



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

ЧЕТВЪРТО ОТДЕЛЕНИЕ

ДЕЛО АЛИ РЕЗА срещу БЪЛГАРИЯ

(Жалба № 35422/16)

РЕШЕНИЕ

Чл. 37 § 1 • Заличаване от списъка на делата • Уверения от вътрешните органи • Жалбоподател, който не може да бъде експулсиран на основание заповед от 2015 г. • Всяка нова заповед за неговото експулсиране подлежи на ново обжалване

Чл. 5 § 1 • Задържане на жалбоподателя за срок от близо седем месеца в изчакване на изпълнението на мярката за експулсиране • Основание, невалидно за целия срок на лишаването му от свобода • Липса на достатъчно усърдие на властите при изпълнението на мярката

СТРАСБУРГ

17 май 2022 г.

Това решение ще стане окончателно при условията на чл. 44 § 2 от Конвенцията. Може да бъде предмет на редакционни промени.

По делото Али Реза срещу България,

Европейският съд по правата на човека (четвърто отделение), заседаващ в състав :

Тим Айке, *Председател*,
Йонко Грозев,
Армен Харутюнян,
Габриеле Кучко-Щадлмайер,
Пер Пастор Виланова,
Йолиен Шукинг,
Ана Мария Гуера Мартинс, *съдии*,

и на Изле Фрайвирт, *заместник-секретар на отделението*,

Предвид: :

жалбата (№ 35422/16), подадена срещу Република България, и с която гражданин на Ирак, Г-н Хамил Али Реза (« жалбоподател ») сезира Съда на основание чл. 34 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи („Конвенцията“) на 16 юни 2016 г.,

решението българското правителство (« правителство ») “) да бъде уведомено за оплакванията, основани на чл. 3, 5 §§ 1 f) и 4, 8 и 13 от Конвенцията, и да обяви жалбата за недопустима в останалата част,

становищата на страните,

след разисквания в закрито заседание на 26 април 2022 г.,

постановява следното решение, прието на същата дата:

ВЪВЕДЕНИЕ

1. Жалбата засяга по силата на членове 3, 8 и 13 от Конвенцията мярката за експулсиране, предприета срещу жалбоподателя поради свързани с националната сигурност причини, както и въпроса дали жалбите, които той е подавал в тази връзка, са били ефективни. Тя засяга също и въпроса за съвместимостта на наложеното на жалбоподателя задържане за целите на експулсирането му и сроковете за разглеждане на неговата жалба срещу това задържане с чл. 5 §§ 1 f) и 4 на Конвенцията.

ФАКТИ

2. Жалбоподателят е роден на 1973 г. и живее в София. Представява се от адвокати И. Ганчев и В. Иларева, адвокати в София.

3. Правителството се представлява от неговия агент, г-жа А. Панова, от Министерството на правосъдието.

4. Жалбоподателят пристига в България през 2000 г. С решение на Агенцията за бежанците от 8 януари 2002 г. той получава субсидиарна закрила (« хуманитарен статут ») за срок от една година заради водещата се в Ирак война. На 2 юни 2003 г. срокът на закрилата е удължен и му е издаден документ за пребиваване.

I. МЯРКА ЗА ЕКСПУЛСИРАНЕ СПРЯМО ЖАЛБОПОДАТЕЛЯ

5. С заповед от 30 юни 2015 г. Държавната агенция “Национална сигурност” (*Държавна агенция «Национална сигурност»*) разпорежда отнемане на документа за престой на жалбоподателя, забрана за влизане на територията на България за срок от пет години и експулсирането му. Съгласно тази заповед, позоваваща се на вътрешно «предложение» на тази администрация от 29 юни 2015 г., присъствието на жалбоподателя на територията представлява заплаха за националната сигурност.

6. Със съдействието на адвокат на 13 юли 2015 г. жалбоподателят сезира Върховния административен съд с жалба срещу заповедта за експулсирането му. Познавайки се на чл. 3 от Конвенцията, жалбоподателят изтъква, че връщането му в Ирак би го изложило на риск от малтретиране. На основание чл. 8 от Конвенцията той твърди, че е изградил връзки с България и че има дълготрайни взаимоотношения с българска гражданка, твърди и че експулсирането му ще наруши правото му на личен и семеен живот. По силата на приложимото законодателство тази жалба няма суспензивно действие и мярката е изпълнима на пълно основание.

7. В рамките на тази процедура адвокатите на жалбоподателя са могли да се запознаят с вътрешното предложение и други документи, класифицирани като «секретни» на Агенцията за национална сигурност, които посочват, че жалбоподателят е замесен като каналджия в трафик на нелегални имигранти към Западна Европа.

8. С решение от 25 ноември 2015 г. Върховният административен съд отхвърля тази жалба. Той счита, че предвид документите, представени от Агенцията за национална сигурност, съдържащи конкретни фактически доказателства, на които се основава заповедта за експулсиране, има голяма вероятност жалбоподателят да е участвал в описаните действия, които съгласно Върховния административен съд съставляват опасност за националната сигурност, в частност в контекста на миграционна криза. Той отбелязва, че изложените в тези документи данни не изглеждат измислени, че жалбоподателят би могъл да се запознае с тях и да ги оспори в рамките на състезателна процедура и че следователно те трябва да се считат за достоверни. Върховният административен съд счита освен това че жалбоподателят не е доказал съществуването на семеен живот, както той изтъква, доколкото не е бил женен и не е имал деца или родители, живеещи в България. Относно изтъкнатите рискове за него в Ирак, Върховният административен съд отказва да ги разглежда с мотива, че този въпрос няма отношение спрямо законността на заповедта за експулсиране, че тя не посочва страната, към която да бъде изпратен, като тази страна следва да се определи с отделна административна заповед.

9. На 11 март 2016 г. адвокатите на жалбоподателя са уведомени, че жалбата на техния клиент е отхвърлена. Поради това че процедурата е класифицирана като секретна, те първоначално не могат да получат копие

от решението, но се запознават с неговите мотиви в деловодството на Върховния административен съд.

II. ЗАДЪРЖАНЕТО НА ЖАЛБОПОДАТЕЛЯ

10. С нарочна заповед от 30 юни 2015 г. Агенцията за национална сигурност разпорежда принудително настаняване на жалбоподателя (параграф 18 по-долу) за срок от шест месеца. Лицето е задържано в същия ден и отведено в Специализирания център за временно настаняване на чужденци в Бусманци, близо до София.

11. На 8 юли 2015 г. той подава жалба срещу заповедта за задържане. Административният съд отхвърля тази жалба на 6 октомври 2015 г., считайки, от една страна, че съществува риск от бягство, и от друга - че жалбоподателят не е в състояние да представи достатъчни гаранции, като трудова заетост и стабилни доходи, които биха позволили да се предположи, че той няма да осуети изпълнението на мярката. Върховният административен съд потвърждава това решение на 15 март 2016 г.

12. На 10 декември 2015 г. директорът на дирекция „Миграция“ към Министерството на вътрешните работи разпорежда задържането да бъде удължено за нов период от шест месеца, считано от 30 декември 2015 г. На 4 януари 2016 г. той изпраща преписката на административния съд за служебна проверка на тази заповед. Той посочва по този повод, че мярката за експулсиране не може да бъде изпълнена, имайки предвид, че жалбоподателят не разполага с паспорт, че посолството на Ирак не издава документи за пътуване на граждани на своята страна, които възразяват срещу връщането им, и че жалбоподателят категорично е отказал да сътрудничи с цел връщането му в страната му по произход.

13. На 13 януари 2016 г. дирекция „Миграция“ изпраща писмо до посолството на Ирак, за да попита при какви условия посолството на Ирак може да издаде документ за пътуване на жалбоподателя. На 21 януари 2016 г. посолството посочва, че то не издава документи за пътуване на иракски граждани, които не желаят да се върнат в Ирак.

14. С определение от 25 януари 2016 г. Административният съд счита, че дори допускайки, че мярката за експулсиране не може да бъде изпълнена поради закъснения при получаването на необходимите документи за пътуване, от една страна изглежда, че жалбоподателят разполага с достатъчни гаранции за наличието на жилище и адекватни финансови средства, а от друга страна, че компетентните български власти не са съумели да докажат предприета бърза реакция за получаването на тези документи през първите шест месеца на неговото задържане. Съдът отчита, че вследствие на това не е оправдано да се удължава мярката за задържане, с оглед условията, предвидени от Закона за чужденците и Европейската директива за връщането на незаконно пребиваващи граждани на трети страни (2008/115/СЕ), и разпорежда на дирекция „Миграция“ да постави жалбоподателя под административен контрол.

15. Със заповед от 29 януари 2016 г. директорът на дирекция „Миграция“ отменя своята заповед от 10 декември 2015 г., с която мярката за задържане е удължена, и разпорежда на жалбоподателя да се явява в полицейското управление веднъж седмично за административен контрол. Жалбоподателят е освободен в същия ден.

III. ДРУГИ РИЛЕВАНТНИ ФАКТИ

16. На 6 ноември 2015 г. Агенцията за чужденците разпорежда отнемане на хуманитарната закрила, предоставена на жалбоподателя. Жалбата, която същият подава срещу това решение, е отхвърлена с окончателно съдебно решение на Върховния административен съд от 21 декември 2017 г.

17. Жалбоподателят и неговата българска приятелка се женят през декември 2016 г.

ЮРИДИЧЕСКА РАМКА И ВЪТРЕШНИ РИЛЕВАНТНИ ПРАКТИКИ

I. ЗАКОНЪТ ЗА ЧУЖДЕНЦИТЕ

18. Релевантните разпоредби на Закона за чужденците в Република България, уреждащ експулсирането и административното задържане, така както се прилагат към момента на фактите, са възпроизведени в решението по делото *М.М. с. Bulgarie* (n° 75832/13, §§ 24-31, 8 юни 2017 г.).

19. Вследствие на измененията, приети на 15 март 2021 г., чл. 44, ал. 1 от Закона за чужденците предвижда занапред, че заповедта за експулсиране посочва страната, в която мярката ще бъде изпълнена. Според новата формулировка на чл. 46, ал. 5 на този закон, когато заповедта за експулсиране е била издадена на основание сериозна заплаха за общественния ред, подаването на жалба произвежда суспензивен ефект върху изпълнението на мярката. Впрочем когато основанието за експулсирането е сериозна заплаха за националната сигурност и когато засегнатото лице докаже в своя защита, че в случай на изпълнение на мярката, неговият живот или свобода ще бъдат застрашени или че то ще се окаже изложено на преследвания, измъчване или нечовешко или унижително отношение, мярката за експулсиране не може да бъде изпълнена преди съдът да се е произнесъл относно необходимостта от спиране на изпълнението.

II. ЗАКОНЪТ ЗА ОТГОВОРНОСТТА НА ДЪРЖАВАТА

20. На основание чл. 1 от Закона за отговорността на държавата и на общините за вреди държавните власти са отговорни за вредите, причинени от техни незаконосъобразни актове, действия или бездействия, извършени при или по повод изпълнението на техните административни функции.

Отговорността на държавния орган по повод на незаконосъобразен административен акт може да бъде ангажирана след като този акт е бил предварително отменен съгласно приложимите процедури. При все това е възможно да се подаде едновременно жалба за отмяна и да се заведе иск за отговорност (чл. 204, ал. 1 и ал. 2 от Административнопроцесуалния кодекс).

21. Впрочем чл. 2, алинея 1 на закона, в неговата изменена версия, в сила от 15 декември 2012 г., позволява да се ангажира отговорността на държавата в случай на задържане в противоречие на чл. 5 със следната формулировка :

« 1. Държавата отговаря за вредите, причинени на граждани от разследващите органи , прокуратурата или съда при :

(1) задържане под стража, включително като мярка за неотклонение, домашен арест, когато са били отменени ; (...) както и всички други случаи на лишаване от свобода в нарушение на чл. 5 § 1 на Конвенцията (...) ;

(2) нарушаване на права, защитени от чл. 5 §§ 2 - 4 на Конвенцията ;

(...) »

22. За повече информация относно реформата, приета през 2012 г., и юриспруденцията, касаеща прилагането на този текст, съдът препраща към изложението на вътрешното право, направено в решението *Kolev c. Bulgarie* (n° 69591/14, §§ 12-20, 30 май 2017) и в решението *Banevi c. Bulgarie* (n° 25658/19, §§ 59-62, 12 октомври 2021).

III. ДРУГИ РЕЛЕВАНТНИ РАЗПОРЕДБИ

23. Чл. 285 от Административнопроцесуалния кодекс разпорежда, че административните решения не могат да бъдат изпълнявани след изтичането на срок от пет години, считан от датата на тяхното влизане в сила.

ПО ПРАВОТО

I. ПО ТВЪРДЯНОТО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 3, ЧЛЕН 8 И ЧЛЕН 13 НА КОНВЕНЦИЯТА

24. Позовавайки се на чл. 3 и чл. 8 от Конвенцията, жалбоподателят твърди, че неговото експулсиране към Ирак би го изложило на риск от нечовешко и унижително отношение и би нарушило неговото право на личен и семеен живот. По отношение на чл. 13 той твърди, че жалбата, до която е имал достъп, не е имала суспензивно действие и че не е могъл да оспори ефективно твърдението на властите, съгласно което той представлява опасност за националната сигурност.

25. В своето допълнително становище от 22 октомври 2021 г. Правителството посочва, че изпълнението на заповедта за експулсиране от 30 юни 2015 г. вече не е възможно, поради това че давностният срок от 5

години е изтекъл. Уточнява, че не би могло да бъде предприето експулсиране на жалбоподателя без издаването на нова заповед, която ще подлежи на обжалване със суспензивен ефект на основание чл. 46, ал. 5 от Закона за чужденците, така както той е изменен през март 2021 г. Представя писмо на Агенцията за национална сигурност със следната информация :

« (...) валидността на въпросната заповед (...) е изтекла на 1-ви юли 2020 г. и никакво действие, свързано с нейното изпълнение след тази дата никакво, не може да бъде предприето. (...)»

(...) новата редакция на чл. 44, ал. 1 от Закона за чужденците, която задължава административния орган да посочи страната на дестинацията, ще може да бъде приложена само в случай на издаване на нова мярка за [експулсиране] на основание на нови мотиви. В този случай новата заповед би подлежала на обжалване на основание на чл. 46, ал. 2 от закона. »

26. Жалбоподателят не е направил коментари по този въпрос.

27. Чл. 37 § 1 на Конвенцията гласи в своите релевантни части следното:

« 1. На всеки етап от производството Съдът може да реши да заличи дадена жалба от списъка на делата, ако обстоятелствата дават основание да се смята, че

(...)

b) въпросът вече е решен; или

c) по всяка друга причина, установена от Съда, по-нататъшното разглеждане на жалбата е неоправдано.

Съдът обаче продължава разглеждането на жалбата, ако зачитането на правата на човека, защитени в Конвенцията и Протоколите към нея, налага това.

2. Съдът може да реши отново да включи дадена жалба в списъка, ако сметне, че обстоятелствата го оправдават. »

28. Съдът отбелязва, че в многобройни случаи, когато жалбоподател, застрашен от експулсиране, е получил разрешение за пребиваване и не рискува повече да бъде експулиран, той е считал, че спорът е разрешен по смисъла на чл. 37 § 1 b) от Конвенцията и е заличавал жалбата от списъка на делата си (вж. по-конкретно, *М.Е. с. Suède* (отчисляване) [GC], n° 71398/12, §§ 34-35, 8 април 2015 г.). Впрочем, по някои дела, при които жалбоподателят не е получил разрешение за пребиваване, и където заплахата за експулсиране не е напълно изчезнала, но където видно от доказателствата, с които Съдът разполага, за заинтересованото лице няма риск повече нито в този момент, нито много преди това да бъде експулирано, счита, че повече не е оправдано разглеждането на жалбата по смисъла на чл. 37 § 1 c), и приема също решение да заличи същата от списъка на делата (вж. по-конкретно, *М.М. с. Bulgarie*, n° 75832/13, §§ 38-42, 8 юни 2017). Съдът в действителност винаги е разглеждал този въпрос в светлината на потенциално нарушение на Конвенцията и в степента, в която заплахата за такова нарушение изчезва или вече не е неизбежна, продължаването на разглеждането на жалбата е неоправдано при

условието по чл. 37 § 1 *in fine* (*Khan c. Allemagne* [GC], n° 38030/12, §§ 33-35, 21 септември 2016 г., с цитираните там препратки на практиката, и *М.М. с. Bulgarie*, горецитирано, § 37).

29. В настоящия случай, Съдът отбелязва, че експулсирането на жалбоподателя, разпоредено през 2015 г., не е било изпълнено и че правителството ответник, както и националните компетентни органи са дали уверение, че изпълнението му вече не е възможно съгласно вътрешното право. Те са посочили също че ако жалбоподателят стане обект на нова заповед за експулсиране, последната би се основавала на ново разглеждане на фактите и би подлежала на обжалване със суспензивен ефект.

30. Съдът не открива никакво основание да се съмнява в сериозността на тези изрични уверения и които впрочем не са оспорени от жалбоподателя и са съобразени с разпоредбата на чл. 285 на Административнопроцесуалния кодекс, съгласно която административните решения не могат да бъдат изпълнявани след изтичането на срок от пет години (параграф 23 по-горе). Следователно, Съдът счита, че жалбоподателят не рискува понастоящем или в близко бъдеще да бъде експулиран. При хипотезата, при която бъде взето ново решение за експулсирането му, той би имал възможността да оспори неговата законност пред вътрешните юрисдикции и да сезира Съда с нова жалба, включително искайки прилагането на временни мерки съгласно чл. 39 на правилника на Съда. При тези обстоятелства той счита, че не е оправдано да се пристъпи към разглеждане на потенциалното нарушение на чл. 3 и чл. 8 на Конвенцията.

31. Относно оплакването, основано на чл. 13 на Конвенцията, Съдът припомня, че фактът, че жалбоподателят не е към днешна дата застрашен от експулсиране, не означава непременно, че той не разполага повече със „защитимо оплакване“, което да претендира по смисъла на тази разпоредба. В действителност, за да се направи оценка на ситуацията в светлината на тази разпоредба, Съдът трябва да се постави в момента, в който вътрешното производство по спора се е развило дори ако, както в дадения случай, рискът от експулсиране се е променил във времето (*I.M. с. France*, n° 9152/09, § 100, 2 февруари 2012). При все това въпросът дали едно дело може да бъде заличено от списъка на делата е независим от въпроса дали един жалбоподател запазва или не качеството на жертва на твърдяното нарушение (*М.М. с. Bulgarie*, горецитирано, § 40, и *P.M. с. France* (dec.), n° 25074/09, 25 май 2010 г.). В конкретния случай Съдът е констатирал, че жалбоподателят не може да бъде експулиран на основата на заповедта от 2015 г. и че всяко ново решение с цел неговото експулсиране би подлежало на ново обжалване. При тези обстоятелства съдът счита, че не е оправдано повече да разглежда оплакването на жалбоподателя по чл. 13 на Конвенцията.

32. Предвид гореизложеното, Съдът заключава, че не е оправдано повече да продължава разглеждането на оплакванията по чл. 3, чл. 8 и чл. 13 на Конвенцията. Той счита впрочем че никакво специфично

обстоятелство, касаещо спазването на правата, гарантирани от Конвенцията или нейните Протоколи, не изисква продължаването на тяхното разглеждане на основание чл. 37 § 1 *in fine*. Що се отнася по-конкретно за оплакването на жалбоподателя относно ефективността на съществуващата жалба в българското право и липсата на суспензивен ефект на тези жалби, Съдът отбелязва, от една страна, че вътрешното право е било изменено по този въпрос през 2021 г. (параграф 19 по-горе), а от друга - че той вече е разглеждал сходни оплаквания, касаещи предходното състояние на правната уредба и е констатирал нарушение на чл. 13 във връзка с чл. 3 от Конвенцията (*M. et autres c. Bulgarie*, n° 41416/08, §§ 124-133, 26 юли 2011, и *Auad c. Bulgarie*, n° 46390/10, §§ 117-123, 11 октомври 2011). Поради това няма риск въпрос от общ интерес да не бъде разгледан.

33. Предвид горепосоченото, Съдът решава да заличи от списъка на делата оплакванията по чл. 3, чл. 8 и чл. 13 на Конвенцията.

II. ПО ТВЪРДЯНОТО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 5 § 1 F) КОНВЕНЦИЯТА

34. Жалбоподателят твърди, че по време на задържането му не е била предприета никаква мярка за неговото експулсиране и поддържа следователно, че неговото задържане за срок близо седем месеца не е оправдано с оглед чл. 5 § 1 f). Чл. 5 § 1 на Конвенцията гласи следното:

« 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. »

A. Относно допустимостта

1. Аргументи на страните

35. Правителството се позовава на неизчерпване на вътрешноправните средства за защита поради пропуската жалбоподателят да подаде молба за обезщетение по Закона за отговорността на държавата. То посочва, че чл. 1 от този закон предвижда възможността да се подаде иск за обезщетяване на причинена вреда от законосъобразните актове или действия на държавата. То добавя, че по чл. 2, ал. 1 от закона, с неговото изменение от декември 2012 г., всяко лице, чието задържане е било изпълнено при нарушение на параграфи 1 до 4 на чл. 5 от Конвенцията, може да иска обезщетение за нанесената с това вреда. Правителството изтъква, че жалбоподателят е получил на 25 януари 2016 г. отмяна на заповедта за удължаване на срока на задържането му и следователно той е могъл да се позове на Закона за отговорността на държавата, за да получи обезщетение.

36. Жалбоподателят репликира, че чл. 2 от Закона за отговорността на държавата изглежда никога не е бил прилаган за случай на задържане по чл. 5 § 1 f).

2. Оценка на Съда

37. Съдът препраща към общите принципи в своята практика в областта на изчерпването на вътрешните правни средства за защита, припомнени в *Vučković et autres c. Serbie* ((предварително възражение) [GC], n^{os} 17153/11 и 29 други, §§ 69-77, 25 март 2014), както и към принципите, изложени в неговото решение *Kolev c. Bulgarie* (n^o 69591/14, §§ 34-42, 30 май 2017 г.), що се отнася по-специално до ефективността на исквете за обезщетение за оплаквания за нарушения на чл. 5 от Конвенцията.

38. Относно конкретния случай, Съдът посочва, че с решението на административния съд от 25 януари 2016 г., на което правителството се позовава, не е прието, че задържането на жалбоподателя е неправилно *ab initio* и че Върховният административен съд дори е потвърдил със съдебно решение от 15 март 2016 г. законосъобразността на първоначалното задържане на жалбоподателя (параграфи 11 и 14 по-горе). Ако решението от 25 януари 2016 г. действително е констатирало, че предвид на липсата на усърдие от страна на властите за изпълнението на мярката за експулсиране, удължаването на задържането е неоправдано, то по никакъв начин не е заявявало, че първият шестмесечен период на задържане е трябвало да бъде считан за незаконосъобразен (параграф 14 по-горе).

39. При тези обстоятелства не изглежда жалбоподателят да е могъл да претендира разумно в рамките на производство по иск за отговорност по чл. 1 на Закона за отговорността на държавата (параграф 20 по-горе), че неговото задържане през първите шест месеца е основано на действие, чийто незаконен характер е признат от национален съд и което е било отменено, и да иска обезщетение поради този факт (вж. *Djalti c. Bulgarie*, n^o 31206/05, §§ 42-43, 12 март 2013, и, *a contrario*, *Rahmani et Dineva c. Bulgarie*, n^o 20116/08, § 69, 10 май 2012 г.). В случаите, когато заповедта за удължаване на задържането е била действително отменена (параграф 15 по-горе), той би могъл най-много да претендира обезщетение за период след 30 декември 2015 г. и до освобождаването му на 29 януари 2016 г. Съдът при все това отбелязва, че оплакването по начина, по който е формулирано от жалбоподателя, касае целия срок на задържането, а не само периода след 30 декември 2015 г., така че иск на основание чл. 1 от Закона за отговорността на държавата не изглежда да съставлява в конкретния случай адекватен иск, който може да покрие цялото задържане на жалбоподателя.

40. Що се отнася до иска за обезщетение, предвиден в чл. 2 от същия закон, Съдът отбелязва, че тази разпоредба засяга отговорността на съдебните власти, а именно разследващите органи, прокуратурата и съдилищата (параграф 21 по-горе). Следователно в конкретния случай задържането на жалбоподателя не е било нито разпоредено, нито удължено

от такъв орган (параграфи 10 и 12 по-горе), така че тази разпоредба не изглежда приложима. Правителството въпреки не е предоставило никакъв пример за вътрешна съдебна практика, в която тази разпоредба да е била прилагана спрямо сходна ситуация.

41. Предвид на предходните становища, Съдът не е убеден, че при обстоятелствата по случая исквете за обезщетение, посочени от Правителството, изглеждат ефективни средства за защита, които биха могли да предоставят подходящо обезщетение за оплакването, формулирано от жалбоподателя по чл. 5 § 1 на Конвенцията и чието изчерпване се изисква от чл. 35 § 1 от Конвенцията. Ето защо следва да се отхвърли направеното от Правителството възражение.

42. Като констатира, че това оплакване не е явно необосновано, нито недопустимо на друго основание, посочено в чл. 35 от Конвенцията, Съдът го обявява за допустимо.

Б. По съществото

1. Аргументи на страните

43. Жалбоподателят поддържа, че задържането му за период от близо седем месеца не е било оправдано с оглед текущата процедура за експулсиране; той твърди в подкрепа на своята теза, че изпълнението на тази мярка е невъзможно, тъй като практиката на иракските власти е да не издават документи за пътуване на техните граждани, освен ако те не желаят доброволно връщане. Той счита, че е изразил изрично своето нежелание да се върне в Ирак и че следователно българските власти е трябвало да отчетат тази невъзможност.

44. Правителството твърди, че жалбоподателят не е имал документ за пътуване, че е отказал да сътрудничи на властите за доброволно връщане и че издаването на документ за пътуване от Иракското посолство е било забавено и от това прави извод, че неговото задържане е оправдано. То заключава, че това задържане съответства на вътрешното право и на целта, визирана в чл. 5 § 1 f) от Конвенцията, а именно текуща процедура по експулсиране. Правителството посочва допълнително, че жалбоподателят е бил освободен веднага след като е установено, че условията, обосноваващи удължаването на неговото задържане, вече не са налице.

2. Оценка на Съда

45. Съдът припомня, че лишаването от свобода на второто основание на чл. 5 § 1 f) не може да бъде оправдано по друг начин освен с текуща процедура по експулсиране или екстрадиция. Ако такава процедура не се проведе с необходимата бързина, задържането престава да бъде оправдано съгласно тази разпоредба (*Chahal c. Royaume-Uni*, 15 ноември 1996, § 113, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V, *A. et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 3455/05, § 164, CEDH 2009, и *Raza c. Bulgarie*, n° 31465/08, § 72, 11 февруари 2010 г.). С други думи срокът на задържането не трябва да

превишава разумния срок, необходим за постигане на преследваната цел (*A. et autres c. Royaume-Uni, ibidem, Amie et autres c. Bulgarie*, n° 58149/08, § 72, 12 февруари 2013, и *Feilazoo c. Malte*, n° 6865/19, §§ 103-104, 11 март 2021 г.).

46. В конкретния случай, Съдът констатира, че жалбоподателят е бил задържан в течение на близо седем месеца в очакване на изпълнението на мярката за експулсиране. Той веднага отбелязва, че този срок не е оправдан с оглед вътрешна процедура, касаеща законосъобразността на експулсирането. В действителност в българското право експулсирането е мярка за изпълнение по право, независимо от подаването на жалба (параграф 6 по-горе; вж. също *Djalti*, горещитирано, § 52, *Feilazoo*, горещитирано, § 107, и, *a contrario*, *Chahal*, горещитирано, §§ 115-117).

47. Относно бързината, която българските власти са показали, Съдът отчита, че задържането на жалбоподателя е било разпоредено по причина, че мярката експулсиране не е могла да бъде изпълнена, тъй като той не е разполагал с документ за пътуване. Ако закъснението или липсата на издаване на такъв документ не е по вина на българските власти, от доказателствата по преписката не става ясно дали последните са предприели активни действия в тази посока. Съдът отчита в действителност, че компетентните власти изглежда не са предприели никакво действие с цел такъв документ да бъде издаден през първите шест месеца на задържане на жалбоподателя и че те са се обърнали официално към Иракското посолство за първи път през януари 2016 г. (параграф 13 по-горе). Единствените действия, извършени през този период, изглежда са се състояли в това да убедят жалбоподателя да се върне доброволно в своята страна. Впрочем лицето е заявило ясно, че не желае да се върне в Ирак поради рисковете, които това носи, и изглежда освен това че властите на тази страна отказват да издадат документи за пътуване в такава ситуация (параграфи 6 и 12 по-горе). По мнение на Съда компетентните български власти е трябвало да са запознати с тези затруднения и да проверят дали все още съществуват реалистични перспективи за връщане на жалбоподателя (*Amie et autres*, горещитирано, § 77, и *Feilazoo*, горещитирано, § 108). Впрочем това не изглежда да е било така преди решението на административния съд от 25 януари 2016 г. (параграф 14 по-горе), или след почти седем месеца задържане.

48. Предвид на тези доказателства, Съдът счита, че основанието, което е било първоначално в основата на задържането на жалбоподателя – висящата процедура по експулсиране, която го визира – не е било валидно за целия срок на неговото лишаване от свобода предвид на липсата на достатъчно усърдие от властите при изпълнението на тази мярка.

49. Следователно е имало нарушение на чл. 5 § 1 от Конвенцията.

III. ПО ТВЪРДЯНОТО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 5 § 4 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

50. Жалбоподателят се жалва от срока за разглеждане на жалбата, която той е подал, за да оспори законосъобразността на неговото първоначално задържане. Той посочва чл. 5 § 4 на Конвенцията, който гласи следното:

« 4. 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. »

Относно допустимостта

1. Аргументи на страните

51. Правителството поддържа, че жалбоподателят не е изчерпал вътрешните правни средства на защита, касаещи това оплакване, и се позовава на чл. 2, ал. 1 (2) на Закона за отговорността на държавата, съгласно който всяко лице, чието задържане е било извършено в нарушение на параграфи 2 до 4 на чл. 5 от Конвенцията, може да иска обезщетение за понесената поради това вреда.

52. Жалбоподателят репликира, че разпоредбата, посочена от правителството, не изглежда да е била някога прилагана в случай на задържане с цел експулсиране. Той добавя, че чуждите граждани, засегнати от тези мерки, са често лишени от лични документи и трудно могат да инициират гражданско производство.

2. Оценка на Съда

53. Съдът се позовава на релевантните принципи в своята практика, упоменати в параграф 37 по-горе. Относно настоящия случай той припомня, че в решенията *Kolev* (горецитирано, §§ 32-42) и *Tsonev (Tsonev c. Bulgarie)* (dec.), n° 9662/13, §§ 52-70, 30 май 2017) той вече е счел, че искът за обезщетение по чл. 2, ал. 1 от Закона за отговорността на държавата, както е изменен през декември 2012 г. (параграф 21-22 по-горе), съставлява достъпно и адекватно средство за защита при твърдяните нарушения по параграфи 1 до 4 на чл. 5 от Конвенцията, попадащи в обхвата на този закон, и когато спорната ситуация, несъвместима с чл. 5 от Конвенцията, вече е приключила.

54. В дадения случай нищо не позволява на Съда да достигне до друго заключение. Той отчита, действително, че твърдяното нарушение е приключило, преди да бъде подаден настоящият иск на 16 юни 2016 г., срокът, който трябва да се вземе предвид за нуждите на чл. 5 § 4, е започнал да тече от подаването на жалбата на жалбоподателя на 8 юли 2015 г. и приключва с неговото освобождаване на 29 януари 2016 г. (*Stephens c. Malte* (n° 1), n° 11956/07, §§ 102-103, 21 април 2009 г., и *M.M. c. Bulgarie*, горецитирано, § 52). Съдът отбелязва освен това че твърдяното нарушение на чл. 5 § 4 очевидно влиза в обхвата на чл. 2 от Закона за отговорността

на държавата доколкото се отнася до отговорността на съдебен орган (вж. *a contrario*, параграф 40 по-горе) и е възникнало след влизането в сила на новата разпоредба (вж., *a contrario*, *Toni Kostadinov c. Bulgarie*, n° 37124/10, § 70, 27 януари 2015 г.).

55. Относно липсата в практиката на примери, при които тази разпоредба е била прилагана при оплаквания, касаещи разглеждане „в кратък срок“ на законосъобразността на задържане с цел експулсиране, Съдът напомня, че такова обстоятелство само по себе си не би могло да позволи да се направи заключение за неефективност на въпросното средство за защита (*Kolev*, § 37, et *Tsonev*, § 64, горещитирани решения, и *Nagovitsyn et Nalgiyev c. Russie* (déc.), n°s 27451/09 и 60650/09, § 30, 23 септември 2010 г.). Всъщност има интерес този въпрос да се отнесе до националните съдилища, за да им се даде възможност да приложат новата разпоредба, още повече че, както и в настоящия случай, тя е била приета със специфичната цел да се създаде средство за защита, което може да даде разрешение на такъв вид оплакване (*Kolev*, §§ 39-40, и *Tsonev*, § 62, горещитирани решения, *Demir c. Turquie* (déc.), n° 51770/07, § 32, 16 октомври 2012 г., и *Gürceğiz c. Turquie*, n° 11045/07, § 31, 15 ноември 2012). По-общо самият факт, че съществува съмнение относно перспективите за успех на дадено средство за защита, което очевидно не е обречено на неуспех, не съставлява достатъчно основание, за да оправдае неизползването на това средство за защита (*Vučković et autres*, горещитиран, § 74).

56. Прилагайки тези принципи в горещитираните решения *Kolev* и *Tsonev* (§§ 37-40 et §§ 62-64 респективно), после в решението *Banevi* (горещитирано, §§ 125-126), Съдът е счел, че правното средство за защита, предвидено в чл. 2 от Закона за отговорността на държавата, предлага разумни перспективи за успех въпреки липсата на обширна съдебна практика в приложение на тази разпоредба, като припомня също така че това заключение би могло да бъде преразгледано в зависимост от способността на националните юрисдикции да установят единна практика, съвместима с изискванията на Конвенцията (*Kolev*, горещитирано решение, § 42, и *Banevi*, горещитирано, § 126). В конкретния случай, ако никакъв пример за съдебна практика, в която въпросната разпоредба е била приложена за оплакване относно срока за разглеждане на законосъобразността на задържането с цел експулсиране, не е бил представен от правителството, Съдът не разполага също така и с примери в обратния смисъл, така че нищо не му позволява да преразгледа предишното си заключение относно ефективността на компенсаторното средство за защита.

57. От предходното става ясно, че искът за обезщетение на основание на чл. 2, ал. 1 (2) от Закона за отговорността на държавата съставлява в конкретния случай достатъчно достъпен, адекватен и ефективен иск и че жалбоподателят е бил длъжен да го използва, преди да депозира своята жалба. Поради това повдигнатото от правителството възражение следва да бъде уважено и това оплакване да бъде отхвърлено поради неизчерпване

на вътрешните правни средства за защита на основание чл. 35 §§ 1 et 4 от Конвенцията.

В. ПО ПРИЛАГАНЕТО НА ЧЛ. 41 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

58. По смисъла на чл. 41 на Конвенцията :

« Ако Съдът установи нарушение на Конвенцията или на Протоколите към нея и ако вътрешното право на съответната Високодоговаряща страна допуска само частично обезщетение, Съдът, ако е необходимо, постановява предоставянето на справедливо обезщетение на потърпевщата стран. »

В. Вреда

59. Жалбоподателят претендира 3 500 евро (EUR) за неимуществени вреди, които той счита, че е претърпял поради нарушение на чл. 5 от Конвенцията.

60. Правителството приканва Съда да присъди на жалбоподателя, в случай на констатиране на нарушение, сума, съответстваща на неговата практика по сходни дела.

61. Съдът счита, че следва да се присъди претендираната от жалбоподателя сума на това основание или 3 500 EUR, плюс всяка сума, която може да бъде дължима като данък върху тази сума.

Г. Разходи и разноси

62. Жалбоподателят не е формулирал претенция за разходи и разноси. Следователно не следва да му се присъжда сума на това основание.

Д. Лихви за забава

63. Съдът счита за уместно да изчисли лихвения процент за забава по пределната ставка по заеми на Европейската централна банка, увеличен с три процентни пункта.

ПО ТЕЗИ СЪОБРАЖЕНИЯ СЪДЪТ ЕДИНОДУШНО

1. *Решава* да заличи от списъка на делата оплакванията, основани на чл. 3, 8 и 13 на Конвенцията ;
2. *Обявява* оплакването за несъответствие на задържането на жалбоподателя по чл. 5 § 1 f) от Конвенцията за допустимо, а останалата част от жалбата за недопустима ;
3. *Постановява*, че е имало нарушение на чл. 5 § 1 от Конвенцията ;
4. *Постановява*,

- a) че държавата ответник трябва да заплати на жалбоподателя в срок до три месеца, считан от датата, на която решението става окончателно съгласно чл. 44 § 2 от Конвенцията, 3 500 EUR (три хиляди и петстотин евро), които се изчисляват в български лева по курса, приложим към датата на плащането, плюс всяка сума, която може да бъде дължима като данък върху тази сума, за неимуществени вреди;
- b) че от изтичането на гореспоменатия срок до плащането се дължи проста лихва върху горепосочената сума в размер, равен на пределната ставка по заеми на Европейската централна банка, за периода на забава, към която се добавят три процентни пункта.

Изготвено на френски език, след което оповестено писмено на 17 май 2022 г., съгласно чл. 77 §§ 2 и 3 на Правилника.

Илзе Фрайвирт
Зам.-секретар

Тим Айке
Председател