал. 1 от Конвенцията (вж. *Раза*, цитирано по-горе, § 48, в което се цитира *Белжуди срещу Франция (Beldjoudi v. France)*, 26 март 1992 г., § 67, серия А, № 234-А).

91. Такава намеса би била в нарушение на чл. 8, освен ако не е „в съответствие със закона“, не преследва легитимна цел или цели в съответствие с ал. 2 и е „необходима в едно демократично общество“ за постигането на тези цели.

92. Едно от изискванията, произтичащи от понятието една намеса да е „в съответствие със закона“, е националното законодателство да позволява известна степен на правна защита срещу произволна намеса от страна на властите, като мерките за депортиране, засягащи основни права на човека, трябва да бъдат подложени на някаква форма на състезателно производство, което включва ефективна проверка на причините за тях и преглед на съответните доказателства, ако е необходимо с подходящи процедурни ограничения за използването на класифицирана информация и даване възможност на заинтересованото лице да оспори твърдението на властите, че националната сигурност е изложена на риск (виж *К. Г. и други срещу България (C.G. and Others v. Bulgaria)*, № 1365/07, §§ 39 – 40, 24 април 2008 г., с по-нататъшни препратки).

93. В поредица от дела срещу България Съдът констатира, че въпреки че през 2003 г., след решението му по делото *Ал Нашиф* (цитирано по-горе), българските съдилища започват да допускат обжалване на заповедите за експулсиране, свързани с националната сигурност, начинът, по който те провеждат производството и преразглеждат твърденията, че съответните лица представляват риск за националната сигурност, не предоставя минимални гаранции срещу произвол.

94. Затова по делото *К. Г. и други срещу България* (цитирано по-горе, §§ 42 – 47 и 49) Съдът установява, че съдилищата са позволили на властите да разтегнат понятието национална сигурност извън естественото му значение и не проверяват дали властите са в състояние да докажат съществуването на конкретните факти, послужили като основа за оценките им, че г-н К. Г. представлява риск за националната сигурност, разчитайки вместо това единствено на непотвърдени твърдения в това отношение.

95. По делото *Раза* (цитирано по-горе, §§ 53 – 54) Съдът постановява, че засекретяването на производството, в което г-н Раза оспорва експулсирането си, довело до пълна липса на публичност на решението на Върховния административен съд по неговия случай, не може да се разглежда като обосновано. Съдът приема, че използването на поверителни материали може да се окаже неизбежно, когато националната сигурност е в опасност, и че понякога може да се наложи да се засекретят някои или всички материали, използвани в

производството, които засягат тези въпроси, и дори части от решенията, постановени по тези дела. Въпреки това той счита, че публичността на съдебните решения представлява основна гаранция срещу произвол. Той също така отбелязва, с позоваване на делото *А. и други срещу Обединеното кралство* (посочено по-горе, §§ 29 – 69, 93 и 215), че и други държави, които вече са пострадали от терористично насилие, са избрали да запазят в тайна само онези части от решенията на техните съдилища в тези производства, чието оповестяване би застрашило националната сигурност или безопасността на другите, което показва, че съществуват техники, които биха могли да вземат предвид основателните опасения за сигурността, без да омаловажават основните процедурни гаранции като публичността на съдебните решения. В допълнение на това, Съдът не е убеден, че българските съдилища са провели правилна оценка на твърденията на властите, че г-н Раза представлява риск за националната сигурност.

96. По делото *Каушал и други срещу България* (*Kaushal and Others v. Bulgaria*) (№ 1537/08, §§ 28 – 33, 2 септември 2010 г.) Съдът, макар да приема, че някои от дейностите, в които се твърди че е ангажиран г-н Каушал, би могло да се счита, че представляват заплахата за националната сигурност, също така констатира, че българските съдилища не са проверили надлежно дали властите могат да докажат съществуването на конкретни факти, които служат като основа за твърденията им в това отношение.

97. По делото *М. и други срещу България* (цитирано по-горе, §§ 98 – 103) Съдът установява, че българските съдилища не са проверили дали обвиненията срещу г-н М. имат обективна основа и са позволили на властите неконтролираната преценка да „удостоверят“ бланкетно, с позоваване почти само на собствените им общи твърдения, че г-н М. е заплахата за националната сигурност. Тъй като това „удостоверяване“ е основано на неразкрита вътрешна информация и е държано далеч от смислен съдебен контрол, производството по съдебно обжалване на заповедта за експулсиране срещу г-н М. не предвижда достатъчно гаранции срещу произвол. Съдът стига до същото заключение по делото *Мадах и други срещу България* (*Madah and Others v. Bulgaria*) (№ 45237/08, §§ 29 – 30, 10 май 2012 г.) по идентични причини.

98. По настоящото дело става ясно, че Върховният административен съд не приема искането на първия жалбоподател да даде указание на властите да представят доказателства във връзка с някои от твърдените факти срещу него, които служат като основа за твърдението им, че той представлява риск за националната сигурност (вж. параграф 19 по-горе). Тъй като националното производство е класифицирано в неговата цялост, Съдът не разполага с информация за точния характер на материалите, поставени пред този съд (вж., *mutatis mutandis*, *Лiu срещу Русия* (*Liu v. Russia*) (№ 2), № 29157/09, § 90, 26 юли 2011 г.).

Един прочит на решението от 2 юни 2008 г. обаче показва, че той не се е позовал на доказателствената основа на своите фактически констатации (вж. параграф 21 по-горе). При тези обстоятелства и като се има предвид, че в редица предишни подобни случаи този съд не е успял ефективно да контролира обвиненията, че даден чужденец представлява риск за националната сигурност (вж. *К. Г. и други срещу България*, § 47; *Раза*, § 54; *Каушал и други*, § 31; *М. и други срещу България*, § 98 ; и *Мадах и други*, § 29, всички цитирани по-горе), Съдът не е убеден, че при преразглеждането на заповедта за експулсиране на първия жалбоподател този съд е извършил истинско изследване на твърденията, на които се основава тази заповед, и се е опитал да изясни въпроса чрез позоваване на доказателства, вместо на твърденията на властите (вж. също *Лиу* (№ 2), цитирано по-горе, § 89). В допълнение, някои от тези твърдения – че първият жалбоподател е бил активен член на международна банда, ангажирана с фалшифициране на ценни книжа и финансови измами, и че той поддържа интензивни контакти с лица в и извън страната, които извършват престъпни и терористични дейности – са твърде общи, за да му се даде възможност ефективно да ги оспори (вж. *Лиу* (№ 2), §§ 90 – 91, и *mutatis mutandis*, *А. и други срещу Обединеното кралство*, §§ 220 – 224, и двете цитирани по-горе). Затова е съмнително дали Върховният административен съд е подложил твърденията на властите в това отношение на смислен контрол.

99. Засекретяването на цялото производство по съдебно обжалване има допълнителен ефект – решението на Върховния административен съд по делото на първия жалбоподател остава напълно скрито от обществото, което едва ли може да се разглежда като обосновано. Съдът счита, че е необходимо да се подчертае в тази връзка, че публичността на съдебните решения има за цел да гарантира контрол на съдебната система от страна на обществеността и представлява основна гаранция срещу произвол. Съдът вече е имал повод да уточни, че други държави в същия контекст са избрали да запазят в тайна само онези части от решенията на техните съдилища, чието оповестяване би застрашило националната сигурност или безопасността на другите, което показва, че съществуват техники, които биха могли да вземат предвид основателните опасения за сигурността, без да омаловажават напълно основните процедурни гаранции като публичността на съдебните решения (вж. параграф 95 по-горе).

100. С оглед на тези съображения Съдът заключава, че първият жалбоподател, въпреки че е имал формално възможност да потърси съдебно преразглеждане на заповедта за неговото експулсиране, не се е възползвал от макар и минимална степен на защита срещу произвол от страна на властите. Следователно последвалата намеса в правото му

на зачитане на семейния му живот не е в съответствие със „закона“ съгласно изискванията на Конвенцията.

101. С оглед на това заключение Съдът не намира за необходимо да определи дали експулсирането на първия жалбоподател преследва законна цел и дали е пропорционално на тази цел. Той обаче отбелязва, че нито националният орган, който е разпоредил експулсирането, нито съдът, който е потвърдил заповедта, изглежда да са направили оценка дали тя отговаря на належаща обществена нужда и дали е пропорционална на някоя законна цел – пропуск, който Съдът вече е постановявал, че е в противоречие чл. 13 от Конвенцията (вж. *К. Г. и други срещу България*, §§ 59 – 64; *Раза*, § 63; *Каушал*, §§ 39 – 41; *М. и други срещу България*, § 125; и *Мадах и други*, § 39, всички цитирани по-горе).

102. Поради това Съдът намира, че заповедта за експулсиране срещу първия жалбоподател, ако бъде изпълнена, би нарушила чл. 8 от Конвенцията.

III. ДРУГИ ТВЪРДЯНИ НАРУШЕНИЯ НА КОНВЕНЦИЯТА

А. Твърдяно нарушение на чл. 2 от Конвенцията

103. Първият жалбоподател се оплаква, че предстоящото му експулсиране в Ливан ще го изложи на риск от смърт или малтретиране. Той се позовава на чл. 2 от Конвенцията.

104. Съдът, като разглежда тази жалба и на основание на чл. 3 от Конвенцията, счита, че не е обоснована. Първият жалбоподател, който е представляван от адвокат, не се позовава на каквото и да е обстоятелство, което може да изложи живота или здравето му на риск в Ливан. Самият факт, че му е предоставен статут на бежанец преди единадесет години, през 2001, не може да се разглежда като достатъчно доказателство в това отношение (за разлика от делото *Ауад срещу България*, № 46390/10, § 103, 11 октомври 2011 г., по което предоставянето на хуманитарен статут се е случило по-малко от две години преди разглеждането на делото от Съда), особено като се има предвид, че жалбоподателите не са предоставили никаква информация относно причините, поради които Държавната агенция за бежанците е решила да им предостави статут на бежанец (вж. параграф 9 по-горе). По делото *Ауад*, решено през септември 2011 г., Съдът отбелязва, че ситуацията в Ливан като цяло не изглежда толкова сериозна, че потенциалното връщане на палестинец там само по себе си да представлява нарушение на чл. 2 или 3 (пак там, §§ 58 и 103). На Съда не е известно последващо развитие, което може да постави под въпрос тази преценка. Вярно е, че по делото *Ауад* Съдът постановява, че съществува по-висок риск за палестинци, като г-н Ауад, идващи от и

вероятно връщани в един от палестинските бежански лагери в Ливан – Аин-ал-Хилуех. Първият жалбоподател по настоящото дело обаче не уточнява дали той идва от един от палестинските бежански лагери в Ливан, или от самия Ливан, и за разлика от г-н Ауад (пак там) не сочи никакви факти, които показват, че той може да бъде изложен на риск от насилие, произтичащо от държавните власти или от частни субекти в тази страна.

105. От това следва, че оплакването е явно необосновано и трябва да бъде отхвърлено в съответствие с чл. 35, ал. 3, б. „а“ и ал. 4 от Конвенцията.

Б. Твърдяно нарушение на чл. 6 от Конвенцията

106. Първият жалбоподател се оплаква, че производството, в което той е обжалвал заповедта за експулсирането си, не е справедливо и че жалбата му е разгледана само от една съдебна инстанция. Той се позовава на чл. 6, ал. 1 от Конвенцията.

107. Първият жалбоподател се оплаква също, че съдилищата, разгледали неговите жалби срещу задържането му, са извършили това в закрити заседания и по документи. Той отново се позовава на чл. 6, ал. 1 от Конвенцията.

108. Съдът отбелязва, че според установената си практика решенията по отношение на влизането, престоя и депортирането на чужденци не се отнасят до решаване на правен спор относно техни граждански права или задължения, или относно основателността на наказателни обвинения срещу тях (вж. *Мауи срещу Франция (Maouiia v. France)* [ГК], № 39652/98, § 40, ЕСПЧ 2000-Х; *Маматкулов и Аскарров срещу Турция (Mamatkulov and Askarov v. Turkey)* [ГК], № 46827/99 и № 46951/99, § 82, ЕСПЧ 2005-І; *Лупса срещу Румъния (Lupsa v. Romania)*, № 10337/04, § 63, 8 юни 2006 г.; *К. Г. и други срещу България* (реш.), № 1365/07, 13 март 2007; и *Раза*, цитирано по-горе, § 82). Следователно чл. 6 от Конвенцията не е приложим по отношение на производството, в което първият жалбоподател се опитва да оспори своето експулсиране.

109. Чл. 6 не се прилага и за производства, при които задържаните лица се опитват да оспорят своето лишаване от свобода; те трябва да се разглеждат единствено на основание на чл. 5, ал. 4, който е специалният закон в такива ситуации (вж. *Рейнпрехт срещу Австрия (Reinprecht v. Austria)*, № 67175/01, §§ 47 – 55, ЕСПЧ 2005-ХІІ, и *Раза*, цитирано по-горе, § 83). Следователно производството, в което първият жалбоподател оспорва задържането си и което вече е разгледано внимателно на основание на последната разпоредба, не може да бъде изследвано за неговата съвместимост с изискванията на чл. 6 от Конвенцията.

110. От това следва, че тези оплаквания са несъвместими *ratione materiae* (по предметна компетентност) с разпоредбите на Конвенцията по смисъла на чл. 35, ал. 3, б. „а“ и трябва да бъдат отхвърлени в съответствие с чл. 35, ал. 4.

IV. ПРИЛОЖЕНИЕ НА ЧЛ. 41 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

6. Чл. 41 от Конвенцията гласи:

„Ако Съдът установи нарушение на Конвенцията или на Протоколите към нея и ако вътрешното право на съответната Високо Договаряща страна допуска само частично обезщетение, Съдът, ако е необходимо, постановява предоставянето на справедливо обезщетение на потърпевщата страна.“

A. Вреди

112. Първият жалбоподател претендира 30 000 евро (EUR) обезщетение за неимуществени вреди. Всеки от другите жалбоподатели претендира 10 000 EUR по този иск. В подкрепа на иска си те твърдят, че фактите по делото са довели до нарушаване на правата на първия жалбоподател по чл. 5, ал. 3 и 4, чл. 6, ал. 1, чл. 8 и чл. 13 от Конвенцията и чл. 2 от Протокол № 4, както и до нарушение на правата на другите жалбоподатели по чл. 8 от Конвенцията. Те също така твърдят, че първият жалбоподател е преживял дълъг период на несигурност, по време на който той е бил разделен от семейството и приятелите си, не е бил в състояние да се грижи за семейството си и се е боял, че може да бъде преместен в страна, в която семейството му няма да бъде в състояние да го последва. Другите жалбоподатели, и особено децата на първия жалбоподател, също са страдали в резултат на отделянето от своя съпруг и баща и от перспективата на принудителното му извеждане в друга държава.

113. Правителството твърди, че сумите, претендирани от първия жалбоподател са прекомерни и че няма основание за присъждане на обезщетение на останалите жалбоподатели. Те изтъкват, че заповедта за експулсирането на първия жалбоподател не е изпълнена и отбелязват, че не е налице нищо, което да попречи на другите жалбоподатели да го последват в друга сигурна страна. При тези обстоятелства установяването на нарушение би представлявало достатъчно справедливо обезщетение.

114. Съдът отбелязва, че по настоящото дело присъждането на справедливо обезщетение може да се основава само на нарушения на чл. 5, ал. 1 и 4 и чл. 8 от Конвенцията. По-нататък Съдът отбелязва, че все още не е извършено нарушение на чл. 8. Независимо от това, след като Съдът установи, че решението за експулсиране на първия жалбоподател, ако бъде изпълнено, би довело до нарушение на тази

разпоредба, трябва да приеме, че чл. 41 от Конвенцията се прилага към фактите по случая. След като посочи това, Съдът счита, че неговата констатация във връзка с чл. 8 сама по себе си представлява адекватно справедливо обезщетение по смисъла на чл. 41 (вж. *Белжуду*, § 84 и 86, и *Раза*, и двете цитирани по-горе, § 88, както и, *mutatis mutandis*, *Соеринг срещу Обединеното кралство (Soering v. the United Kingdom)*, 7 юли 1989 г., §§ 126 – 127, серия А, № 161, и *Чахал*, цитирано по-горе, § 158). Обратното, Съдът счита, че страданието и безсилието, претърпени от първия жалбоподател в резултат на задържането му и невъзможността за постигане на съдебен контрол в кратък срок, не могат изцяло да бъдат компенсирани от констатацията за нарушение (вж. *Куин срещу Франция (Quinn v. France)*, 22 март 1995 г., § 64, серия А, № 311; *Гаврил Йосифов срещу България (Gavril Yosifov v. Bulgaria)*, № 74012/01, § 72, 6 ноември 2008 г.; и *Раза*, цитирано по-горе, § 88). Като взе предвид сумите, присъдени по подобни дела, и произнасяйки се по справедливост, както се изисква съгласно чл. 41, Съдът решава да присъди на първия жалбоподател 3 500 евро, заедно с всички данъци, които могат да бъдат дължими върху тази сума.

Б. Разноски

115. Жалбоподателите претендират възстановяване на 3 000 EUR, платени за правни разноски в производството пред Съда. Те представят договор за процесуално представителство между тях и адвоката им.

116. Правителството твърди, че претенцията е прекомерна. То изтъква, че няма доказателства, показващи, че жалбоподателите действително са платили тези суми, както и по-подробна разбивка на часовете, прекарани от адвоката им в работа по делото. То призовава Съда да вземе предвид националните стандарти по отношение на адвокатския хонорар, както и принципа на справедливостта.

117. Според практиката на Съда разноските, претендирани по силата на чл. 41, трябва да са били действително направени и необходими, и да са разумни като размер. Като взе предвид материалите, с които разполага, и горните съображения, и като отбелязва, че част от жалбата е обявена за недопустима, Съдът намира за разумно да присъди на жалбоподателите сумата от 1 000 евро, заедно с всички данъци, които могат да бъдат дължими върху тази сума.

В. Лихва за забава

7. Съдът счита за подходящо лихвата за забава да бъде изчислена на основата на пределния лихвен процент по заеми на Европейската централна банка, с добавени три процентни пункта.

**ПО ИЗЛОЖЕНИТЕ СЪОБРАЖЕНИЯ СЪДЪТ
ЕДИНОДУШНО**

1. *Обявява* за допустима жалбата относно твърдяната намеса в правото на жалбоподателите на зачитане на семейния им живот, задържането на първия жалбоподател и невъзможността му да обжалва по съдебен ред задържането си, а останалата част от жалбата за недопустима;
2. *Постановява*, че е налице нарушение на чл. 5, ал. 1 от Конвенцията;
3. *Постановява*, че е налице нарушение на чл. 5, ал. 4 от Конвенцията;
4. *Постановява*, че ако заповедта за експулсиране на първия жалбоподател бъде изпълнена, ще е налице нарушение на чл. 8 от Конвенцията;
5. *Постановява*
 - (а) ответната държава да заплати на жалбоподателите в срок от три месеца от датата на влизане в сила на съдебното решение в съответствие с чл. 44, ал. 2 от Конвенцията долупосочените суми в левова равностойност към датата на плащането:
 - (i) на първия жалбоподател, EUR 3 500 (три хиляди и петстотин евро) за неимуществени вреди, заедно с всички данъци, които могат да бъдат дължими върху тази сума;
 - (ii) общо на всички жалбоподатели, EUR 1 000 (хиляда евро) за разноски, заедно с всички данъци, които могат да бъдат дължими от тях върху тази сума;
 - (б) след изтичане на горецитирания тримесечен срок до извършване на плащането ще бъде дължима обикновена лихва върху горната сума в размер, равен на пределния лихвен процент по заеми на Европейската централна банка за периода на забава, с добавени три процентни пункта;
6. *Отхвърля* останалата част от иска на жалбоподателите за справедливо обезщетение.

Изготвено на английски език и оповестено в писмен вид на 12 февруари 2013 г. в съответствие с чл. 77, ал. 2 и 3 от Правилника на Съда.

Лорънс Ърли
Секретар на Отделението

Инета Цимеле
Председател