



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

© 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.

ПЕТИ ОТДЕЛ

ДЕЛО НА С.С. И ДРУГИ срещу БЪЛГАРИЯ

(Жалба № 1365/07)

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

24 април 2008 г.

ОКОНЧАТЕЛНО

24/07/2008 г.

Това решение може да подлежи на редакционна преработка.

В делото на С.Г. и други срещу България,

Европейският съд по правата на човека (Пети отдел), заседаващ като Състав, състоящ се от:

Пеер Лорензен, *Председател*,

Снежана Ботушарова,

Карел Юнгвийрт,

Райт Марусте,

Ренате Йегер,

Марк Вилиджър,

Изабел Бери-Лефевр, *съдии*,

и Клаудия Вестердийк, *Секретар на Отдела*,

След като разгледа на закрито заседание на 1 април 2008 г.,

Постановява следното решение, което беше прието на тази дата:

ПРОЦЕДУРА

1. Делото води началото си от жалба (№ 1365/07) срещу Република България, подадена в Съда съгласно член 34 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи ("Конвенцията") от г-н С.Г., г-жа Т.Н.Г. и г-жа/г-ца Т.С.Г. ("тъжителите"), на 5 декември 2006 г. Първият тъжител е турски гражданин роден през 1968 г. И понастоящем живеещ в Турция. Втората и третата тъжителки, български гражданки, родени съответно през 1968 г. и 1996 г. И живеещи в гр. Пловдив, България, са негови съпруга и дъщеря.

2. Тъжителите се представляваха пред Съда от г-н М. Екимджиев и г-жа/г-ца К. Бончева, адвокати практикуващи в Пловдив. Българското Правителство ("Правителството") се представляваше от неговия Агент, и г-жа/г-ца М. Димова от Министерството на правосъдието. Турското Правителство, което беше уведомено на 15 март 2007 г. за правото си да се намеси в делото (Член 36 § 1 от Конвенцията и Правило 44 § 1 от Правилника на Съда), не се възползва от тази възможност.

3. Тъжителите твърдят, че експулсирането на първия тъжител от България е било равнозначно на неоправдана намеса в правото им за зачитане на семейния живот, залегнало в член 8 от Конвенцията. Те освен това твърдят, че не са имали никакво ефективно вътрешноправно средство в това отношение, в противовес на член 13 от Конвенцията. Накрая първият тъжител се оплаква, че експулсирането му е било извършено в нарушение на член 1 от Протокол № 7.

4. На 13 март 2007 г. Съдът реши да даде приоритет на жалбата съгласно Правило 41 от Правилника на Съда. На същата дата той

обяви жалбата за отчасти недопустима и реши да уведоми Правителството за жалбите относно намесата в семейния живот на тъжителите и твърдяната липса на правни средства в това отношение, и оплакването на първия тъжител относно законността на експулсирането му. Съгласно разпоредбите на член 29 § 3 от Конвенцията, Съдът реши да разгледа същината на жалбата паралелно с нейната допустимост.

ФАКТИТЕ

I. ОБСТОЯТЕЛСТВАТА ПО СЛУЧАЯ

5. Първият тъжител се установил в България през 1992 г. На 9 април 1996 г. се оженил там за втория тъжител. Малко след брака получил разрешение за постоянно местожителство. Дъщеря им – третият тъжител, е родена в България на 24 май 1996 г. Преди 2005 г. Първият тъжител е работел като шофьор за дружество с ограничена отговорност в Пловдив.

A. Експулсиране на първия тъжител

6. На 8 юни 2005 г. Областният директор по Вътрешните работи в Пловдив направил заповед за експулсиране на първия тъжител. Той също така го лишил от правото да пребивава в България и го изключил от българска територия за срок от десет години, “на основание на това, че [той] представля[вал] сериозна заплаха за националната сигурност и с оглед на основанията залегнали в предложение № S-6923/ 08.06.2005 г. от началника на отдела за сигурност при Пловдивската регионална дирекция на вътрешните работи”. Решението на Директора се основавало на параграф 42(1) и (2) и параграф 42a(1) от Закона за чужденците от 1998 г., взети съвместно с параграф 10(1)(1) и (1)(3) (вижте алинеи 18 и 20 по-долу). Не били дадени фактологични основания, в съответствие с параграф 46(3) от Закона (вижте алинея 23 по-долу). Заповедта освен това предвиждала първият тъжител да бъде задържан докато тя не бъде изпълнена. Накрая в нея се заявявало, че подлежи на обжалване пред Министъра на вътрешните работи, но не подлежи на съдебно преразглеждане, в съответствие с параграф 46(2) от Закона, и че подлежи на незабавно изпълнение, в съответствие с параграф 44(4) от Закона (вижте алинеи 19 и 22 по-долу).

7. В 6.30 ч. на 9 юни 2005 г. първият тъжител бил призован в полицейски участък в Пловдив, където му била връчена заповедта и бил задържан с оглед на експулсирането му. Същият ден бил

депортиран в Турция, без да му се позволи да се свърже със съпругата и дъщеря си или с адвокат.

Б. Производството оспорващо експулсирането на първия тъжител

1. Обжалването пред Министъра на вътрешните работи

8. Щом пристигнал в Турция първият тъжител наел адвокат в България с помощта на съпругата си – вторият тъжител, и на 16 юни 2005 г. обжалвал пред Министъра на вътрешните работи. Казал че е имал установен семеен живот в България в продължение на много години и се оплакал, че докато бил държан в полицейския участък на 9 юни 2005 г. не е бил уведомен защо е считан за заплаха за националната сигурност. Това не личало от решението за експулсирането му, което се отнасяло само до правното основание на което било извършено. Първият тъжител освен това се оплакал, че не е бил известен за предложението което послужило като база за решението. Всичко това било равносилно на отказ да се дадат основания, в нарушение на правилата за административна процедура.

9. В писмо от 30 юни 2005 г. изпратено на бившия адрес на първия тъжител в България, началникът на отдел оплаквания при МВР го уведомил, че Министърът е отхвърлил обжалването в решение от 29 юни 2005 г., защото оспорваната заповед е била надлежно направена от компетентен орган, в съответствие с приложимите материално-процедурни правила и в съгласие с целта на закона.

2. Производството по съдебна ревизия

10. На 20 юли 2005 г. първият тъжител потърсил съдебна ревизия на заповедта на Министъра чрез Върховния административен съд. Той твърди че не са дадени никакви основания за заповедта, което го лишава от всякаква защита от произвол, защото не е бил в състояние да открие кои действия от негова страна са били счетени като заплаха за националната сигурност. Заявява също, че мерките срещу него са били намеса в личния му живот. Властите обаче не са взели това нещо под внимание и не са проверили дали има справедлив баланс между неговите права и обществения интерес, което противоречи на член 8 от Конвенцията, който представлява част от вътрешното законодателство. В тази връзка той се е осланял на решението на Съда по делото на *Ал-Нашиф срещу България* (№ 50963/99, 20 юни 2002 г.), което преди това е накарало Върховния административен съд да промени своето precedentно право в тази област (вижте алинея 25 по-долу).

11. На 10 август 2005 г. Върховният административен съд уведомил първия тъжител, че делото е прехвърлено на Пловдивския окръжен съд.

12. Изслушване насрочено за 9 декември 2005 г. не се състояло, защото Пловдивската регионална дирекция на вътрешните работи не била получила копие от молбата за съдебна ревизия.

13. Заседанието се провело на 24 февруари 2006 г. Съдът признал за доказателство предложение № S-6923/08.06.2005 г., което е послужило като основа за решението срещу първия тъжител. Не било разрешено на първия тъжител да се запознае с този документ.

14. В решение от 8 март 2006 г. Пловдивският окръжен съд отхвърлил молбата. Като начало той се произнесъл, че възпрепятстването /забраната/ на съдебна ревизия залегнало в алинея 46(2) на Закона за чужденците от 1998 г. (вижте алинея 22 по-долу) е противоречало на Конвенцията и поради това не трябвало да се взема предвид. Той се основавал на *Ал-Наишф* (цитиран по-горе) и съответното прецедентно право на Върховният административен съд (вижте алинея 25 по-долу). Разглеждайки молбата по същество, съдът постановил:

“Принудителните мерки се основават ... на това, че [първият тъжител] представлява сериозна заплаха за националната сигурност, поради причините изложени в предложение № S-6923/08.06.2005...

При поддържането на оспорваната заповед, Министърът на вътрешните работи заявява, че събраните доказателства ясно установяват, че [първият тъжител] е член на престъпна група занимаваща се с незаконна търговия с наркотици; това от една страна представлява основание по параграф 10(1)(3) от [Закона за чужденците от 1998 г.] и от друга страна представлява обстоятелство изискващо от административния орган да взема принудителни мерки. Според параграф 42 от [Закона за чужденците от 1998 г.], ‘трябва да се извърши експулсиране на чужденец ако присъствието му в страната създава сериозна заплаха за националната сигурност или обществения ред’. При експулсиране чужденецът трябва да се лиши също и от правото да пребивава в Република България и да му бъде забранено да влиза в нея. Налагането на [тези мерки] е необходимо в случаите залегнали в параграф 10 от [Закона за чужденците от 1998 г.]. Заповедта е свързана с основанието формулирано в параграф 10(1)(3), който [предвижда принудителното експулсиране на] ‘чужденец, за който е известно, че е член на престъпна банда или организация, или който се занимава с терористична дейност, контрабанда, или незаконни сделки с оръжия, експлозиви, муниции, стратегически суровини, изделия и технологии с възможна двойна употреба, или с незаконен трафик на опиати или психотропни вещества или материали за тях, или суровини за производството им’. Заповедта гласи, че съществува информация, че [първият тъжител] е участвал в незаконния трафик на опиати и психотропни вещества и материали за тях и суровини за производството им. Това се установява от приложеното секретно дело (класифицирано в съответствие с параграф 25 и [Таблица 1], Част 2, точка 22 от [Закона за защита на класифицираната информация от 2002 г. – вижте алинеи 27 и 28 по-долу]) съдържащо предложението за налагане на принудителни мерки, за каквито се отнася оспорваната заповед. Съгласно това

предложение данните идват от мерки за тайно наблюдение и информация от оперативни източници, събрана от Националната служба за борба с организираната престъпност през м. април 2005 г., показваща че [първият тъжител] е действал като посредник при доставянето на наркотици и че поддържа редовни контакти с български граждани които разпространяват наркотици и опиати на територията на градовете Пловдив и Асеновград.

Трите мерки наложени на [първият тъжител] се основават на параграф 42(2) от [Закона за чужденците от 1998 г.]. ... Съгласно параграф 46(2)(3) от [този Закон] взет във връзка с параграф 15(3) на [Закона за административното производство от 1979 г.], такава заповед може да се отнася само за правното а не фактическото основание за налагане на принудителни мерки. Както може да се види от заповедта, тя напълно отговаря на изискванията на [тези разпоредби].

Няма спор относно компетентността на органа, който е направил заповедта. [Първият тъжител твърди за] нарушения на процедурните правила, но нищо не е констатирано от съда. В параграф 42 of [Закона за чужденците от 1998 г.] не са формулирани никакви специални процедурни правила... Не са установени процедурни нарушения в това, че предложението за принудителни мерки е било направено тайно, тъй като от последната му страница може да се види, че е направено на 7 юни 2005 г. и е класифицирано на същия ден...

[Сега съдът ще разгледа] възраженията на [първият тъжител] относно липсата на фактическо основание за налагане на мерки. Правните основания цитирани в заповедта налагат съществуването на информация относно фактите упоменати в параграфи 42 и 42а на [Закона за чужденците от 1998 г.], взети във връзка с параграф 10(1)(3). Относно възраженията [на първия тъжител] в това отношение, трябва да се отбележи, че [законът се отнася по-скоро за] информация свързана с тези факти, отколкото за доказването им. Наличността на доказателство би предизвикала различни правни последиствия за [първият тъжител].

Оспорваната заповед налага принудителни мерки, които според параграф 22 от [Закона за административните нарушения и наказания от 1969 г.], се прилагат за да се закупят преди останалите/заменят /?/ и да се сложи край на административни и други нарушения, както и за да се заменят и да се възстановят /поправят/ вредните им последиствия.

Информацията е била събрана чрез използване на тайни мерки за наблюдение и чрез оперативни източници на Националната служба за борба с организираната престъпност, както се вижда от предложението цитирано в заповедта. Съгласно определението на [Закона за специалните разузнавателни средства от 1997 г.], въпросните мерки включват технически средства (електронни и механични устройства, както и вещества които се използват за записване дейността на наблюдавани лица и обекти) и оперативни методи (наблюдение, подслушване, следене, тайно влизане в помещения, маркиране и проверяване на кореспонденция и компютризирана информация, които се прилагат по време на използването на технически средства) използвани за изготвянето на физически доказателства под формата на видео ленти, аудио ленти, снимки и маркирани предмети. Според параграф 3 от този Закон, те може да се използват и за предотвратяване на закононарушения... Те се използват срещу лица, които са заподозрени в подготвяне или извършване, или за това, че са извършили сериозни престъпления. Така получените доказателства се съхраняват или в Министерството на вътрешните работи до образуването на

предварително следствие, или от съответните правни органи. Всеки артикул не използван за изготвяне на доказателство, трябва да се унищожи.

Същността на източника на информация, който е довел до издаването на оспорваната заповед, прави невъзможно привеждането на по-нататъшни доказателства свързани с фактите. Това обаче в никой случай не води до констатация, че принудителните мерки са били незаконни. Освен това [първият тъжител] не оспорва фактите; той просто оспорва ползването на информация за тях като основание за наложените принудителни мерки. [Съдът] констатира, че фактите залегнали в предложението могат да служат като основа за прилагане на параграфи 42 и 42а от [Закона за чужденците от 1998 г., взети съвместно с параграф 10(1)(3)]. С оглед на горното, [съдът] заключава, че оспорваната заповед е била в съответствие с изискванията на имущественото право.

Последното възражение на [първия тъжител] се отнася за неизпълнението от оспорваната заповед, на целта на закона. Той се основава на дългогодишния си семеен живот България, на брака си с българска гражданка и на деветгодишното си дете родено от този брак (всичките факти са признати от страните и съда)...

Всички тези обстоятелства обаче нямат отношение към законосъобразността на заповедта по параграф 42(1) и (2) от [Закона за чужденците от 1998 г.] и още по-малко на спазването в нея на целите на закона, както предвижда въпросният закон за ограничаване на определени права за целите на предотвратяване извършването на закононарушения.

В този контекст основаването на [първият тъжител] на [*Ал-Нашиф*, цитиран по-горе] е не на място, тъй като този случай се отнася за правото да се търси съдебно преразглеждане, което е на разположение на [първия тъжител].”

15. На 28 март 2006 г. първият тъжител е обжалвал пред върховния административен съд. Той се обосновава с това, че полицията не е привела никакво доказателство, че той е извършил каквото и да е, поставящо в опасност националната сигурност. Те просто са представили документ, в който се излага информация, чийто източник е неизвестен. Така нареченото “предложение” е съдържало само общи заключения, основаващи се на факти, с които съдът не е бил запознат. Това е представлявало проблем, тъй като задачата на съда е била да гарантира, че пълномощието на изпълнителния орган не се упражнява произволно. Освен това не е имало обективни факти, показващи че първият тъжител е извършил каквото и да е престъпление. Това е трябвало да се докаже, а не само да се твърди. Първият тъжител изказва становище по-нататък, че оспорваната заповед сериозно е нарушила правото му на уважение към семейния му живот, в противовес на Член 8 от Конвенцията. Той се основава в широка степен на *Ал-Нашиф* (цитиран по-горе) и *Берехаб срещу Холандия* (решение от 21 юни 1988 г., Серия А, № 138), и твърди, че съществуващата правна рамка не предоставя достатъчно гаранции срещу произвол. Освен това по-долният съд не е разгледал пропорционалността на намесата, в противоречие с подхода на Европейския съд по правата на човека във всички случаи по Член 8 от Конвенцията. Оспорваната заповед е прекратила дългогодишните

взаимоотношения с неговите съпруга и дъщеря. Ако има причина да се подозира че той се е занимавал с незаконна дейност, би било целесъобразно той да бъде даден под съд и съден, което би имало за последица представянето на сериозни доказателства за твърдяното негово правонарушение.

16. След като провел заседание на 12 септември 2006 г., Върховният административен съд подкрепил решението на по-низшия съд на 4 октомври 2006 г. Неговото становище, в касаещите му части, гласи както следва:

“... [Този съд] намира, че заключенията на съда от първа инстанция относно законността на оспорваната заповед, са правилни и обосновани.

Съгласно параграф 42(1) на [Закона за чужденците от 1998 г.], експулсирането на чужденец е необходимо ако присъствието му в страната поставя националната сигурност или обществения ред в сериозна опасност. Подточка 2 от този параграф предвижда, че когато [бъде експулсирано едно лице], правото му да пребивава в Република България също се отменя и му се забранява да влиза в страната.

Съгласно параграф 42а от същия закон, забраната за влизане в страната се налага при обстоятелствата залегнали в параграф 10 [от Закона]. Оспорваната заповед от директора на Пловдивската регионална дирекция на вътрешните работи гласи, че [делото на първия тъжител] попада под точки 1 и 3 на параграф 10 от [Закона за чужденците от 1998 г.], тъй като чрез действията си той е поставил в опасност сигурността и интересите на Българската държава, или е известно че е действал срещу интересите на сигурността на страната, че е бил член на престъпна група или организация, или че се е занимавал с терористична дейност, контрабанда, или нелегални сделки с оръжия, експлозиви, муниции, стратегически суровини, изделия или технологии с възможна двойна употреба, или с незаконен трафик на опиати или психотропни вещества или материали за тях, или суровини за производството им.

В настоящия случай е установено, че [първият тъжител] е действал като посредник за доставянето на наркотици и че поддържа редовни контакти с български граждани, които разпространяват наркотици и опиати на територията на градовете Пловдив и Асеновград.

Оспорваната заповед е издадена въз основа на предложение № S–6923/08.06.2005 г. от началника на Пловдивския областен отдел за сигурност, което съдържа данни разкриващи, че присъствието на чужденеца в [Република България] поставя националната сигурност в сериозна опасност.

Разпоредбите на параграфи 42 и 42а от [Закона за чужденците] са задължителни. Ако са изпълнени условията упоменати в тези текстове, от административния орган се иска да приложи принуда и да разпореди експулсирането на съответния чужденец, и същевременно да му се отнеме разрешителното за пребиваване и да му се забрани да влиза в Република България. Административният орган няма право да решава дали да направи заповедта. Тъй като законът не предвижда изключения, които биха могли да позволят на [органа да не направи заповед за експулсиране], експулсирането е законно, при условие че съществуват необходимите условия.

Оспорваната заповед е направена в съответствие с целта на закона и в съответствие с [приложимите] непроцедурни и процедурни правила. Административният орган е изяснил съответните факти и е уточнил правното основание за съставяне на заповедта. ...”

В. По-нататъшни срещи между първия тъжител и втория и третия тъжители

17. След експулсирането на първия тъжител, вторият и третият тъжители са пътували по няколко пъти в годината до Турция, за да се виждат с него. При всичките случаи те са оставали там за два-три дни. Между посещенията те са поддържали връзка по телефона.

II. КАСАЕЩИ ВЪТРЕШНО ПРАВО И ПРАКТИКА

А. Законът за чужденците от 1998 и развитие в неговото тълкуване и прилагане

18. Параграф 42(1) на Закона за чужденците от 1998 г. (*Закон за чужденците в Република България*) предвижда, че експулсирането на чужденци трябва да се извършва когато присъствието им в страната поражда сериозна заплаха за националната сигурност и обществения ред. Параграф 42(2) гласи, че експулсирането се придружава задължително от изтегляне на разрешителното за пребиваване на чужденеца и налагането на забрана за влизане в страната.

19. Параграф 44(4)(1) и (3) на Закона предвижда, че заповедите за експулсиране и заповедите за изтегляне на разрешителни за пребиваване на чужденци подлежат на незабавно задействане.

20. Според параграф 42a(1) (понастоящем параграф 42h(1)) от Закона, трябва да се разпорежи забрана за влизане в страната ако са изпълнени основанията залегнали в параграф 10. В параграфи 10(1)(1) и (1)(3) от Закона, както са в сила в съответния момент, тези основания се определят като информация, разкриваща че (i) “чрез действията си чужденецът [е] поставил в опасност сигурността или интересите на Българската държава, или [е] действал срещу сигурността на страната”, или (ii) е [бил] “член на престъпна група или организация, или [е бил] замесен в терористична дейност, контрабанда, или нелегални сделки с оръжия, експлозиви, муниции, стратегически суровини, изделия или технологии с възможна двойна употреба, или с незаконен трафик на опиати и психотропни вещества или материали за тях, или суровини за производството им”.

21. В параграф 46(1) от Закона се предвижда, че заповеди налагащи принудителни мерки може да се обжалват пред Министъра на вътрешните работи или компетентния регионален съд.

22. Обаче според параграф 46(2) от Закона, както е в сила до м. март 2007, заповеди за оттегляне на разрешителни за пребиваване на чужденци и забраняващи влизането им в страната поради причините изложени в параграф 10(1)(1), или заповеди за експулсирането им, не са подлежали на съдебно преразглеждане.

23. По параграф 46(3) от Закона, тези заповеди не показват фактическото основание за налагане на съответната принудителна мярка.

24. Съответните юридически промени в тълкуването и прилагането на Закона преди 2002 г., са заложи в параграфи 71-78 на Съдебното решение по делото на *Ал-Нашиф*, цитирано по-горе.

25. След това решение, българският Върховен административен съд е променил своето прецедентно право. В редица решения и постановления издадени между 2003 и 2006 г. той се е произнасял, чрез паралел с *Ал-Нашиф*, че забраната за съдебно преразглеждане в параграф 46(2) от Закона следва да не се взема под внимание, тъй като тя противоречи на Конвенцията, и че заповедите за експулсиране основаващи се на съображения за национална сигурност подлежат на съдебно преразглеждане (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 по адм. д. № 10378/2004 г.; опр. № 3148 от 11 април 2005 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.).

26. В последствие, през м. април 2007 г., параграф 46(2) от Закона беше променен. Сега той предвижда, че заповеди за оттегляне на разрешителни за пребиваване на чужденци и забраняването им да влизат в страната поради причините изложени в параграф 10(1)(1), или заповеди за експулсирането им, може да се оспорват пред Върховния административен съд, който отсъжда чрез окончателно решение.

Б. Законът за защита на класифицираната информация от 2002 г. (*Закон за защита на класифицираната информация*)

27. Съгласно параграф 25 от този Закон, информацията изброена в Таблица № 1 към него, неконтролиран достъп до която би могъл да изложи на опасност българската национална сигурност, отбрана, външна политика или конституционни интереси, представлява държавна тайна.

28. Част 2, точка 22 от Таблица № 1 към Закона предвижда, че въпросната информация е тази, която се “събира, проверява и анализира от службите за сигурност и службите за прилагане на

закона, относно лица заподозрени в подривна, терористична или друга незаконна дейност насочена срещу обществения ред, сигурност, отбрана, независимост, териториална цялост или международен статус на държавата”.

В. Нарушения с наркотични медикаменти

29. Член 354a § 1 от Наказателния кодекс от 1968 г. обявява за закононарушение произвеждането, преработването, придобиването и притежанието на наркотични медикаменти или други подобни с оглед на разпространяването им, а също и разпространяването им. Закононарушението се утежнява ако е извършено от член на престъпна група (Член 354a § 2 (1) от Кодекса). Член 354b § 1 от Кодекса обявява за закононарушение подбуждането или подстрекаването на други лица да ползват наркотични или други подобни вещества. Закононарушение е също така едно лице да е член-учредител, главатар или член на престъпна група възнамеряваща да извършва закононарушенията по Членове 354a § 1 или 354b § 1 от Кодекса (Член 321 § 3 от Кодекса).

Г. Тайно наблюдение

30. Законът обуславящ тайното наблюдение е описан подробно в алинеи 7-51 на Съдебното решение по делото на *Асоциацията за европейска интеграция и правата на човека и Екимджиев, срещу България* (№ 62540/00, 28 юни 2007).

III. КАСАЕЩИ ДОКУМЕНТИ НА СЪВЕТА НА ЕВРОПА

31. Обяснителният доклад към Протокол № 7 (ETS № 117) представя подробно гаранциите на член 1 по следния начин:

“... 15. Като правило чужденец трябва да е упълномощен да упражни правата си по подточки а, б и с от алинея 1 преди да бъде експулсиран. Алинея 2 обаче позволява да се правят изключения, като предвижда случаите при които експулсирането преди упражняване на тези права се счита за необходимо в интереса на обществения ред, или при позоваване на основания за националната сигурност. Тези изключения следва да се прилагат имайки предвид принципа за пропорционалност, както е дефиниран в прецедентното право на Европейския съд по правата на човека.

Позовавайки се на обществения ред за експулсиране на чужденец преди да е упражнил гореспоменатите права, държавата трябва да е в състояние да покаже, че тази изключителна мярка е била наложителна в конкретния случай или категория от случаи. От друга страна, ако експулсирането е поради основания за националната сигурност, това следва да се приеме по същество като достатъчно оправдание. И в двата случая обаче засегнатото лице трябва да е в състояние да упражни правата си уточнени в алинея 1 след експулсирането. ...”

ПРАВОТО

I. ПРЕДПОЛАГАЕМО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 8 НА КОНВЕНЦИЯТА

32. Тъжителите твърдят, че експулсирането на първия тъжител е предизвикало нарушение на правото им на уважение към семейния им живот. Те се позовават на член 8 от Конвенцията, който предвижда доколкото касае, че:

“1. Всеки има право на уважение към ... семейния му живот, ...

2. Не трябва да има намеса от държавен орган при упражняване на това право, освен в съгласие със закона и доколкото е необходимо в едно демократично общество в интереса на националната сигурност, обществения ред или икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето или морала, или за спазване на правата и свободите на другите.”

A. Аргументите на страните

33. Тъжителите казват, че са имали действителен семеен живот в България, който е бил прекъснат поради експулсирането на първия тъжител. Те допускат, че това експулсиране е било официално в съгласие с приложимите разпоредби на Закона за чужденците от 1998 г., но отбелязват, че вътрешнодържавното право не е успяло да осигури достатъчна защита срещу произволно действие по привидни основания за национална сигурност. По-специално докато първият тъжител е бил в състояние да открие производство за съдебно преразглеждане срещу заповедта за експулсирането му, съдилищата не са разгледали внимателно както се следва това решение и са отказали да проучат неговата пропорционалност. Единственото доказателство използвано за оправдание на заключението, че той е представлявал риск за националната сигурност, е било едно “предложение” съдържащо информация както се твърди събирана чрез тайно наблюдение. Първичният материал от това наблюдение обаче не е бил предоставен на съдилищата. Така съдилищата са отстъпили от функцията си за разглеждане упражняването на усмотрението на изпълнителната власт и законосъобразността на действията и□, лишавайки по този начин тъжителите от минималната степен на защита от произвол.

34. Освен това тъжителите поддържат становището, че властите и съдилищата не са обърнали и най-малкото внимание на това дали е било необходимо да експулсират първия тъжител и така да разбият семейния му живот. Имало е сериозни аргументи говорещи против това, като например дългогодишният семеен живот на тъжителите,

липсата на всякакви дотогавашни наказателни присъди от страна на първия тъжител и фактът, че той е имал постоянна работа и е бил редовен данъкоплатец. Ако властите наистина са имали информация, че той се е занимавал с незаконен трафик на наркотици, пропорционалната реакция би била той да бъде обвинен и съден, а не експулсиран въз основа на недоказано и анонимно твърдение.

35. Правителството признава, че след съдебното решение по делото *Ал-Нашиф* (цитирано по-горе), местните съдилища са започнали да разглеждат молби за съдебна ревизия на заповеди за експулсиране. В текущия случай Пловдивският окръжен съд и Върховният административен съд са преценили цялостно фактическите и правните основания за заповедите направени срещу първия тъжител. Техният анализ е напълно в последователност с принципите на Конвенцията и решенията им са напълно обосновани. Твърденията на тъжителите, че тези съдилища са разгледали делото формалистично, са неоснователни. Практиката на националните съдилища беше по-късно потвърдена чрез изменението от м. април 2007 г. на Закона за чужденците от 1998 г.

В. Преценката на Съда

1. Допустимост

36. Съдът счита, че това оплакване не е явно необосновано по смисъла на член 35 § 3 от Конвенцията. Той допълнително отбелязва, че то не е недопустимо на каквото и да е друго основание. Следователно то трябва да се обяви за допустимо.

2. По същество

37. Първият тъжител се заселил в България през 1992 г. В 1996 г. той се оженил там за втория тъжител. През същата година им се родило дете – третият тъжител. Няма сведения тяхната връзка да не е представлявала действителен семеен живот по смисъла на член 8 § 1. Вторият и третият тъжители са български граждани родени в България и живеещи там през целия си живот. От 1992 г. до експулсирането му през 2005 г., първият тъжител е пребивавал законно в България, от 1996 г. нататък по силата на постоянно разрешително за пребиваване. През м. юни 2005 г. експулсирането му било разпоредено във връзка със съображения за националната сигурност и той бил задържан и насилно изкаран от България. След това той е можел да се вижда със съпругата и дъщеря си само в отделни случаи за кратки периоди от време (вижте алинеи 5, 6, 7 и 17 по-горе). Затова Съдът заключава, че мерките взети от властите срещу първия тъжител представляват намеса в правото на тъжителите да се уважава семейния им живот

(вижте *Ал-Нашиф*, цитирано по-горе, §§ 112-15; *Лунса срещу Румъния*, № 10337/04, §§ 24, 26 и 27, ЕСПЧ 2006-VII; *Муса и други срещу България*, № 61259/00, § 58, 11 януари 2007 г.; и *Бешир и други срещу България*, № 65028/01, § 37, 14 юни 2007 г.).

38. Това вмешателство ще представлява нарушение на член 8, освен ако не е “в съответствие със закона”, ако не преследва законосъобразна цел или цели по алинея 2, и е “необходимо в демократично общество” за постигане на тези цели.

39. Съдът последователно счита, че първото от тези изисквания не само диктува че намесата трябва да се базира на вътрешнодържавното право, но също е свързано и с качеството на това право, като изисква от него да е съвместимо със законността. И така фразата подсказва, че вътрешнодържавното право трябва да е достъпно и предвидимо, в смисъл да е достатъчно ясно в своите условия, че да дава на физическите лица подходящо указание относно обстоятелствата и условията при които властите имат право да прибегнат до мерки засягащи техните права по Конвенцията. Правото трябва освен това да позволява известна степен на юридическа защита срещу произволно вмешателство от властите. По въпроси засягащи основните права би била в противоречие със законността правна свобода на действие, дадена на изпълнителната власт, която да се изразява в неограничена власт. В следствие на това законът трябва да указва обсега на всяка такава свобода на действие отдадена на компетентните власти и начина на упражняването и с достатъчна яснота, така че да се предостави на физическото лице защита срещу произволно вмешателство (вижте между много други доказателствени тежести, *Малоун срещу Великобритания*, решение от 2 август 1984 г., Серия А, № 82, стр. 31-33, §§ 66-68).

40. Съдът естествено си дава сметка, че в конкретния контекст при мерки свързани с националната сигурност, изискването за предвидимост не може да бъде същото както в много други области. По-специално изискването за “предвидимост” на закона не стига до там, че да принуждава държавите да приемат правни разпоредби изброяващи подробно всички поведения, които може да доведат до решение да се експулсира физическо лице на основания за националната сигурност. Поради естеството на нещата, заплахите за националната сигурност може да варират по характер и е възможно да са трудно предвидими и определими предварително. Дори обаче когато националната сигурност е под заплахата, идеята за законосъобразност и върховенство на закона в демократичното общество налага мерките за депортиране, засягащи основните човешки права, да подлежат на някаква форма на производство с противопоставяне, пред независим орган или съд компетентен да разгледа ефективно и задълбочено основанията за тях и да преразгледа

съответните доказателства, ако се налага и с подходящи процедурни ограничения върху използването на класифицирана информация. Физическото лице трябва да може да оспорва твърдението на изпълнителната власт, че е изложена на риск националната сигурност. Докато преценката на изпълнителната власт на това което издига опасност пред националната сигурност ще има разбира се значителна тежест, независимият орган или съд трябва да може да реагира в случаи, при които обръщането към тази идея няма разумна основа във фактите, или разкрива тълкуване за “национална сигурност”, което е незаконно и противоречи на здравия разум и е произволно (вижте *Ал-Нашиф*, §§ 119-24, и *Лунса*, §§ 33 и 34, и двете цитирани по-горе).

41. В *Ал-Нашиф*, при разглеждане на правната рамка за експулсирането на чужденци от България на основания за националната сигурност вземайки под внимание горните критерии, Съдът установи, че тя не ги изпълнява. Това заключение се базира на няколко елемента: липсата на всякакво фактическо основание дадено за експулсирането, липсата на каквато и да е форма на съдебно производство с противопоставяне и липсата на всякаква възможност за обжалване пред независим орган, компетентен да разгледа въпроса (вижте *Ал-Нашиф*, §§ 125-29; *Муса и други*, §§ 61-63; и *Бешир и други*, §§ 41 и 42, всичките цитирани по-горе).

42. Настоящият случай се отнася за ситуация развила се след 2003 г., когато в резултат на съдебното решение по *Ал-Нашиф* българският Върховен административен съд е променил прецедентното си право и е приел, че заповеди за експулсиране направени на основание на националната сигурност, подлежат на съдебно преразглеждане, въпреки изричните условия на параграф 46(2) на Закона за чужденците от 1998 г. (вижте алинея 25 по-горе). В резултат на това първият тъжител е можал да потърси съдебно преразглеждане на решението срещу него. Следователно Съдът трябва да определи дали начинът по който експулсирането е разпоредено, извършено и в последствие преразгледано, е в съответствие с изискванията на член 8 от Конвенцията, както е формулирано по-горе.

43. Съдът първо отбелязва, че докато решението за експулсиране на първия тъжител гласи, че мярката се взема понеже той е породил опасност за националната сигурност, в последвалото производство по съдебно преразглеждане се оказва, че единственият факт служещ като основа за тази преценка – с която и двете нива на съда са напълно съгласни, е неговото евентуално въвличане в незаконния трафик с наркотици съвместно с известен брой български граждани (вижте алинеи 6, 14 и 16 по-горе). Вярно е че е невъзможно понятието “национална сигурност” да бъде изчерпателно дефинирано (вижте *Есбестър срещу Великобритания*, № 18601/91, решение на Комисията от 2 април 1993 г., недокладвано; *Хюит и Хармън срещу*

Великобритания, № 20317/92, решение на Комисията от 1 септември 1993 г., недокладвано; и *Кристи срещу Великобритания*, № 21482/93, решение на Комисията от 27 юни 1994 г., DR 78-A, стр. 119, в стр. 134). То може наистина да е много широко, с голям обем оставен за преценяване от изпълнителната власт, която да прецени какво е в интереса на сигурността. Това обаче не означава, че неговите граници може да бъдат разтеглени извън същностното му значение (вижте, *вносяйки нужните изменения, Асоциация за европейска интеграция и правата на човека и Екимджиев*, цитирано по-горе, § 84). Едва ли може да се каже, при каквото и да е разумно определение на термина, че деянията в които се подозира първия тъжител – колкото и да са тежки, като се знае за опустошителното въздействие на наркотиците върху живота на хората, са били в състояние да посегнат на националната сигурност на България, или биха могли да послужат като солидна база от факти за заключението, че ако не бъде експулсиран, той би представлявал риск за националната сигурност за в бъдеще.

44. Както изглежда националните съдилища, докато приемат *след факта* да разгледат молбата на първия тъжител за съдебна ревизия, не са подложили твърдението на изпълнителната власт, че той представлява риск за националната сигурност, на смислено внимателно изучаване (вижте, *вносяйки нужните изменения, Лунса*, цитирано по-горе, § 41).

45. По критерия качество на закона, изискванията на член 8 по отношение на предпазните мерки, ще зависят поне в известна степен от същността и обхвата на въпросното вмешателство (вижте *Ал-Нашиф*, цитирано по-горе, § 121, цитирайки *Пи.Джей. и Джей.Ейч. срещу Великобритания*, № 44787/98, § 46, ЕСПЧ 2001-IX). Докато действия предприети в интереса на националната сигурност може предвид чувствителността на въпроса и сериозните потенциални последици за обществената безопасност, да привличат значително по-малко по отношение на гаранции отколкото в друг случай, експулсиране предназначено да предотврати по-дребни злини, като обикновена престъпна дейност, може би трябва да се преразгледат в съдебно производство, осигуряващо по-висока степен на защита на физическите лица.

46. На този фон Съдът намира за особено смущаващо това, че в решението за експулсиране на първия тъжител не се споменава фактическото основание, на което то се гради. Просто се цитират касаещите законови разпоредби и се заявява, че той “представлява[л] сериозен риск за националната сигурност”; това заключение се основава на неуточнена информация съдържаща се в таен вътрешен документ (вижте алинея 6 по-горе). Тъй като липсва дори бегло запознаване с фактите които са послужили като основа за тази преценка, първият тъжител не е бил в състояние да представи своя

случай по подходящ начин в последвалото обжалване пред Министъра на вътрешните работи и в процедурата по съдебно преразглеждане.

47. Съдът освен това отбелязва, че в процедурата по съдебно преразглеждане Пловдивският окръжен съд счел, че щом веднъж Министерството на вътрешните работи е представило доклад базиран на неразкрити мерки за тайно наблюдение, в който се твърди че първият тъжител се е занимавал с престъпна дейност, не е било възможно или нужно по-нататъшно проучване на фактите (вижте алинея 14 по-горе). Така той не е разгледал един критически важен аспект от делото: дали властите са били в състояние да докажат съществуването на конкретни факти, служещи като основа за тяхната преценка, че първият тъжител е представлявал риск за националната сигурност. На обжалването Върховният административен съд също не е събрал доказателства и е ограничил разсъжденията си по този въпрос до следното кратко изявление: “Установено е ... че [първият тъжител] е действал като посредник за доставянето на наркотици и поддържа редовни контакти с български граждани които разпространяват наркотици и опиати...” Той не е работил върху базата от факти, че да прави такава констатация, и не се е занимавал с подробните аргументи на първия тъжител, че в действителност той не е бил въввлечен в такава дейност (вижте алинеи 15 и 16 по-горе). Тези елементи накараха Съда да заключи, че националните съдилища са се ограничили до чисто формално разглеждане решението за експулсиране на първия тъжител (вижте, *вносяйки нужните изменения, Лунса*, цитирано по-горе, § 41). Те са отказали да разгледат други доказателства за потвърждение или отхвърляне на твърденията срещу него, и са разчитали в отсъжданията си единствено на непотвърдена информация предоставена от Министерството на вътрешните работи въз основа на скрито наблюдение на първия тъжител.

48. Това е още по-проблематично с оглед на факта, че българската правна рамка не предвижда за такова наблюдение минимума гаранции изисквани по член 8 от Конвенцията (вижте *Асоциация за европейска интеграция и правата на човека и Екимджиев*, цитирано по-горе, §§ 71-94). По-специално българското законодателство не съдържа достатъчно предпазни мерки, гарантиращи че властите които са разгърнали средствата за наблюдение възпроизвеждат вярно оригиналните данни в писмения протокол (пак там, § 85), и не формулира подходящи процедури за запазване целостта на такива данни (пак там, § 86). Освен това в същия случай делото /папката, досието/ не съдържа информация правеща възможно да се провери дали мерките за тайно наблюдение срещу първия тъжител са били законосъобразно разпоредени и изпълнени, като този аспект на въпроса не е бил разгледан от съдилищата в производството по съдебното преразглеждане.

49. Предвид горните съображения Съдът заключава, че въпреки че е имал формално възможност да потърси съдебно преразглеждане на решението да бъде експулсиран, първият тъжител не се е ползвал и в минимална степен със защита срещу произволност от страна на властите. Намесата в семейния живот на тъжителите следователно не е била в съответствие със “закон” изпълняващ изискванията на Конвенцията (вижте, *вносяйки нужните изменения, Лунса*, цитирано по-горе, § 42). При тези обстоятелства Съдът не е длъжен да определи дали тази намеса е преследвала законна цел и ако е така, дали тя е била пропорционална на преследваната цел.

50. Следователно има нарушение на член 8 от Конвенцията.

II. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 13 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

51. Тъжителите считат, че в производството по съдебното преразглеждане съдилищата не са разгледали прямо верността на твърденията представени от Министерството на вътрешните работи срещу първия тъжител и не са преценили необходимостта от експулсирането му. Основават се на член 13 от Конвенцията, който предвижда:

“Всяко лице, чиито права и свободи, както са залегнали в [] Конвенцията, бъдат нарушени, трябва да има ефективно средство за правна защита пред национален орган, въпреки че нарушението е било извършено от лица действащи официално.”

A. Аргументите на страните

52. Тъжителите поддържат становището, че въпреки че националните съдилища са се съгласили да разгледат молбата на първия тъжител за съдебно преразглеждане, те в същност не са разгледали неговите аргументи свързани със законността на експулсирането му. И двете инстанции на съда са счели, че твърденията на Министерството на вътрешните работи са достатъчни за да се покаже, че първият тъжител е представлявал риск за националната сигурност. Освен това съдилищата са отказали да разгледат пропорционалността на неговото експулсиране. Никой от тези дефекти не е могло да бъде коригиран до изменението през м. април 2007 г. на Закона за чужденците от 1998 г., първо защото това изменение е влязло в сила след разглеждане делото на първия тъжител, и второ защото то не е съдържало никакви гаранции, че съдилищата няма да продължават да прилагат формалистичен подход. Основният проблем е бил не наличността на производство, чрез което да се оспорват заповеди за експулсиране, а начинът по който съдилищата проучват тяхната законност в хода на това производство. Подходът

възприет по делото на първия тъжител не е можел да осигури никакви гаранции срещу произволно действие и ефикасно да отстоява неговите права по Конвенцията.

53. Аргументите на Правителството са обобщени в алинея 35 по-горе.

Б. Преценката на Съда

1. Допустимост

54. Съдът счита, че това оплакване не е явно необосновано по смисъла на член 35 § 3 от Конвенцията. Той отбелязва освен това, че то не е недопустимо на никакво основание. Следователно то трябва да бъде обявено за допустимо.

2. По същество

55. Член 13 гарантира наличността на национално равнище, на средство за правна защита за налагане същността на правата и свободите по Конвенцията под каквато и да е форма на обезпечаването им във вътрешнодържавния правен ред. И така действието на този член е да изисква осигуряване на вътрешнодържавно средство за правна защита, позволяващо на компетентния национален орган и да се занимава със същността на съответното оплакване по Конвенцията, и да предоставя подходящо средство за защита, въпреки че на Договорните държави се позволява известна свобода на действие относно начина по който те да се съобразяват със задълженията си по тази разпоредба. При определени обстоятелства съвкупността от средства за правна защита предвиждани в националното законодателство може да изпълнява изискванията на член 13 (вижте измежду много други доказателствени тежести, *Чахал срещу Великобритания*, решение от 15 ноември 1996 г., *Отчети на съдебни решения и определения* 1996-V, стр. 1869-70, § 145).

56. По въпроси на имиграцията, когато има приемлива /оспорвана/ претенция, че експулсирането може да наруши правото на чужденец за уважение към семейния му живот, член 13 във връзка с член 8 от Конвенцията налага държавите да предоставят на заинтересованото лице действителна възможност да оспори заповедите за експулсиране или отказ на пребиваване и съответните проблеми да бъдат разгледани с достатъчно процедурни обезпечения и обстойно от съответстващ вътрешнодържавен трибунал, предлагащ подобаващи гаранции за независимост и безпристрастност (вижте *Ал-Нашиф*, цитиран по-горе, § 133, с допълнителни препратки).

57. Ако бъде разпоредено експулсиране с позоваване на съображения за националната сигурност, може да се наложат известни

процедурни ограничения, за да е сигурно че няма да изтече поверителна информация, което би било пагубно за националната сигурност, и да се наложи някои независими апелативни органи да допуснат широка степен на оценяване на изпълнителната власт. Тези ограничения обаче в никой случай не може да оправдаят пълен отказ от средства за правна защита когато изпълнителната власт реши да използва термина “национална сигурност”. Дори когато се намекне за заплахата за националната сигурност, гарантирането на ефикасно средство за правна защита налага като минимум компетентните апелативни органи да бъдат уведомени за основанията мотивиращи решението за експулсиране, дори и тези основания да не са на разположение на обществеността. Органът трябва да е компетентен да отхвърли твърдението на изпълнителната власт, че съществува заплахата за националната сигурност, когато констатира, че то е произволно и неоправдано. Трябва да има известна форма на производство с противопоставяне, ако се наложи и чрез специален представител след предохранително одобряване. Освен това трябва да се разгледа въпроса дали оспорваната мярка би била вмешателство в правото на физическото лице на уважение към семейния му живот и ако е така да се постигне справедлив баланс между засегнатия държавен интерес и правата на физическото лице (пак там, § 137, с допълнителна препратка към *Чахал*, цитиран по-горе).

58. Във връзка със заключението му относно член 8 (вижте алинея 50 по-горе), Съдът констатира, че оплакването на тъжителите е приемливо /оспорвано/. Той трябва следователно да реши дали те са имали на разположение средство за правна защита отговарящо на изискванията на член 13.

59. Както е отбелязано по-горе, след решението на Съда по *Ал-Нашиф*, българският Върховен административен съд е променил своето прецедентно право през 2003 г. и е започнал да разглежда молби за съдебно преразглеждане на заповеди за експулсиране, издадени на основания за националната сигурност, въпреки изричния текст на параграф 46(2) на Закона за чужденците от 1998 г. (вижте алинея 25 по-горе). И наистина заповедта за експулсиране срещу първия тъжител в настоящия случай беше разгледана на две съдебни инстанции. И така въпросът с който трябва да се захване Съдът е, за разлика от *Ал-Нашиф*, не просто наличността на такова производство, а дали то може да се приеме за “ефикасно средство за правна защита” по смисъла на член 13. Съдът ще установи това като провери дали начинът на провеждане на производството и начинът по който съдилищата са разгледали решението на Министерството на вътрешните работи отговарят на изискванията на тази разпоредба.

60. Първо Съдът изтъква, че вътрешнодържавните съдилища занимавали се с решението за експулсиране на първия тъжител не са

проучили добре дали то е било взето поради действителни основания за националната сигурност и дали изпълнителната власт е била в състояние да докаже фактологическата база за преценката си, че той представлява риск в това отношение. Второ, на тъжителя първоначално не е била подадена информация относно фактите, които са накарали изпълнителната власт да направи такава преценка, а след това не му е била дадена справедлива и разумна възможност да опровергае тези факти (вижте алинеи 6, 13, 14 и 16 по-горе). От това следва, че тези съдебни производства не може да се считат за ефикасно средство за правна защита при оплакването на тъжителите по член 8 от Конвенцията.

61. Освен това Съдът отбелязва, че националните съдилища не са обърнали никакво внимание на въпроса дали вмешателството в семейния живот на тъжителите е било пропорционално на преследваната цел. Вместо това те считат, че след като се е установило, че случаят на първия тъжител попада под компетенцията на параграфи 42 и 42а на Закона за чужденците от 1998 г., властите са били задължени да го експулсират (вижте алинеи 14 и 16 по-горе).

62. Обаче съгласно установеното прецедентно право на Съда, ефикасното средство за правна защита изисквано по член 13 е такова, при което вътрешнодържавният орган водещ делото трябва да разгледа същността на оплакването по Конвенцията. В случаи свързани с член 8 от Конвенцията това означава, че този орган трябва да извърши балансираща процедура и да проучи дали вмешателството в правата на тъжителите е отговаряло на належаща обществена нужда и е било пропорционално на преследваните законни цели, т.е. дали дали е било равнозначно на оправдано ограничаване на техните права (вижте, *вносяйки нужните изменения, Смит и Грейди срещу Великобритания*, номера 33985/96 и 33986/96, §§ 136-38, ЕСПЧ 1999-VI; *Пек срещу Великобритания*, № 44647/98, §§ 105 и 106, ЕСПЧ 2003-I; и *Хатън и други срещу Великобритания* [GC], № 36022/97, §§ 140 и 141, ЕСПЧ 2003-VIII). Факторите които касаят делото в това отношение бяха неотдавна обобщени в алинеи 57-59 на решението на Съда по делото на *Юнер срещу Холандия* ([GC], № 46410/99, ЕСПЧ 2006-XII).

63. Тъй като подходът възприет от националните съдилища по това дело – отказ да се разгледат задълбочено мерките взети срещу първия тъжител в светлината на вида фактори на които се основава Съдът в контекста на член 8 от Конвенцията, не изпълни тези изисквания, Съдът счита, че производството по съдебно преразглеждане не е било равнозначно на възможност, с която тъжителите да могат да отстояват подобаващо правата си за уважение към семейния им живот (вижте, *вносяйки нужните изменения, Пеев срещу България*, № 64209/01, §§ 72 и 73, 26 юли 2007 г.). Следователно те не представляват ефикасно средство за правна защита и по смисъла на член 13 в това отношение.

64. Предвид размера на недостатъците очертани по-горе, Съдът счита, че производството по съдебно преразглеждане по настоящото дело не е успяло да отговори на изискванията на член 13 от Конвенцията. Не е предложено от Правителството никакво друго средство за правна защита.

65. Следователно е имало нарушение на член 13.

III. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 1 ОТ ПРОТОКОЛ № 7 КЪМ КОНВЕНЦИЯТА

66. Първият тъжител твърди, че е бил експулсиран без да има възможност да се ползва от гаранциите по член 1 от Протокол № 7 към Конвенцията, който предвижда следното:

“1. Чужденец законно пребиваващ на територията на една държава, не трябва да бъде експулсиран от нея освен в изпълнение на решение постановено в съгласие със закона и трябва да му се позволи:

- (а) да представи основания срещу експулсирането си,
- (б) случаят му да бъде преразгледан
- (в) да бъде представяван за тази цел пред компетентния орган или лице или лица определени от този орган.

2. Чужденец може да бъде експулсиран преди упражняване на правата му по алинея 1 (а), (б) и (с) от този член, когато това експулсиране се налага в интерес на обществения ред, или се основава на причини свързани с националната сигурност.”

А. Аргументите на страните

67. Първият тъжител заяви, че липсата на проверима информация, водеща до заключението, че екстрадирането му наистина се е основавало на съображения за националната сигурност означава, че то не е било “в съответствие със закона”. Според него делото му може да се сравнява в това отношение с делото на *Лупса* (цитирано по-горе).

68. Аргументите на Правителството са резюмирани в алинея 35 по-горе.

Б. Преценката на Съда

1. Допустимост

69. Съдът счита, че това оплакване не е явно необосновано по смисъла на член 35 § 3 от Конвенцията. Той допълнително отбелязва, че то не е недопустимо на каквото и да е друго основание. Следователно то трябва да се обяви за допустимо.

2. По същество

70. В случай на експулсиране, в допълнение към защитата предоставяна по членове 3, 8 и 13 от Конвенцията, чужденци законно пребиваващи на територията на държава която е ратифицирала Протокол № 7, се ползват от специфичните гаранции предвидени в неговия член 1 (вижте *Лупса*, цитирано по-горе, §§ 51 и 52; *Кая срещу Румъния*, № 33970/05, §§ 51 и 52, 12 Октомври 2006 г.; и *Болат срещу Русия*, № 14139/03, § 76, ЕСПЧ 2006-XI (извлечения)).

71. В *Ал-Нашиф* Съдът не е разгледал делото по тази разпоредба, тъй като въпросните събития са станали преди влизането и в сила по отношение на България (1 февруари 2001 г.) (вижте *Ал-Нашиф*, цитирано по-горе, § 133 *преди началото*). В настоящия случай обаче експулсирането на първия тъжител е било разпоредено на 8 юни 2005 г. и изпълнено на 9 юни 2005 г. Следователно Съдът трябва да установи дали то е отговаряло на разните изисквания на този член.

72. Съдът отбелязва, че първата гаранция отпусната на лицата упоменати в този член е, че те не трябва да бъдат експулсирани, освен “в изпълнение на решение взето в съответствие със закона”.

73. Съдът вече установи, че експулсирането на първия тъжител не е било “в съответствие със закона” по смисъла на член 8 § 2 от Конвенцията. Виждайки че тази фраза има сходно значение из цялата Конвенция и нейните Протоколи (вижте, *внасяйки нужните изменения*, *Амуур срещу Франция*, решение от 25 юни 1996 г., *Отчети* 1996-III, стр. 850, § 50; *Стийл и други срещу Великобритания*, решение от 23 септември 1998 г., *Отчети* 1998-VII, стр. 2742, § 94; и *Хашигън и Харън срещу Великобритания* [GC], № 25594/94, § 34 *в края*, ЕСПЧ 1999-VIII), Съдът не може да не заключи, че това експулсиране не е съобразено с гореспоменатото изискване на първата алинея на член 1 от Протокол № 7 (вижте *Лупса*, §§ 56 и 57; и *Кая*, §§ 56 и 57, и двете цитирани по-горе).

74. Съдът трябва също така да установи дали мерките взети срещу първия тъжител съответстват на останалите изисквания на алинея 1 от този член. По този въпрос той отбелязва, че националните съдилища са отказали да събират доказателства потвърждаващи или отхвърлящи твърденията служещи като база за решението той да бъде експулиран и са подложили това решение на чисто формално разглеждане, в резултат на което първият тъжител не е могъл да постигне действително разглеждане и ревизиране на делото си в светлината на основанията говорещи против неговото експулсиране, в противоречие на буква (b) от алинея 1 (вижте, *внасяйки нужните изменения*, *Лупса*, §§ 58-60; и *Кая*, §§ 58-60, и двете цитирани по-горе).

75. И накрая Съдът отбелязва, че експулсирането на първия тъжител е станало на 9 юни 2005 г., денят на който той е бил известен за заповедта в този смисъл (вижте алинея 7 по-горе). Това е било в

съответствие с параграф 44(4) на Закона за чужденците от 1998 г., който гласи, че заповедите за експулсиране подлежат на незабавно изпълнение (вижте алинея 19 по-горе). Поради това тъжителят е можал да оспори мерките срещу себе си само веднъж извън територията на България.

76. Втората алинея на член 1 от Протокол № 7 позволява това, но само като изключение от общия принцип залегнал в първа алинея – че засегнатите лица трябва да могат да упражнят правата си по алинея 1 преди да бъдат изкарани от страната. Това изключение е разрешено само ако експулсирането е “необходимо в интереса на обществения ред”, или “базирано на основания за националната сигурност”.

77. Съдът вече констатира, че експулсирането на първия тъжител не се е базирало на действителни основания за националната сигурност (вижте алинея 43 по-горе). Следователно не се налага той допълнително да установява дали, ако случаят е такъв, лишаването му от възможността да упражни правата си по алинея 1 от член 1 преди експулсирането му, е било необходимо и пропорционално. Първата част на изключението следователно не е приложима.

78. Що се отнася до втората част на изключението, Съдът отбелязва, че обяснителният доклад по Протокол № 7 гласи, че “Държава основаваща се на обществения ред, за експулсиране на чужденец преди той да упражни [правата си по алинея 1 от член 1 от него] трябва да може да покаже, че тази изключителна мярка е била необходима в конкретния случай или категория от случаи”. Преценката дали това е оправдано, следва да се направи “вземайки под внимание принципа за пропорционалност както е дефиниран в прецедентното право [на Съда]” (вижте алинея 31 по-горе). В този случай Правителството не е представило никакви аргументи в състояние да убедят Съда, че това е било така. Нито пък има каквото и да е в досието, което да подсказва, че наистина е било необходимо да се експулсира първия тъжител преди той да може да оспори мярката.

79. Следователно Съдът заключава, че е трябвало да се даде възможност на първия тъжител да упражни правата си по алинея 1 на член 1 преди да бъде експулсиран от България. Това обаче не е станало.

80. В резюме Съдът счита, че експулсирането на първия тъжител не е изпълнило различните изисквания на член 1 на Протокол № 7 към Конвенцията. Следователно е имало нарушение на тази разпоредба.

IV. ПРИЛАГАНЕ НА ЧЛЕН 41 НА КОНВЕНЦИЯТА

81. Член 41 на Конвенцията предвижда:

“Ако Съдът установи, че е имало нарушение на Конвенцията или Протоколите към нея, и ако съответното вътрешнодържавно право на Високодоговарящата се страна позволява да се направи само частична компенсация, ако е необходимо, Съдът трябва да позволи справедливо обезщетение на потърпевщата страна.”

A. Ощетяване

82. Тъжителите претендират за 60,000 евро (EUR) (по 20,000 евро за всеки) по отношение на неимуществените щети, произтичащи от нарушаването на член 8 на Конвенцията. Те се аргументират, че физическото им разделение е породило чувства на самота и безнадеждност. Втората тъжителка е трябвало да взима успокоителни лекарства в течение на една година след експулсирането на съпруга и □. Връзките между първия тъжител и дъщеря му са понесли сериозно увреждане в резултат на тяхното разделение. Те са се изострили от това, че третата тъжителка е имала епилепсия, която се е влошила в резултат на стреса предизвикан от отсъствието на баща и □. Вариантът цялото семейство да се установи в Турция е бил неприложим, защото там, за разлика от България, скъпото лечение необходимо за епилепсията на третата тъжителка нямаше да се предоставя безплатно. Освен това нито втората, нито третата тъжителка говорят турски език.

83. Тъжителите претендират и за 5,000 евро във връзка с нарушаването на член 13 на Конвенцията. Според тях формалният начин по който съдилищата са преразгледали решението за експулсиране на първия тъжител, са насадили в тях чувства за несправедливост и унижение. Първият тъжител освен това претендира за 10,000 евро във връзка с нарушаването на член 1 от Протокол № 7, на общо взето същото основание.

84. Правителството не е коментирало исквете на тъжителите.

85. Съдът счита, че и тримата тъжители трябва да са понесли страдания и терзания поради незаконния и неоправдан разрыв в семейния им живот, предизвикан от експулсирането на първия тъжител. Те са се утежили поради неефективността на средствата за правна защита, чрез които първият тъжител се е опитал да оспори експулсирането си, както и поради липсата на подходящи гаранции в процедурата по експулсиране. По отношение на материалите в негово притежание и равнопоставеното отсъждане, както се изисква по член 41 на Конвенцията, Съдът решава да присъди 10,000 евро на първия тъжител, 6,000 евро на втория тъжител и 6,000 евро на третия тъжител. Към тези суми следва да се добави всякакъв евентуално облагаем данък.

Б. Разноски и разходи

86. Тъжителите искат възстановяване на 2,730 евро платени за адвокатски хонорари за производството пред Съда. Те молят Съда да разпoredи 700 евро от тази сума да им се плати директно и 2,030 по банковата сметка на законните им представители – г-н М. Екимджиев и г-жа К. Бончева. Тъжителите допълнително претендират за 28 евро за пощенски и канцеларски разходи, които също да се изплатят по банковата сметка на техните представители.

87. Правителството не е коментирало исковете на тъжителите.

88. Съгласно прецедентното право на Съда, тъжителите имат право на възстановяване на техните разноски и разходи само ако се покаже, че те са били понесени действително и по необходимост и че са количествено приемливи. В настоящия случай, предвид притежаваната от него информация и гореспоменатите критерии, и отбелязвайки че на тъжителите са били отпуснати 850 евро като правна помощ, Съдът счита за разумно да присъди сумата от 1,500 евро, плюс всякакъв евентуално облагаем данък за тъжителите. 700 евро от тази сума следва да се изплати директно на тъжителите и 800 евро по банковата сметка на техните представители г-н М. Екимджиев и г-жа К. Бончева.

С. Лихва за пресрочване

89. Съдът счита за правилно лихвата за пресрочване да се основава на пределната кредитна ставка на Европейската централна банка, към която следва да се добавят три процентни пункта.

ПОРАДИ ТЕЗИ ПРИЧИНИ, СЪДЪТ ЕДИНОДУШНО

1. *Счита* останалата част от молбата за приемлива;
2. *Счита*, че е имало нарушение на член 8 от Конвенцията;
3. *Счита*, че е имало нарушение на член 13 от Конвенцията;
4. *Счита*, че е имало нарушение на член 1 на Протокол № 7 към Конвенцията;
5. *Счита*
 - (а) че държавата-ответник следва да плати на тъжителите, в срок от три месеца от датата на която решението стане окончателно, в съгласие с член 44 § 2 от Конвенцията, следните суми, които трябва

да се превърнат в български лева по курса приложим на датата на изплащане:

(i) на първия тъжител – EUR 10,000 (десет хиляди евро), плюс всякакъв евентуално облагаем данък, по отношение на неимуществени щети;

(ii) на втория тъжител – EUR 6,000 (шест хиляди евро), плюс всякакъв евентуално облагаем данък, по отношение на неимуществени щети;

(iii) на третия тъжител – EUR 6,000 (шест хиляди евро), плюс всякакъв евентуално облагаем данък, по отношение на неимуществени щети;

(iv) на всичките трима тъжители – EUR 1,500 (хиляда и петстотин евро), плюс всякакъв евентуално облагаем данък за тъжителите, по отношение на разноси и разходи. EUR 700 (седемстотин евро) от тази сума следва да се изплати директно на тъжителите и EUR 800 (осемстотин евро) по банковата сметка на техните законни представители г-н М. Екимджиев и г-жа К. Бончева;

(b) че от изтичането на гореспоменатите три месеца до изплащането ще е платима проста лихва върху горните суми, в размер равен на пределната кредитна ставка на Европейската централна банка по време на периода на пресрочване, плюс три процентни пункта;

6. *Отхвърля* останалата част от иска на тъжителите за справедливо обезщетение.

Съставено на английски език и писмено оповестено на 24 април 2008 г., в съответствие с Правило 77 §§ 2 и 3 от Правилника на Съда.

Клаудия Вестердийк
Секретар

Пеер Лорензен
Председател