ПЕТО ОТДЕЛЕНИЕ

**ДЕЛО ГАПАЕВ И ДРУГИ СРЕЩУ БЪЛГАРИЯ**

*(Жалба № 41887/09)*

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

1 юни 2017 г.

*Настоящото решение е окончателно, но може да бъде предмет на редакционни промени.*

По делото Гапаев и други срещу България,

Европейският съд по правата на човека (Пето отделение), заседаващ като комитет, в състав:

 Нона Цоцориа (Nona Tsotsoria), *председател,* Шифра О’Лиъри (Síofra O’Leary), Летиф Хюсеинов (Lәtif Hüseynov), *съдии,*
и Милан Бласко (Milan Blaško), *заместник-секретар на отделението,*

След закрито заседание, проведено на 9 май 2017 г.,

Постановява следното решение, прието на същата дата:

ПРОЦЕДУРА

1.  Делото е образувано по жалба (№ 41887/09) срещу Република България, подадена в Съда на основание чл. 34 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (”Конвенцията”) от петима руски граждани, г-н Руслан Елдарович Гапаев (”първият жалбоподател”), г-жа Радима Пашаевна Бащарова (”втората жалбоподателка”), г-н Нури Русланович Гапаев (”третият жалбоподател”), г-жа София Руслановна Гапаева (”четвъртата жалбоподателка”) и г-жа Самира Руслановна Гапаева (”петата жалбоподателка”) (заедно “жалбоподателите”), на 11 юни 2009 г.

2.  Жалбоподателите са представлявани от г-н М. Екимджиев и г-жа С. Стефанова, адвокати, практикуващи в Пловдив. Българското правителство („Правителството”) е представлявано от правителствения агент г-жа А. Панова от Министерство на правосъдието.

3.  На 14 декември 2015 г. жалбата е изпратена на Правителството.

4.  На 18 декември 2015 г. руското правителство е информирано за правото си да вземе участие в производството в съответствие с чл. 36 § 1 от Конвенцията и правило 44 § 1 от Правилника на Съда. На 11 март 2016 г. то информира Съда, че няма да се възползва от тази възможност.

ФАКТИТЕ

I.  ОБСТОЯТЕЛСТВАТА ПО ДЕЛОТО

5.  Жалбоподателите са родени съответно през 1970 г., 1973 г., 1999 г., 2001 г. и 2007 г. Съдът не е информиран за настоящото им местопребиваване.

6.  Първият и вторият жалбоподател - брачна двойка, пристигат в България през 1997 г. Трите им деца, останалите жалбоподатели, са родени в тази държава. Всички членове на семейството получават разрешение за постоянно пребиваване. През 2005 г. първият жалбоподател купува апартамент в София, в който семейството живее.

7.  На 29 май 2008 г. председателят на Държавна агенция „Национална сигурност“ издава заповед за отнемане на разрешението за пребиваване на първия жалбоподател, с която разпорежда неговото експулсиране и налага десетгодишна забрана за повторно влизане в България на основание, че присъствието му в страната представлява “сериозна заплаха за националната сигурност”. Фактическите основания, обосноваващи заповедта, не са посочени; отбелязано е само, че тя се основава на “предложение № B849”.

8.  Това предложение, изготвено от Държавна агенция „Национална сигурност“ на 27 май 2008 г. и първоначално класифицирано, е декласифицирано на 22 февруари 2016 г. и е представено от Правителството. В него се посочва, че според разузнавателни данни първият жалбоподател е лидер на международна терористична група, работеща за подпомагане и финансиране на чеченски екстремистки и сепаратистки организации. В него също така се посочва, че той е издирван на територията на Руската федерация и че неговите действия накърняват престижа и интересите на българската държава. Освен това в документа се заявява, че първият жалбоподател е замесен в изнудване, трафик на наркотици, контрабанда, пране на пари и други престъпни дейности. Не са предоставени доказателства, които да обосноват тези твърдения, въпреки че в документа се посочват някои конкретни факти. Посочено е например, че през 2006 г. жалбоподателят и друго лице са опитали да внесат контрабандно в България “силно токсично вещество” и че, отново през 2006 г., той е отправил заплаха към продавач на скъп имот във Варна, принуждавайки го да избере като купувач лице, което е близко на жалбоподателя.

9.  На 12 юни 2008 г. първият жалбоподател обжалва законосъобразността на заповедта за експулсиране. Той оспорва твърдението, че представлява “сериозна заплаха за националната сигурност”. Той посочва, че семейството му живее в България и че децата му са родени в страната, и твърди, че предложеното разделение на семейството му е “неоправдано”.

10.  По време на последвалото производство предложение № B849 е показано на жалбоподателя и неговия представител и те представят доказателства, целящи да опровергаят някои от твърденията, които то съдържа. По-конкретно, първият жалбоподател представя удостоверения, издадени от българските и руските власти, в които се посочва, че не е осъждан в двете страни, и обяснява, че през февруари 2008 г. е пътувал до Русия, където, според твърденията му, би бил арестуван, ако действително е бил издирван от властите на тази държава. Освен това в писменото си становище представителят на първия жалбоподател изтъква, че твърденията, изложени в предложението, не са подкрепени с доказателства и че те не могат да оправдаят заключение, че жалбоподателят представлява заплаха за националната сигурност. В устното си изложение той отново посочва, че първият жалбоподател “е създал своето семейство” в България.

11.   С окончателно решение от 20 декември 2008 г. Върховният административен съд отхвърля жалбата. След обобщаване на твърденията в предложение № B849, той накратко посочва, че е обвързан от тях. По този начин според него:

“следва да се заключи, че присъствието и дейността на [първия жалбоподател] представляват сериозна заплаха за националната сигурност и за международния престиж на Република България”.

12.  В заповед от 29 май 2008 г. директорът на дирекция “Миграция” на Министерството на вътрешните работи нарежда задържането на първия жалбоподател в очакване на експулсирането. Тази заповед е отменена с решение на Административен съд София - град от 17 юли 2008 г. В друга заповед от 28 август 2008 г. председателят на Държавна агенция „Национална сигурност“ отново нарежда задържането на жалбоподателя. Тази заповед също е отменена с решение на Върховния административен съд от 27 ноември 2009 г. Първият жалбоподател ефективно остава в ареста от 10 септември 2008 г. до датата на експулсирането му, 3 септември 2009 г.

13.  Другите жалбоподатели остават още няколко години в България, но напускат страната през ноември 2015 г.

II.  ПРИЛОЖИМО ВЪТРЕШНО ПРАВО И ПРАКТИКА

14.  Приложимото вътрешно право и практика са обобщени в решението на Съда по делото *Раза срещу България* (№ 31465/08, §§ 30-36, 11 февруари 2010 г.).

ПРАВОТО

I. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 8 И ЧЛ. 13 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

15.  Жалбоподателите се оплакват по чл. 8 от Конвенцията, че експулсирането на първия жалбоподател от България е нарушило установения им семеен живот. Те също така се оплакват, като се позовават на чл. 6 и чл. 13 от Конвенцията, че не са разполагали с ефективно средство за защита, за да защитят правото си на семеен живот.

16.  Съдът е на мнение, че е достатъчно да разгледа само оплакванията по чл. 8 и чл. 13 от Конвенцията, които предвиждат следното:

Член 8

“1.  Всеки има право на неприкосновеност на личния и семейния си живот, на жилището и на тайната на кореспонденцията.

2.  Намесата на държавните власти в упражняването на това право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите.

Член 13

"Всеки, чиито права и свободи, провъзгласени в тази Конвенция, са нарушени, има право на ефикасни правни средства за тяхната защита пред съответните национални власти, дори и нарушението да е извършено от лица, действащи при упражняване на служебни функции."

А. Становища на страните

1.  Правителството

17.  Правителството твърди, че жалбата е недопустима по две причини. На първо място, както в делото *Абулаил и Луднева срещу България* ((решение за допустимост), № 21341/07, 13 ноември 2014 г.), първият жалбоподател не е подал оплакване по чл. 8 от Конвенцията в националното съдебно производство. На второ място, той е могъл да предяви иск за вреди срещу държавата предвид факта, че заповедите за задържането му в очакване на експулсирането са били отменени.

18.  Правителството в допълнение твърди, че вторият, третият, четвъртият и петият жалбоподател не могат да бъдат считани за жертви на твърдените нарушения на Конвенцията, тъй като властите не са предприели мерки срещу тях и те са продължили да живеят в България до 2015 г. Освен това не съществува пречка за жалбоподателите да се установят като семейство другаде, тъй като “няма реална необходимост” за установяването на техния семеен живот в България.

19.  По отношение на мерките, предприети срещу първия жалбоподател, Правителството смята, че са били законни и оправдани, по-конкретно, тъй като е било “безспорно”, че той е представлявал заплаха за националната сигурност, и като се има предвид, че “интересите на националната сигурност имат предимство пред личните интереси на жалбоподателите”. Правителството също така смята, че българските власти са “доказали” твърдението, отнасящо се до престъпната дейност на първия жалбоподател и че Върховният административен съд е извършил “задълбочен и всеобхватен” преглед на тези твърдения. На последно място, Правителството посочва, че първият жалбоподател е имал възможност да обжалва мерките, приложени спрямо него, в състезателно производство и да изложи своите аргументи и доказателства.

2.  Жалбоподателите

20.  Жалбоподателите не са съгласни. В отговор на доводите на Правителството относно допустимостта на оплакванията им (вж. параграф 17 по-горе) посочват, че въпреки че в националното съдебно производство първият жалбоподател не се е позовал изрично на чл. 8 от Конвенцията, той все пак ясно е посочил факта, че семейството му е в България. По отношение на доводите на Правителството, че той е имал възможност да предяви иск за вреди, е посочено, че това се отнася до производството, свързано с неговото задържане преди експулсирането, което не е предмет на настоящото дело.

21.  Първият и вторият жалбоподател посочват, че са живели като семейство в България повече от десет години преди експулсирането на първия жалбоподател. Децата им са родени и са прекарали целия си живот в тази държава.

22.  Жалбоподателите твърдят, че първият жалбоподател е експулсиран от България въз основа на общи твърдения на Държавна агенция „Национална сигурност“, които не са подкрепени с никакви доказателства. Липсата на уточнени конкретни дати, места или факти в предложение № В849 относно първия жалбоподател означава, че той не е имал възможността да представи значими доказателства, за да опровергае твърденията срещу себе си. Освен това, според жалбоподателите някои от твърденията, например тези, свързани с изнудване, трафик на наркотици или контрабанда, не могат да оправдаят заключението, че той представлява заплаха за националната сигурност. В допълнение, Върховният административен съд не е подложил твърденията на изпълнителната власт на контрол, а единствено е констатирал, че е обвързан от тях. Той не е преценил пропорционалността на мерките срещу първия жалбоподател и не е коментирал доводите му, свързани със семейния му живот.

Б. Преценката на Съда

1.  Допустимост

23.  Правителството изтъква два аргумента във връзка с допустимостта на жалбата, като очевидно се позовава на неизчерпване на вътрешните правни средства за защита като основание за недопустимост (вж. параграф 17 по-горе).

24.  То твърди, на първо място, че първият жалбоподател не е повдигнал оплакване по чл. 8 от Конвенцията в националното съдебно производство. Съдът обаче отбелязва, че в искането си за съдебен контрол първият жалбоподател заявява, че семейството му живее в България и че разделението на семейството би било неоправдано. Той предоставя доказателства за семейния си живот, представяйки удостоверение за брак и удостоверения за раждане на децата си. Освен това представителят на жалбоподателя още веднъж в устното си изложение посочва, че семейството на жалбоподателя е в България (вж. параграф 10 по-горе). С оглед обстоятелствата по делото, това е достатъчно за Съда да заключи, че първият жалбоподател “по същество” е повдигнал оплакване, свързано със семейния му живот, пред Върховния административен съд (вж., *mutatis mutandis*, наред с други, *Fressoz and Roire v. France* [GC], № 29183/95, §§ 37-39, ЕСПЧ 1999‑I, и *L.L. v. France*, № 7508/02, § 22-23, ЕСПЧ 2006‑XI). Следователно, той отхвърля възражението за недопустимост на Правителството.

25.  По отношение на втория аргумент, а именно, че първият жалбоподател е имал възможност да предяви иск за вреди срещу държавата след отмяната на заповедите за задържането му в очакване на експулсирането му (вж. параграф 17 по-горе), Съдът се съгласява с жалбоподателите (вж. параграф 20 по-горе), че това не е свързано с разглежданите оплаквания по чл. 8 и чл. 13.

26.  Съдът на последно място отбелязва, че жалбата не е явно необоснована по смисъла на чл. 35 § 3 (а) от Конвенцията. Допълва също, че не е недопустима на други основания. Следователно, жалбата трябва да бъде обявена за допустима.

2.  Основателност

27.  По отношение на основателността, Съдът отбелязва от самото начало, че настоящият случай е подобен на редица предходни дела срещу България, касаещи експулсирането на чужденци по твърдяни причини, свързани с националната сигурност (вж. например *С.G. и други срещу България*, № 1365/07, 24 април 2008 г., *Каушал и други срещу България*, № 1537/08, 2 септември 2010 г., *М. и други срещу България*, № 41416/08, 26 юли 2011 г., и *Раза*, цитирано по-горе).

(а) Чл. 8 от Конвенцията.

28.  В настоящия случай Правителството ответник не оспорва, че жалбоподателите са установили истински “семеен живот” в България по смисъла на чл. 8 от Конвенцията. Това, което то оспорва, е наличието на намеса в правото на жалбоподателите на зачитане на семейния им живот, като изтъква, че властите не са предприели мерки срещу втория, третия, четвъртия и петия жалбоподател, които са останали в България в следващите няколко години след отвеждането на първия жалбоподател. Правителството също така твърди, че не съществува пречка за установяването на семейството на жалбоподателите в друга държава (вж. параграф 18 по-горе).

29.  Съдът обаче отбелязва, че първият и вторият жалбоподател са пристигнали в България през 1997 г. и са пребивавали законно там по силата на разрешения за постоянно пребиваване. Те са установили своя дом в тази държава, където са родени и израснали и децата им (вж. параграф 6 по-горе). Съответно експулсирането на първия жалбоподател през 2009 г., което води ефективно до раздяла на семейството в продължение на няколко години, оказва намеса върху правата на жалбоподателите на семеен живот (вж. *Ал-Нашиф срещу България*, № 50963/99, § 115, 20 юни 2002 г., и *Lupsa v. Romania*, № 10337/04, §§ 26-7, ЕСПЧ 2006‑VII).

30.  Тази намеса би била в нарушение на чл. 8 от Конвенцията, освен ако не може да бъде обоснована в съответствие с параграф 2 от тази разпоредба като намеса “предвидена в закона”, като преследваща една или повече от легитимните цели, изброени в нея, и като “необходима в едно демократично общество”, за да се постигне въпросната цел или цели.

31.  По отношение на първото от тези изисквания, а именно че намесата трябва да бъде, “предвидена в закона”, Съдът отбелязва, че в предишните подобни дела срещу България, някои от които са цитирани в параграф 27 по-горе, той констатира, че оспорваните експулсирания, издадени на основание съображения за национална сигурност, не отговарят на стандартите на Конвенцията, тъй като приложимият закон, процедури и практика не предлагат дори минимална степен на защита срещу произвол. По-конкретно, в *С.G. и други* (цитирано по-горе, §§ 42‑47), Съдът констатира на първо място, че националните съдилища са позволили на изпълнителната власт да разшири понятието за национална сигурност извън нейното естествено значение и, на второ място, че тези съдилища не са проверили дали изпълнителната власт е в състояние да докаже наличието на конкретни факти, които обосновават решението, че първият жалбоподател представлява опасност за националната сигурност. Освен това, Съдът констатира, че националните съдилища са приели формалистичен подход и са оставили на правителствен орган пълна и неограничена свобода на преценка да удостовери, без да се позовава на нещо повече от собствените си общи изявления, че някой чужденец е заплаха за националната сигурност и трябва да бъде експулсиран. Тъй като се смята, че подобен начин на “удостоверяване” е извън рамките на какъвто и да било смислен съдебен контрол, следва, че няма никаква гаранция за защита срещу произвол (вж. също *Каушал и други*, §§ 28-32, и *М. и други*, § 98, цитирани по-горе, също *Амие и други срещу България*, № 58149/08, § 98, 12 февруари 2013 г.).

32.  Настоящият случай е много сходен. Заповедта за експулсиране срещу първия жалбоподател се основава на декларативни изявления, които го обявяват за лидер на международна терористична група, участвала в изнудване, трафик на наркотици, контрабанда и други престъпни дейности, от което следва, че представлява заплаха за националната сигурност (вж. параграф 8 по-горе). Въпреки че документът, който съдържа тези изявления, предложение № B849, се позовава на някои фактически основания, в него не се споменават никакви доказателства в тяхна подкрепа. Освен това, не се твърди, че първият жалбоподател някога е бил обвиняван от българските власти в подобни престъпления. По този начин заповедта за експулсиране изглежда се основава на чисто вътрешна оценка от Държавна агенция “Национална сигурност”, направена въз основа на неразкрити доказателства.

33.  Освен това, Върховният административен съд отхвърля искането на първия жалбоподател за съдебен контрол на заповедта за експулсиране на основание, че е обвързан от гореспоменатите декларативни изявления (вж. параграф 11 по-горе). Демонстрираният формалистичен подход показва, че съдът не упражнява успешно независим контрол върху твърденията на изпълнителната власт.

34.  Следователно, както в горепосочените предходни дела, въпреки че първият жалбоподател има формална възможност да изиска съдебен контрол върху оспорваните мерки, Съдът счита, че жалбоподателите не се ползват с минималната степен на защита срещу произвол, присъща на понятието за законосъобразност съгласно Конвенцията. Това води до заключението, че намесата в правото им на семеен живот не е “предвидена в закона”, както се изисква от чл. 8 § 2.

35.  С оглед на това заключение, Съдът не е длъжен да разглежда останалите въпроси, които се отнасят до съществуването на една или повече легитимни цели и дали оспорваните мерки са необходими в едно демократично общество (вж. *М. и други*, § 104 и *Каушал и други*, § 33, и двете цитирани по-горе).

36.  Следователно, е налице нарушение на чл. 8 от Конвенцията.

(б) Чл. 13 от Конвенцията

37.  В предишните сходни дела по отношение на оплаквания по чл. 13 от Конвенцията във връзка с чл. 8 Съдът констатира, че производството по оспорване на заповедите за експулсиране, касаещи жалбоподателите, показва недостатъчност в две отношения. На първо място, твърденията на изпълнителната власт не подлежат на задълбочен контрол. На второ място, съдилищата не извършват преценка дали намесата в правата на жалбоподателите е оправдана с оглед належаща обществена нужда и дали е пропорционална на която и да е легитимна преследвана цел (вж. *С.G. и други*, §§ 59-64, *М. и други*, § 125, и двете цитирани по-горе; също Мадах и други срещу България, № 45237/08, § 39, 10 май 2012 г.).

38.  По подобен начин в настоящия случай Съдът вече отбеляза, че Върховният административен съд не е извършил надлежно проучване на твърдението на изпълнителната власт, според което първият жалбоподател е представлявал опасност за националната сигурност (вж. параграф 33 по-горе). Съдът също така отбелязва, че както в случаите, цитирани по-горе, Върховният административен съд не обръща никакво внимание на въпросите за пропорционалността и не коментира доводите на първия жалбоподател относно правото му на семеен живот, като очевидно разглежда тези въпроси като неотносими. От това следва, че производството по обжалване в настоящия случай не осигурява на жалбоподателите ефективното вътрешноправно средство за защита, което чл. 13 изисква, по отношение на тяхното оплакване относно намесата в правото им на семеен живот (вж. *M. и други*, цитирано по-горе, § 125). Правителството не е предложило друго средство за защита.

39.  Следователно, е налице нарушение на чл. 13 от Конвенцията, разглеждан във връзка с чл. 8.

II.  ПРИЛОЖЕНИЕ НА ЧЛ. 41 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

40.  Чл. 41 от Конвенцията предвижда:

“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 потърпевшата страна.”

А. Обезщетение за вреди

41.  Жалбоподателите претендират по 20 000 евро (EUR) за всеки или общо 100 000 евро за неимуществени вреди, произтичащи от нарушаване на правото им на семеен живот, и още 5000 евро съвместно за петимата жалбоподатели за нарушението на чл. 13. Те посочват, че разделянето на семейството им е причинило страдание и ги е принудило да променят живота си.

42.  Правителството оспорва претенциите.

43.  Съдът е на мнение, че жалбоподателите са претърпели страдание и неудобство, произтичащи от произволното нарушаване на семейния им живот в резултат на експулсирането на първия жалбоподател. Те се утежняват от неефективността на процедурата, чрез която първият жалбоподател се опитва да оспори своето експулсиране. Като взема предвид материалите, с които разполага, и като се произнася по справедливост, както се изисква от чл. 41 от Конвенцията, Съдът присъжда 7500 евро на първия жалбоподател и по 3000 евро на втория, третия, четвъртия и петия жалбоподател за неимуществени вреди.

Б. Разходи и разноски

44.  Жалбоподателите претендират също 3600 евро за хонорарите на адвокатите им в производството пред Съда. В подкрепа на тази претенция те представят декларация от адвоката, който е изготвил първоначалната им жалба до Съда, както и фактура, издадена от техните представители след допускането на жалбата. Жалбоподателите претендират още 243 лева (равностойността на 124 евро) за превод, като искат тази сума да бъде преведена директно по банковите сметки на техните представители.

45.  Правителството оспорва претенциите.

46.  Като взема предвид документите, с които разполага, и своята съдебна практика, и по-конкретно факта, че настоящото дело е сходно на вече разглеждани дела (вж. параграф 27 по-горе), Съдът смята за подходящо да присъди на жалбоподателите 2000 евро за тяхното процесуално представителство. В допълнение към това присъжда също сумата от 124 евро, платена за превод, която да бъде преведена по искане на жалбоподателите директно по банковата сметка на техните представители.

В. Лихва за забава

47.  Съдът счита за уместно лихвата за забава да бъде обвързана с пределната ставка по заеми на Европейската централна банка, към която се добавят три процентни пункта.

ПО ТЕЗИ СЪОБРАЖЕНИЯ СЪДЪТ ЕДИНОДУШНО

1.  *Обявява* жалбата за допустима;

2.  *Приема*, че е налице нарушение на чл. 8 от Конвенцията;

3.  *Приема*, че е налице нарушение на чл. 13 от Конвенцията, разглеждан във връзка с чл. 8;

4.  *Приема,*

(а) че държавата-ответник трябва да заплати на жалбоподателите в срок от три месеца следните суми, които се изчисляват в български лева по курса към датата на плащането:

(i) 7500 евро (седем хиляди и петстотин евро) на първия жалбоподател и по 3000 евро (три хиляди евро) на втория, третия, четвъртия и петия жалбоподател, плюс всякакви данъци, които биха могли да се начислят, за неимуществени вреди;

(ii) 2124 евро (две хиляди сто двадесет и четири евро), плюс всякакви данъци, които биха могли да се начислят на жалбоподателите, по отношение на разходи и разноски, 124 евро (сто двадесет и четири евро) от които да се платят директно по банковата сметка на представителите на жалбоподателите;

(б) че от изтичането на гореспоменатия тримесечен срок до плащането се дължи проста лихва върху горепосочените суми в размер, равен на пределната ставка по заеми на Европейската централна банка за срока на забава, към която се добавят три процентни пункта;

5.  *Отхвърля* останалата част от иска на жалбоподателите за справедливо обезщетение.

Изготвено на английски език и оповестено писмено на 1 юни 2017 г. в съответствие с правило 77 §§ 2 и 3 от Правилника на Съда.

 Милан Бласко Нона Цоцориа
заместник-секретар председател