

ПРОЕКТ
НАБЛЮДЕНИЕ В СЪДИЛИЩАТА ПО
АДМИНИСТРАТИВНИ И НАКАЗАТЕЛНИ ДЕЛА НА
ТЪРСЕЩИ ЗАКРИЛА И БЕЖАНЦИ В БЪЛГАРИЯ

АНАЛИТИЧЕН ДОКЛАД

София, 2014 г.

Проектът се осъществява благодарение на
Програма за подкрепа на НПО в България по
Финансовия механизъм на Европейското икономическо пространство
2009-2014

СЪДЪРЖАНИЕ

ВЪВЕДЕНИЕ.....	стр.3
Глава 1	
ПРОЕКТ ЗА НАБЛЮДЕНИЕ В СЪДИЛИЩАТА	
ПО АДМИНИСТРАТИВНИ И НАКАЗАТЕЛНИ ДЕЛА	
НА БЕЖАНЦИ И ТЪРСЕЩИ	
ЗАКРИЛА В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ.....	стр.7
Цели на проекта.....	стр.7
Методология.....	стр.8
Деятности по проекта.....	стр.11
Глава 2	
ПРЕГЛЕД НА МИГРАЦИОННАТА И БЕЖАНСКАТА	
СИТУАЦИЯ В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ.....	стр.12
Глава 3	
МЕЖДУНАРОДНА ПРАВНА УРЕДБА НА	
СИСТЕМАТА ЗА МЕЖДУНАРОДНА ЗАКРИЛА.....	стр.15
Глава 4	
НАЦИОНАЛНА ПРАВНА УРЕДБА НА	
СИСТЕМАТА ЗА МЕЖДУНАРОДНА ЗАКРИЛА.....	стр.22
Глава 5	
РЕЗУЛТАТИ ОТ НАБЛЮДЕНИЕТО В СЪДИЛИЩАТА	
ПО АДМИНИСТРАТИВНИ И НАКАЗАТЕЛНИ ДЕЛА	
НА БЕЖАНЦИ И ТЪРСЕЩИ ЗАКРИЛА	
В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ.....	стр.31
ЗАКЛЮЧЕНИЕ И ПРЕПОРЪКИ.....	стр.45

ВЪВЕДЕНИЕ

Настоящият доклад съдържа обобщените данни и основни изводи от проект „Наблюдение в съдилищата по административни и наказателни дела на бежанци и търсещи закрила в Република България“, реализиран с подкрепата на Програма за подкрепа на НПО в България по финансовия механизъм на ЕИП 2009 – 2014 г.

Наблюдението се проведе от месец Октомври 2013 г. до месец Август 2014 г. и обхваща 204 съдебни заседания по дела на търсещи закрила в Административен съд София – град и Върховен Административен съд, доколкото това са съдилищата, в които основно се разглеждат дела, образувани въз основа на жалби срещу отказ за закрила. Основните параметри, които са наблюдавани и анализирани са: присъствие на процесуален представител на бежанеца по време на съдебното заседание; присъствие на служебен защитник, назначен по реда на ЗПП; подготвеност на служебния защитник по специфичната материя на бежанското право; присъствие на преводач по време на съдебното заседание; адекватност, точност и своевременност на превода; поведение на съдията в залата при водене на делото; присъствие на настойник, попечител, социален работник, в случаите, когато е приложимо за нуждите на съдебния процес по дела на непридружени непълнолетни; прояви на дискриминация, расизъм, ксенофобия, нетолерантност по време на наблюдаваните съдебни заседания; брой случаи на лица търсещи закрила, настанени в Специален дом за временно настаняване на чужденци, които 1. присъстват лично по време на съдебното заседание, 2. представлявани са от назначен служебен защитник или адвокат, 3. отсъстват и не се представляват по време на съдебното заседание; 4. брой и продължителност на съдебните заседания по конкретно дело, причини за отлагане и забавяне, спазване на реда вътре и пред съдебната зала. Акцент при наблюденията се постави върху производства на непридружени деца и самотни жени, представляващи уязвими групи.

Наблюдавани и анализирани са практиките в съдилищата по водене на съдебните процеси, тяхната ефективност и бързина, както и работата на съда, прокурорите, адвокатите и служебните защитници и преводачите. Представен е и анализ на условията, в които работят съдилищата с търсещите закрила, включително и възможностите за достъп до съдебните зали и съдебната администрация.

В основата на наблюдението се постави не отделното дело, а конкретното съдебно заседание, доколкото практиката показва, че повечето от делата преминават през повече от едно заседание.

Изпълнението на гражданското наблюдение протече при стриктното спазване на принципа, че наблюдението не е намеса в работата на съда.

За целите на настоящия доклад е изследвана и анализирана съществуващата международна правна уредба - универсални международни актове, международни актове с регионално действие и националната нормативна уредба в областта на осигуряване на достъпа до правосъдие и ефективното упражняване на правото на защита на търсещите закрила и бежанците пред независим съд.

Данните в доклада се основават на обобщение от наблюденията на експертите - юристи, отразени в анкетни карти, както и на анализа на правната уредба. Изводите и препоръките са съставени от екипа по проекта и експерт-социолог, които подготвиха настоящия доклад.

- По отношение на работата на съдиите наблюдателите отчитат, че съдът **следи строго за реда в съдебната зала, изяснява фактите и обстоятелствата, като** в определени случаи допуска дори коментари и изявления извън протокола. Това се отчита като положителна практика в поведението на съда, доколкото прекалено рестриктивният или технически подход към представителството на търсещите закрила, особено децата следва да се избягва, а процесуалните изисквания следва да бъдат ограничени дотолкова, доколкото е възможно. Не бяха идентифицирани случаи на проява на нетолерантност, дискриминация, реч на омразата и расистки прояви по време на наблюдаваните съдебни заседания от участниците в процеса. Във всички карти за наблюдение почти без изключение гражданските наблюдатели отбелязват, че съдиите се държат обективно, не проявяват пристрастност към страните и указват правата на участниците в производството.
- Идентифицирани бяха случаи на неподготвеност на адвокатите, назначени по реда на Закона за правната помощ по специфичната материя на бежанското право.
- Отбелязва се, че търсещите закрила могат да разчитат на експертно процесуално представителство, основно в случаите когато са представлявани по бежански дела от представители на Неправителствени организации /НПО/, които тясно специализират в

областта на международната закрила на търсещи убежище и по-специално в областта на бежанското право.

- Идентифициран беше формален подход към същността на спора по време на съдебни заседания от страна на представителите на Прокуратурата.
- Идентифицирана беше липса на критерии при преценка на квалификацията на преводачите, назначавани в производствата по бежански дела. Особено в случаите, когато родният език на преводача не е български ясно се открие необходимост от удостоверяване на степента на владеене на български език от тези преводачи.
- Регистрирани са множество случаи на **невъзможност за комуникация на бежанците, които имат желание да участват в съдебните заседания** със съдебната администрация. Отбелязват се затруднения дори при обикновени действия по намиране на конкретната съдебна зала, където ще се проведе съдебното заседание. Разчита се, че заинтересованото лице ще се справи само. Липсата на комуникация води до множество случаи на пропускане от страна на бежанците на съдебните заседания, които пряко засягат техни законни права и интереси по време на производството по предоставяне на международна закрила. Тези изводи налагат нуждата от обучения на служителите в съдебната администрация за работа с клиенти и особено с лица, които са чужденци – търсещи закрила в РБългария, както и търсене на адекватни за съдебните институции възможности за поставяне на информация . В тази връзка възниква необходимостта от **създаването на информационни центрове в съдилищата с информация и на други езици**. Това ще даде възможност търсещите закрила да получават ефективен достъп до съдебните заседания.
- Регистрирани бяха множество случаи на търсещи закрила, чиито съдебни заседания се проведоха без тяхно присъствие, тъй като по това време същите са били принудително настанени в СДВНЧ и администрацията не е изпълнила изискването за довеждането им в съдебна зала за лично участие в съдебното заседание, с оглед осъществяване в пълна степен правото им на защита.
- Идентифицирана беше трайна практика по време на производството по предоставяне на международна закрила пред Държавната Агенция за бежанците при МС на непридружените деца - търсещи закрила да не се назначава особен представител, който да ги представлява и в евентуално съдебно производство, както и правен представител, съгласно

императивните изисквания на ЗУБ и ЗЗДет.. Положителна практика в тези случаи е съдът да отменя неблагоприятните актове, със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона, с оглед защитата на **висшия интерес** на детето.

- От гледна точка на анализираното законодателство се очертава **необходимост от синхронизация** на Закона за убежището и бежанците с процесуалните закони, Семейния кодекс, Закона за правната помощ, Закона за закрила на детето и изглаждане на противоречията между тях.
- За периода на наблюдението не беше регистриран нито един случай на чужденец, обвинен по реда на чл.279 ал.5 на НК за влизане по нерегламентиран начин на територията на Република България с цел търсене на международна закрила.

Глава 1

ПРОЕКТ ЗА НАБЛЮДЕНИЕ В СЪДИЛИЩАТА ПО АДМИНИСТРАТИВНИ И НАКАЗАТЕЛНИ ДЕЛА НА БЕЖАНЦИ И ТЪРСЕЩИ ЗАКРИЛА В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

I. ЦЕЛИ НА ПРОЕКТА

Чрез успешното прилагане на модела се: а/ развива форма за граждански контрол над съдебната система и се отстоява принципът за публичност на процеса по бежански дела ; б/ установяват негативните тенденции, практики и проблеми в съдебната система, свързани с материята на бежанското право; в/ предлагат варианти за решаване на установените проблеми чрез усъвършенстване на практиките по администриране на делата; г/ повишава обществената осведоменост; д/ повишава се чувствителността са представителите на съдебната система и обществото към прояви на нетолерантност, дискриминация, реч на омразата и расизъм в съдебните зали, по дела на хора – търсеци убежище в РБългария; е/ повишава доверието на обществото в съдебната система; ж/ предизвиква промяна в нагласата на обществото и по-специално на магистратите към търсещите закрила.

ПРОГРАМА ЗА ПОДКРЕПА НА НПО В БЪЛГАРИЯ ПО ФИНАНСОВИЯ МЕХАНИЗЪМ НА ЕИП 2009 – 2014 г. подкрепя осъществяването на гражданско наблюдение в съдилищата по делата на търсещите закрила в РБългария. Целите на Програмата са насочени от една страна към утвърждаване и увеличаване ролята на гражданското наблюдение като инструмент за работа на неправителствените организации в България. От друга, информацията събрана по проекта дава възможност да се идентифицират дефицитите в системата на бежанското правораздаване, като същевременно представлява обективна основа за планиране на бъдещи дейности, свързани с постигането на устойчиви резултати, коригиране на недобрите практики и реално надграждане на бежанската система в РБългария в полза на защита на правата на търсещите закрила. Оказва се съществено влияние за привличане на общественото внимание към тежката социална и индивидуална цена на това да бъдеш бежанец в чужда държава.

II. МЕТОДОЛОГИЯ НА ГРАЖДАНСКОТО НАБЛЮДЕНИЕ В СЪДИЛИЩАТА ПО АДМИНИСТРАТИВНИ И НАКАЗАТЕЛНИ ДЕЛА НА БЕЖАНЦИ И ТЪРСЕЦИ ЗАКРИЛА В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Гражданското наблюдение в съдилищата има съществена роля в реформата на българската съдебна система. Чрез него пряко се допринася за запознаване на гражданите с работата на съда и изграждането на отношения на доверие между местната общност и съда. Наблюдението позволява натрупването и анализирането на статистическа информация по параметри, които не се използват в официалната статистика на съдилищата. Като косвен ефект, се постига както по-голяма дисциплина и стриктност в наблюдаваните съдилища, така и подобряване на диалога между, съдилищата, прокуратурата, адвокатите и специализираната държавна администрация НБПП, ДАБ при МС, Дирекция „Миграция“, МВР и неправителствения сектор в процеса на разработване на адекватни нормативни документи.

Крайният резултат е подобряването на прозрачността и отчетността на съдилищата пред гражданите, в частност относно съдебните производства по бежански дела.

Гражданското наблюдение е модел за осъществяване на граждански контрол върху дейността и работата на съдилищата. Това е **необходима гаранция за прозрачност и отчетност** на съдебната система. Гражданското наблюдение цели да засили нейната **отговорност** пред обществото и да подобри администрирането на законността, като увеличи гражданското присъствие в съдебните зали, констатира проблеми и предложи практически решения за тях.

Въвеждането на модела в България откликва и на опитите на редица съдилища да **въведат политика на прозрачност в работата си**. Една от целите при прилагане на модела е постигане на по-добро разбиране от страна на гражданите на работата и ролята на магистратите, което да доведе до повишаване на доверието в съдебната система.

Моделът спомага да се **отрази по-пълно и обективно дейността на съда** по дела от публичен интерес в условията на динамично променящата се законова рамка, което се постига чрез взаимодействие между гражданското общество в лицето на неправителствените организации и съдебната система в лицето на съдилищата. Сътрудничеството между неправителствения сектор и съдилищата позволява на гражданите да научат много повече за естеството и качеството на съдебната намеса при посрещането на важни за обществото предизвикателства, каквото без съмнение представлява осигуряването на международна закрила на хората - търсеци убежище в РБългария.

Методологията на гражданско наблюдение в съдилищата по настоящия проект се състои в ангажиране на експерти – юристи в областта на правото, които да извършват системно наблюдение над даден вид съдебни заседания по дела, които представляват обществен интерес, гарантират основни човешки права и свободи, съдебните процедури или върху прилагането на определени закони, в това число и на специфични дела, каквито представляват делата за предоставяне на закрила на търсещите убежище. Наблюдението се осъществява в съдебната зала по предварително зададени критерии, но не само като: поведение на страните в съдебната зала, поведение на съдията, прокурора и адвокатите, поведението и квалификацията на преводачите, условията, при които се провеждат заседанията, техническата обезпеченост на работата на съдиите и съдебната администрация, достъпа до информация в съдилищата и по-специално **достъпа до съдебните зали и деловодствата, възможностите за комуникация със съдебната администрация, и други.**

За изпълнението на конкретния проект за наблюдатели на съдебните заседания по бежански дела, бяха ангажирани правоспособни адвокати, с дългогодишна практика в областта на бежанското право.

При извършване на наблюдението експертите - юристи носят опознавателни знаци, за да бъдат разпознавани от съдиите и служителите в съдебната администрация. Те имат достъп до деловодствата, където предварително преглеждат текущите дела и селектират тези, по които ще се извърши наблюдението в съдебна зала; присъстват на съдебните заседания и документират своите наблюдения върху специално разработени карти за наблюдение. Първичните данни от картите, попълнени на база прякото наблюдение в съдебната зала и в деловодството, се обработват с цел да се създаде статистика по различни показатели, да се изведат аналитични обобщения по проблематиката на търсещите закрила в РБългария, в това число на тези от тях, които представляват уязвими групи, като непридружените непълнолетни и самотните жени, както и да се изработят препоръки за промени в законодателството и практиките на различните участници в производствата по бежански дела.

Освен реакциите на страните в процеса, техните изявления и цялостното им поведение наблюдателите документират и поведението на съда, който е решаващият орган, на прокурора, който носи функцията защита на държавния интерес в бежанските производства и на адвокатите на страните, в това число на представителите на служебната защита, назначена по реда на Закона за правната помощ.

Наблюдателите **регистрират такива факти** като продължителност на съдебните заседания, причини за отлагане и забавяне, подготвеност на участниците в процеса, спазването на реда вътре и пред съдебната зала, обстановка и чуваемост. Регистрират се поведенческите реакции на търсещия закрила, на съда, прокурора, адвокатите, служебната защита, преводачите и особените представители, информацията относно условията за нормално протичане на процеса в съдебната зала, както и относно проявите на дискриминация, реч на омразата и расизъм по време на съдебните заседания.

В съдебната зала наблюдателите съблюдава вътрешният ред, както и принципите на безпристрастност и ненамеса в работата на съда. По време на наблюдението наблюдаващият експерт – юрист, пази дискретност, обективност, засвидетелства уважение към съда и участниците в процеса. **Методът на гражданското наблюдение в съдилищата почива изцяло на сътрудничеството, а не на конфронтация на неправителствените организации със съдилищата.**

Въз основа на регистрираните от гражданските наблюдатели факти се **изготви настоящия аналитичен доклад**, който представлява обобщение и анализ на състоянието на показателите, по които се е извършвало наблюдението, както и препоръки за тяхното подобряване. Този доклад **включва статистически данни** и дава ясна представата за облика на съда, прокуратурата, служебната адвокатска защита, редовната адвокатска защита, преводаческата функция пред обществото и е ясен показател за степента на гаранция за упражняване на правото на защита на търсещите закрила по време на производствата пред независим съд. Те целят да се посочат необходимите промени за подобряване на работата на съда, прокуратурата, адвокатската защита – служебна и редовна и на преводача, по разглежданите показатели и за повишаване на общественото доверие в съдебната система по специфичната материя на бежанските производства.

III. ДЕЙНОСТИ ПО ПРОЕКТА

1. Изработване и поддържане на уеб страница на проекта

Интернет страницата на проекта www.abm-bg.org представя подробна и полезна информация за целите и задачите на проекта, неговите резултати.

Като пряк резултат страните в съдопроизводството по бежански дела, както и всички работещи в областта на бежанското право разполагат с актуален ресурс, от който да черпят информация за състоянието на правораздаването по тези дела в България. Създава се възможност за използване на тази информация за дейности по застъпничество за промяна на законодателството и/или практиката по темата, както и за повишаване на знанията по бежанско право и по-добра подготовка на участниците по бежански дела.

2. Осъществяване на гражданско наблюдение в съдилищата по административни и наказателни дела на търсещи закрила.

От Октомври 2013 г. наблюдателите по проекта експерти– юристи, специализирали в материята на бежанското право наблюдават съдебни заседания по бежански дела в Административен съд – София град и Върховен Административен съд и регистрират констатациите си чрез попълване на анкетни карти.

Общият брой на осъществените наблюдения на съдебни заседания по бежански дела е **204**.

Осъществяването на тази основна дейност по проекта позволи съставянето на картина на състоянието на бежанските съдопроизводства, която послужи като основа за обобщаване на резултатите и съставяне на доклад с оценка и препоръки за промяна на практики и/или законодателство.

3. Изготвяне на аналитичен доклад

През периода на изпълнение на проекта се изготвя аналитичен доклад, чиято цел е да предостави надеждна обратна връзка до съдилищата и до местната общественост за развитието на делата и констатираните проблеми и добри практики. Докладът представлява Инструмент за дейности по застъпничество за промяна или подобряване на практиките/законодателството във връзка със съдопроизводства по бежански дела.

Аналитичният доклад обобщава и доразвива изводите и препоръките, направени от експертите – юристи по повод извършените в съдилищата наблюдения. Този доклад е достъпен на интернет страницата на проекта.

Глава 2

ПРЕГЛЕД НА МИГРАЦИОННАТА И БЕЖАНСКАТА СИТУАЦИЯ В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Република България попада в източно-средиземноморския миграционен път към Европейския съюз заедно с Гърция, Турция и Кипър, според категоризацията на агенция Фронтекс- *Европейска агенция за управление на оперативното сътрудничество по външните граници на страните-членки*. До средата на 2013 година основния поток от нерегламентирани влизания на териториите на тези държави не се отрази на миграционната ситуация в България. Докато за периода 2008-2009 година 40% от всички нерегламентирани влизания на териториите на държави от ЕС беше именно по източно-средиземноморския път (40 000 мигранти на година), в България броят им беше незначителен. През 2010 година агенция Фронтекс отбеляза нарастване с 45% на броя на нерегламентираните влизания на териториите на държавите от източно-средиземноморския път, главно от Афганистан и Ирак¹.

През втората половина на 2012 година миграционния натиск по източно средиземноморския път значително отслабна вследствие на редица комплексни мерки, предприети от гръцкото правителство с помощта на агенция Фронтекс: 1. Операция Аспида в района на Еврос ; 2. Операция Xenios Zeus, която се фокусира на идентифицирането на нередовно пребиваващи граждани на трети страни и тяхното връщане; 3. Построяване на стена, дълга 12,5 км в зоната североизточно от гр. Орестиада; 4. Удължаване на максималния срок на задържане и повишаване на капацитета на центровете за задържане; 5. Намаляване на срока, в който нередовните мигранти следва да напуснат Гърция от 30 на 7 дена. Тези мерки заедно с драстично увеличения брой на сирийци, бягащи от войната в тази държава доведе до пренасочване на миграционните потоци към България и до безпрецедентен брой граждани на трети страни, подали молби за международна закрила у нас през третата четвърт на 2013 година. Общият брой на нередовно влезлите мигранти в България през 2013 година е бил 11 618 души, докато през 2012 година нередовно влезлите мигранти са били едва 2050. Броят на подалите молби за международна закрила през 2013 година е бил 7144 (от които 4516 сирийци) и още 2257 граждани на трети страни, които са подали молби за международна закрила са очаквали регистрация като търсещи закрила².

¹ Данните са на агенция Фронтекс.

² Данните са от Анализ на действащи и изпълнени програми за доброволно връщане, представен от МОМ пръв юни 2014 г.

Настоящият анализ обхваща именно най-„горещия“ период от историята на международната закрила, предоставяна на чужди граждани в България-септември 2013 г-юли 2014 г. За този период общият брой на молбите за международна закрила е бил 8579.

БРОЙ МОЛБИ ЗА МЕЖДУНАРОДНА ЗАКРИЛА	8579
МЪЖЕ	5686
ЖЕНИ	2562
НЕПРИДРУЖЕНИ ДЕЦА	331
ОТКАЗИ ЗА ПРЕДОСТАВЯНЕ НА МЕЖДУНАРОДНА ЗАКРИЛА	380

От тях най-много са молби за закрила (5721) подадени от сирийски граждани и лица без гражданство, с постоянно местожителство в Сирия³.

ТОП 5 СТРАНИ НА ПРОИЗХОД НА ПОДАЛИТЕ МОЛБИ ЗА МЕЖДУНАРОДНА ЗАКРИЛА (за периода септември 2013-юли 2014)

1. СИРИЯ-5721
2. АФГАНИСТАН-1251
3. ИРАК-242
4. БЕЗ ГРАЖДАНСТВО-468
5. АЛЖИР-206

Промени се и профила на търсещите закрила, тъй като голяма част от сирийските бежанци са жени и деца, докато до този момент търсещите закрила в България бяха предимно млади мъже без семейства. Увеличеният брой непридружени деца, търсещи закрила също представлява част от динамиката на миграционните тенденции у нас, възникнали през третата четвърт на 2013 година и продължаващи през 2014 година.

Действащите Регистрационно-приемателни центрове на Държавната агенция за бежанците при МС много скоро бяха претоварени. Допълнителни четири центъра бяха отворени набързо, но държавата нямаше достатъчно логистичен ресурс за регистриране и провеждане на производство по предоставяне на международна закрила. В тези условия приоритетно бяха провеждани бежански производства на подалите молби за международна закрила

³ През 2013 г. повече от 2/3 от молбите за закрила на сирийски граждани са подадени в три държави от ЕС-Германия, Швеция и България.

сирийски граждани и повечето получиха бежански или хуманитарен статут. По тази причина броят на отказите за предоставяне на международна закрила е скромнен (380) в сравнение с броя на подадените молби. През разглеждания период най-много откази за международна закрила са получили граждани на Ирак.

ТОП 5 СТРАНИ НА ПРОИЗХОД, ЧИИТО ГРАЖДАНИ СА ПОЛУЧИЛИТЕ ОТКАЗ ПО
МОЛБИТЕ СИ ЗА МЕЖДУНАРОДНА ЗАКРИЛА
(за периода септември 2013-юли 2014)

1. АФГАНИСТАН-51
2. ИРАК-100
3. БЕЗ ГРАЖДАНСТВО-22
4. ИРАН-31
5. СОМАЛИЯ-21

Увеличеният брой сирийски бежанци донякъде изигра ролята на катализатор за преустановяване на практиката да бъдат осъждани чужденци, които с цел да търсят международна закрила не са влезли по законоустановения ред на територията на РБългария. За периода на настоящия анализ не беше регистриран нито един случай на осъден чужденец, търсещ закрила, който е влязъл нерегламентирано на територията на България. Въпреки тази положителна промяна в съдебната практика, все още не е отменен чл. 279 ал.5 от НК, което е предпоставка за възстановяването на тази практика в зависимост от политическата обстановка.

Данните от първите шест месеца на 2014 година показват, че броят на търсещите закрила остава висок в сравнение със същия период за 2013 година. Отново най-много молби за международна закрила са били подадени от сирийски граждани и лица без гражданство, с постоянно местожителство в Сирия. Според данни на агенция Фронтекс най-голям брой нерегламентирани влизания в ЕС по източно-средиземноморския път за периода януари-юни 2014 година са били на граждани на Сирия, Афганистан, Сомалия. Тези данни се отразяват и от данните за броя на молбите за закрила, постъпили в Държавна агенция за бежанците при МС за същия период⁴. Това означава, че броя на търсещите закрила в България ще остане стабилно висок, а предвид новите конфликти в държави като Ирак и Афганистан е възможно и да достигне пика от 2013 година.

⁴ Според данни на ДАБ при МС от общо 3541 молби за закрила за периода 2103 са на граждани на Сирия и 618 са на граждани на Афганистан.

Глава 3

МЕЖДУНАРОДНА ПРАВНА УРЕДБА НА СИСТЕМАТА ЗА МЕЖДУНАРОДНА ЗАКРИЛА

Международно- правната уредба на системата на убежище и закрила се състои от множество актове, които най-общо могат да бъдат обособени в 2 големи групи:

1. Универсални международни актове:

- Женевската конвенция за статута на бежанците от 1951г.и Протокола от Ню Йорк от 1967г.;
- Конвенцията на ООН за правата на детето.

2. Актове с регионално действие и приложение. Като не претендира за изчерпателност, настоящото изложение съдържа най-важните сред актовете с регионално значение, имащи отношение към изследваната материя, а именно:

- Хартата за основните права на ЕС;
- Европейската конвенция за правата на човека;
- Конвенцията на ОАЕ от 1969 г. относно специфичните аспекти на проблемите с бежанците в Африка.
- Споразумението UNRWA (Агенция на ООН за подпомагане и работа с палестинските бежанци);
- Декларацията от Картагена за бежанците от 1984 г.
- Регламент ЕО № 343/2003 г. на Съвета за установяване на критерии и механизми за определяне на държава – членка, компетентна за разглеждане на молбата за убежище, която е подадена в една от държавите – членки от граждани на трети страни, заменен от регламент ЕО 604/2013 г. ;
- Директива на съвета 2001/55/ЕС на Съвета от 20 юли 2001 г. относно минималните стандарти за предоставяне на временна закрила в случай на масов поток от разселени лица и мерките за постигане на баланс в усилията на държавите-членки по приемане на такива лица и поемане на последиците от този прием.
- Директива 2003/86/ЕО на Съвета от 22 септември 2003 година относно правото на събиране на семейството;
- Директива 2005/85/ЕО на Съвета от 1 декември 2005 година относно минимални норми относно процедурата за предоставяне или отнемане на статут на бежанец в държавите-членки;
- Директива 2004/83/ЕО на Съвета за минималните стандарти за

признаване на правното положение на гражданите на трети държави или лицата без гражданство като бежанци или като лица, които по други причини се нуждаят от международна закрила, както и относно съдържанието на предоставената закрила.

Доколкото целта на настоящото изследване е разглеждане и анализ на съдебните производства, образувани въз основа на жалби от страна на лица, търсещи закрила и качеството на провежданата процедура, то съвсем естествено се налага и извода, че предмет на анализ от гледна точка на правната уредба ще бъдат не толкова материално – правните основания в международните актове за предоставяне на закрила в България, а основните актове, имащи пряко отношение към установяването и поддържането на институционални и правни стандарти относно провеждането на такива производства.

В тази връзка, на първо място следва да се подчертае значението на Европейската конвенция за правата на човека. Отнасянето на определен въпрос за разглеждането му пред независим орган в лицето на съд е основно човешко право, изразяващо се в осигуряване на достъп по правосъдие за лицето. Основополагащ акт, който го гарантира и закриля в тази насока е Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи, в чл.6 на която изрично е регламентирано правото на достъп до съд (до справедлив съдебен процес).Текстът на нормата на чл. 6 изрично посочва, че той се прилага по граждански и наказателни дела.

Разпоредбата на чл. 6 от ЕКПЧОС предвижда, че при разрешаване на правен спор всяко лице има право на: а) справедливо и публично гледане на неговото дело в разумен срок, б) при минимални стандарти, свързани със задължителното спазване на презумпцията за невиновност; в) с осигуряването на възможност да ангажира своя защита, а при липса на възможност за такава – с осигуряването на правна помощ; г) при осигуряване на достатъчен времеви период за подготовката на своята защита, и във всички случаи - при спазването на презумпцията за невиновност; д) да ползва безплатно услугите на преводач, ако не разбира или не говори езика, използван в съда.

Нормата на чл. 6 е проявление на познатия от края на XVII век в англосаксонското право институт *Habeas Corpus*, намерил израз *Habeas Corpus Act* от 1679г. , регламентиращ ограничен кръг права, сред които и правото на задържаните лица да обжалват своето задържане и да се явят, за да бъдат изслушани лично от съдия относно това задържане. Чл. 6 от ЕКПЧОС възпроизвежда този принцип, като изрично предвижда, че гарантираното право се отнася до решаването на правен спор относно граждански права и задължения на едно лице или основателността на каквото и да е наказателно обвинение срещу него. Видно от нормата на чл.6 в приложното ѝ поле попадат "правни спорове относно граждански права и задължения" или „основателността на каквото и да е

наказателно обвинение” и буквалният прочит не включва административни производства. Същевременно обаче, в процеса на неговото прилагане текстът е доразвит, като в резултат на практиката на Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ), като Съдът в редица актове, основополагащо сред които е решението по делото *Ringeisen v. Austria* че : „За да бъде чл. 6, т. 1 приложим по отношение на един спор (*contestation*), не е необходимо и двете страни в производството да са частни лица, както смятат мнозинството в Комисията и правителството.

Формулировката на чл. 6, т. 1 е далеч по-широка; френският израз “*contestations sur [des] droits et obligations de caractere civil*” обхваща всички производства, чийто изход е от решаващо значение за частни права и задължения. Английският текст – “определяне на ... граждански права и задължения”, потвърждава това тълкуване.

Следователно характерът на законодателството, което урежда начина за разрешаване на въпроса (гражданско, търговско, административно право и пр.), и характерът на органа, на който е предоставена юрисдикция по въпроса (обикновен съд, административен орган и т.н.), са от несъществено значение”⁵.

Понастоящем, не съществува нито доктринален, нито практически спор по въпроса дали в предметното поле на чл.6 от ЕКПЧОС попадат и административните производства, в които се засягат граждански права и отношения, към които безспорно производствата по бежански дела принадлежат.

В допълнение следва да се отбележи, че съобразно нормата на чл.1 от ЕКПЧ, държавите, присъединили се към Конвенцията се задължават да осигуряват правата по конвенцията „на всяко лице, намиращо се под тяхна юрисдикция”. Това включва и чужденците. Всяка държава, която е страна на ЕКПЧ, е отговорна, в съответствие чл.1 от ЕКПЧ за всички действия и бездействието на своите органи, независимо дали въпросното действие или бездействие е породено от вътрешното право или от необходимостта за спазване на международните норми”⁶.

Решенията на ЕСПЧ, основополагащо сред които е решението по делото *Ейри с/у Ирландия* доразвива принципа, регламентиран от чл. 6, като изрично предвиждат, че правната помощ по делата за убежище и миграция съставлява

⁵ Case of *Ringeisen v. Austria* Application No 2614/1965.

⁶ Наръчник по европейско право относно убежището, границите и имиграцията”, Агенция на Европейският съюз за основните права; Съвет на Европа”, Издание 2014г.

важна част спрямо необходимостта от осигуряване на ефективна защита и справедлив съдебен процес. Правото на достъп до правосъдие следва да се осъществява по ефективен начин и чрез ефективните средства, регламентирани в чл. 13 от ЕКПЧ, което в практически смисъл означава:

- ✓ достъп до справедливи и независими производства,
- ✓ провеждани по безпристрастен начин;
- ✓ в адекватна времева продължителност;
- ✓ при получаване на правен съвет, защита и представителство от защитник или при осигуряване на правна помощ, когато не е в състояние да представлява себе си пред съд и не може да заплати на адвокат;
- ✓ без създаване на фактически или правни пречки за упражняването на това право.

Във връзка с гореизложеното и доколкото в някои случаи съдебните производства в Република България се образуват въз основа на жалби на членове на семейства, търсещи закрила в страната, не следва да се игнорира и значението на чл. 8 от ЕКПЧ, гарантираща правото на личен и семеен живот и препятстващ произволната намеса в тях.

Принципите, съдържащи се в ЕКПЧ са доразвити и в Хартата на основните права на ЕС (2010/83/02). Хартата кодифицира в един общ документ правата, регламентирани в различни международни актове, като с приемането на Договора от Лисабон през 2009г., на Хартата е придадено задължително правно действие, идентично по задължителност с договорите за създаване на ЕС. Нормата на чл.51 от Хартата изрично посочва, че тя се прилага, когато държавите – членки прилагат законодателството на ЕС. Така разпоредбите, съдържащи се в Хартата на основните права на ЕС стават задължителни за всички европейски институции и за държавите – членки, когато прилагат общностното право. Раздел VI на Хартата е озаглавен „Правосъдие“ , чл. 47 от който предвижда, че «всеки, чийто права и свободи, гарантирани от Съюза, са били нарушени, има право на ефективни правни средства за защита пред съд в съответствие с предвидените в настоящия член условия.Така, основополагащите принципи на ЕКПЧ са разширени и доразвити в Хартата на основните права на ЕС, като отново практиката на ЕСПЧ има своята съществена роля относно приложимостта на изискването за осигуряване на правна помощ като съществен елемент от правото на справедлив съдебен процес относно делата по миграционни и бежански въпроси се явява решението Ейри срещу Ирландия. В мотивите на постановеният съдебен акт Съдът изрично посочва, че представляването сам пред съд поради липса на финансови средства за ангажиране на правна помощ, предвид комплексността на националната правна процедура и приложимият закон е довело до пълна неефикасност по отношение на защитата на правата на съответното лице. (така Airey v. Ireland, application No 6289/73).

В частност, по отношение на търсещите закрила, въпросът със съблюдаването на основните човешки права се поставя и в случаите на техния трансфер при определяне на държавата, която е отговорна да разгледа съответната молба за закрила съобразно правилата на Регламент ЕО № 343/2003 г. на Съвета за установяване на критерии и механизми за определяне на държава – членка, компетентна за разглеждане на молбата за убежище, която е подадена в една от държавите – членки от граждани на трети страни (Дъблински Регламент), заменен понастоящем с Регламент № № 604/2013 на Европейския Парламент и на Съвета от 26 юни 2013 година за установяване на критерии и механизми за определяне на държавата членка, компетентна за разглеждането на молба за международна закрила, която е подадена в една от държавите членки от гражданин на трета държава или от лице без гражданство.

Приелата търсещият закрила държава не само следва да осигури реално функциониращи механизми, осигуряващи му достъп до правосъдие, но следва да се въздържа и от действия по трансфериране в междинни държави, в които търсещият закрила би бил подложен на нечовешко или унижително отношение или би бил лишен от право на достъп до справедлив съдебен процес и ефективни средства за защита. Така решението по делото *M.S.S v. Belgium & Greece* (Application No 30696/2009).

Търсещите закрила неизменно са част от общите миграционни човешки потоци на движение, съпътстващи историята на човечеството от неговата поява. За разлика от икономическите мигранти обаче, взели решението да напуснат своята страна, за да търсят по-добри условия на живот, търсещите закрила в чужда държава са принудени да напуснат своята страна по причини, свързани със заплахата за техни основни човешки права така, както последните са регламентирани в ЕКПЧ.

Обстоятелството, че приелата ги държава е чужда за тях, което в най-общ смисъл означава непознаване на институционална система, обичаите, културата и съществуването на езикова бариера ги поставя в уязвима ситуация. В тази връзка е невъзможно, в такива случаи, да не се спомене особеното място, което заемат децата, и най-вече непридружените сред тях, в системата на търсещите убежище.

Основен международен акт в тази насока е Конвенцията на ООН за защита правата на детето, приета от ОС на ООН на 20.11.1989 г. и ратифицирана с решение на ВНС от 11.04.1991 г. - ДВ, бр.32, бр. от 23.04.1991 г., в сила от 03.07.1991 г. Член 3, т.1 на Конвенцията изрично предвижда, че „*висшите интереси на детето са първостепенно съображение във всички действия, отнасящи се до децата, независимо дали са предприети от обществени или частни институции за социално подпомагане, от съдилищата, административните или законодателните органи*”.

Безспорно в обхвата на нормата, от субективна страна, попадат всички деца, намиращи се на територията на съответната държава, независимо дали да

търсещи закрила или не, а наред с това, висшият интерес на децата е въведен като водещ принцип във всякакви действия на държавни, обществени или частни органи, независимо от сферата на тяхното действие.

В допълнение и във връзка с изложеното по - горе, не може да се игнорира обстоятелството, че относно защитата на човешки права, ЕКПЧ посочва, че „ всеки, чиито права са нарушени”, следва да разполага с ефективни средства за тяхната защита пред националните власти. Безспорно е и това, че понятието „всеки” обхваща и децата, които, въпреки особеностите, произтичащи от ограничената им дееспособност поради малката възраст съгласно повечето национални законодателства, следва да имат осигурен достъп до съд и съдебен процес. *„Имайки предвид, че по- голямата част от законодателството, отнасящо се правната дееспособност на децата се основава на идеята за тяхната закрила, от съществено значение е тази липса на дееспособност да не есе използва срещу тях, когато техните права се нарушават или когато никой друг не защитава техните права”*⁷.

В множество свои насоки Комитетът на министрите на Съвета на Европа за правосъдието, съобразено с децата препоръчва достъпът до съд следва да не свързан с никакви пречки, каквито биха били съдебните разноски или липсата на правни консултации⁸. Наред с това, достъпът до правосъдие на децата, следва да е съпроводен с предоставянето на подходящи правни консултации, осигуряване на възможност за изразяване на мнение по време на съдебните производства, информираност за възможните последици или резултат от предприетите действия. Включително , когато законният представител на детето бездейства или необосновано отказва да пристъпи към разглеждането на конкретен казус, касаещ защитата на правата на детето пред съд, следва да съществува възможност за разглеждане на делото от съдебен орган. „Прекалено рестриктивният или технически подход към представителството на децата следва да се избягва, а процесуалните изисквания следва да бъдат ограничени дотолкова, доколкото е възможно”⁹. В сходен смисъл, макар и с по- общо значение е и чл.20 от Директива

⁷ Така Насока 35

⁸ Така Насока 35

⁹ Така Berro-Lefevre, „Подобряване на достъпа на деца до Европейския съд по правата на човека (Improving children’s access to the European Court of Human Rights”).Международно правосъдие за деца, Мотография, № 3, Страсбург, Council of Europe Publishing, 2008

2004/83/ЕО относно минималните стандарти за признаване на правното положение на гражданите на трети държави или лицата без гражданство като бежанци или като лица, които по други причини се нуждаят от международна закрила, както и относно съдържанието на предоставената закрила, който изрично предвижда, че при определяне на съдържанието „международна закрила“ държавите-членки вземат под внимание специфичното положение на уязвимите лица, като например лица, ненавършили пълнолетие, непридружени лица, лица с увреждания, възрастни хора, бременни жени, самотни родители, придружени от децата си, ненавършили пълнолетие и лица, които са били обект на изтезания, изнасилване или други тежки форми на психологическо, физическо или сексуално насилие.

В този смисъл достъпът до правосъдие на деца предполага и осигуряването на правна помощ за тях, изискванията към която следва да бъдат особено високи, особено в случаите, когато децата са преживели травми или на търсеци закрила, непридружени от своите родители или близки. На първо място, оказването на такава помощ следва да е безплатно, но наред с това системата за правна помощ трябва да бъде ефективна, като дори се препоръчва въвеждането на **система от адвокати, специализирани по въпросите на малолетните и непълнолетните**, като същевременно се зачита правото на детето на свободен избор на адвокат.

Глава 4

НАЦИОНАЛНА ПРАВНА УРЕДБА НА СИСТЕМАТА ЗА МЕЖДУНАРОДНА ЗАКРИЛА

Изследвани нормативни актове:

- Закон за правната помощ /ЗПП/
- Закон за убежището и бежанците /ЗУБ/
- Закон за закрила на детето /ЗЗДет./
- Семейен кодекс /СК/
- Административнопроцесуален кодекс /АПК/
- Наказателен кодекс /НК/
- Наказателно-процесуален кодекс /НПК/
- Наредба № Н-1 от 16 май 2014 г. за съдебните преводачи
- Съдебна практика

I. Система за предоставяне на правна помощ по ЗПП

Целта на закона е да гарантира равен достъп на лицата до правосъдие чрез осигуряване и предоставяне на ефективна правна помощ. Системата за правна помощ обхваща случаите, при които по силата на закон задължително се предвижда адвокатска защита, резервен защитник или представителство. По граждански и административни дела правна помощ се предоставя в случаите, когато въз основа на представени доказателства от съответните компетентни органи съдът прецени, че страната няма средства за заплащане на адвокатско възнаграждение.

С измененията и допълненията на ЗПП ДВ. бр.28 от 19 Март 2013г., в чл.22 с се разшири обхвата на лицата, на които се предоставя правна помощ като се добавиха лица, търсеци международна закрила по реда на Закона за убежището и бежанците, за които предоставяне на правна помощ не се дължи на друго правно основание и чужденци, спрямо които е приложена принудителна административна мярка, и чужденци, настанени в специален дом за временно настаняване на чужденци по реда на Закона за чужденците в Република България, които не разполагат със средства и желаят да ползват адвокатска защита.

Извършеното наблюдение по проекта показва, че тези разпоредби в случаите на търсеци закрила рядко намират приложение, а по отношение на принудително настанените в СДВНЧ лица – търсеци закрила – на практика изобщо

Проектът се осъществява благодарение на

22

Програма за подкрепа на НПО в България по

Финансовия механизъм на Европейското икономическо пространство

2009-2014

не се прилагат.

Съществен недостатък в настоящата правна уредба на правната помощ е, че такава не се предвижда по време на административната фаза на производството за предоставяне на закрила по ЗУБ пред ДАБ при МС, а само по време на съдебната фаза. Този недостатък следва да бъде законово преодолян при следващо изменение на ЗПП.

II. Система за гарантиране на правото на защита на уязвими лица

1. Непридружени непълнолетни търсещи закрила.

1.1. Основна група уязвими лица, предмет на наблюдение на настоящото изследване, чието право на правна помощ е регламентирано в ЗПП са ненавършилите пълнолетие лица, търсещи закрила. В чл.22, ал.1, т. 5 от ЗПП се посочва, че правна помощ се предоставя на деца в риск по смисъла на Закона за закрила на детето.

Непридружените непълнолетни лица, търсещи закрила не са посочени изрично в чл.22 ал.1, т. 5 от ЗПП като отделна категория лица имащи право да получат правна помощ, но съгласно §1, т. 11 от ДР на Закон за закрила на детето "дете в риск" е дете, чиито родители са починали, неизвестни, лишени от родителски права или чиито родителски права са ограничени, или детето е останало без тяхната грижа. Тълкуването на посочената разпоредба сочи, че непридружените ненавършили пълнолетие лица, търсещи международна закрила са останали без грижата на родителите си и именно поради тази причина по отношение на тях следва да се приложат мерките за закрила, регламентирани в чл.4 от ЗЗДет..

Една от мерките за закрила, които се прилагат по отношение на децата в риск, каквито са непридружените непълнолетни, търсещи закрила (чл.4, ал.1, т.11 от ЗЗД) е именно „осигуряване на правна помощ от държавата“, нормативно закрепена в разпоредбата на чл.15, ал.8 от Закона за закрила на детето /ЗЗДет./.

Чл.15, ал.8 от ЗЗД регламентира още, че детето има право на правна помощ и жалба във всички производства, засягащи негови права или интереси. Независимо, че ЗЗДет. се явява „специален“ по отношение на ЗУБ, наблюдението показва, че тази разпоредба не се прилага ефективно в 95 % наблюдаваните случаи.

1.2. Защита на „висшия интерес“ на детето.

В производствата по дела на непридружени непълнолетни – търсещи закрила се

наблюдава постоянно повтарящо се съществено процесуално нарушение поради неназначаването на особен представител – настойник/попечител на жалбоподателите.

В Директива 2005/85/ЕО на Съвета от 1 декември 2005 година относно минимални норми относно процедурата за предоставяне или отнемане на статут на бежанец в държавите-членки, са определени специални процедурни гаранции за непридружаваните непълнолетни, поради тяхната уязвимост, в която връзка основно съображение за държавите-членки е, че следва да представляват „висшите интереси“ на детето – съображение 14 от преамбюла на директивата.

Съгласно директивата определението за непридружен непълнолетен по чл. 2, буква „з“ е лице под осемнадесетгодишна възраст, което влиза на територията на държава-членка, без да е придружено от възрастен, който да отговаря за него по закон или по обичай дотогава, докато за него не започне да се грижи ефективно възрастен.

Съгласно обаче чл. 2, буква „и“ от Директивата, по смисъла на същата "представител" означава лице, което действа от името на организация, която представлява непридружения непълнолетен в качеството му на законен настойник, лице, което действа от името на национална организация, натоварена с помощта за малолетни и тяхното благополучие, или друг вид представителство, определени да защитят висшите интереси на непълнолетния непридружен.

Следва да се подчертае, че нормата на директивата предвижда две равностойни форми на представителство, които не е необходимо да са кумулативно дадени. Първата - чрез длъжностно лице от национална организация, отговорна за защита на висшите интереси на детето – такава организация са Дирекциите „Социално подпомагане“ по националното право, предвид предоставените правомощия на същите като орган по закрила на детето да вземат участие в процедури, в които се засягат права или интереси на дете и същото следва задължително да бъде изслушано, както следва от чл. 17, ал.1, 6 и 7 от ЗЗД, тази организация действа в качеството му на законен настойник съгласно чл. 25, ал. 5 вр. ал. 1 от ЗУБ. Съгласно чл.3, т.3 от ЗЗДет. е въздигнат в принцип на закрила осигуряването на най-добрия интерес на детето, съответен на „висшите интереси на детето“ по Конвенцията за правата на детето, обнародвана ДВ бр. 55/1991г.

Втората форма на представителство по директивата е обозначена най-общо като друг вид представителство, но и към тези лица има предявено изискване - да защитят висшите интереси на непълнолетния непридружен. По националното право задълженията на попечителя формално не са дефинирани като задължение за защита на висшите интереси на детето или най-добрия интерес на детето, както е предвидено по чл. 3, т. 3 от ЗЗДет., макар и да препращат към

родителските задължения – предвид чл. 168 за задълженията на попечителя съгласно Семейния кодекс, но същите са задължени да изпълняват мерките по ЗЗДет., съгласно чл. 8, ал. 6 от този закон, т.е. и посочения принцип за осигуряване на най-добрия интерес на детето.

От изложеното следва, че двата вида представителство на непридружен непълнолетен по смисъла на директивата са равностойни, тъй като следва да отговорят на единствено изискване – лицата, които ги осъществяват да са отговорни за защита на висшите интереси на детето.

Съгласно чл. 25, ал.1 ЗУБ се назначава попечител на непълнолетен чужденец при условията и по реда на Семейния кодекс. Петата алинея на същата разпоредба обаче предвижда, когато такъв не е назначен, непълнолетният чужденец да се представлява в производството от органа по чл. 15, ал. 7 от ЗЗД, т.е. от Дирекция „Социално подпомагане” - чрез представител, който изразява становище, а при невъзможност предоставя доклад, както следва от изречение последно на шестата алинея на същата разпоредба.

При съпоставянето на ал. 1 и 5 на чл. 25 от ЗУБ следва, че назначаването на попечител не е задължително, тъй като в този случай може да се представлява от социален работник. Разпоредбите на чл. 25, ал. 1 и ал. 5 от ЗУБ предвиждат последователно назначаване и на двата вида представители на непридружените непълнолетни, предвидени по директивата.

Тъй като и двата вида са допустими по правото на ЕС, то съдебната практика приема, че не е допуснато съществено нарушение с неназначаването на попечител на непридружения непълнолетен, тъй като не е налице изискване за кумулативност на представителството /Така: Решение №6754/06.11.2013 г. по а.д.№3753/2013 г. и Решение №5579 от 19.08.2013 г. по а.д.№5169/2013 г./.

Посоченото правно положение не противоречи на чл. 15, ал. 5 от ЗЗД относно изискването за изслушване на детето в присъствието на родител, настойник, попечител, друго лице, което полага грижи за детето, или друг близък, когото детето познава.

Съдебната практика приема, че когато непридружено непълнолетно лице, няма близки в страната и не може да бъде осигурено присъствието на лице от кръга на посочените негови близки по време на интервюто, то в този случай - без всякакво съмнение в този случай назначаването на попечител е равностойно на назначаването на представител по чл. 25, ал. 5 ЗУБ. Не може да се твърди, че имат различни интереси, тъй като и попечителят и представителят на Дирекция Социално подпомагане са обвързани от спазването на принципа за осигуряване на най-добрия интерес на детето или за защита на висшите интереси на детето по Конвенцията за правата на детето.

Налице е и противоположна съдебна практика, която приема, че неназначаването на настойник/попечител наред със социалния работник представлява съществено процесуално нарушение, което ограничава правата на търсещия закрила. Последното виждане се възприема и от редица адвокати по аргумент, че в чл.15 от Закона за закрила на детето умишлено са обособени различните участници, които са определени да защитават правата и законните интереси на детето по време на административни и съдебни производства. Ясно са разграничени и техните специфични функции, съобразени с основния принцип за осигуряване на най-добрия интерес на детето закрепен в чл.3, т.3 от същия закон. Затова и законодателят изрично е предвидил фигурата на настойника, съответно попечителя, с цел да осигури постоянен представител на детето, който да го представлява и подпомага при изразяването на **правновалидна воля**, както и да съблюдава за защитата на правата и законните му интереси, независимо от фигурата на социалния работник, чиято подпомагаща роля е ясно дефинирана от закона. Предвид факта, че Закона за закрила на детето се явява специален по отношение на ЗУБ по отношение на производствата касаещи малолетни и непълнолетни лица и по силата на правилото, че специалният закон отменя общия /*Lex specialis derogat legi generali*/, административният орган следва винаги да съобразява и прилага разпоредбите на специалния нормативен акт, който предоставя закрила на интересите на детето в най-висока степен.

Независимо от горното, прави впечатление устойчивата позиция на съда по отношение на защитата на интересите на непридружените непълнолетни лица. Трайно се поддържа, че административният орган при провеждане на производство и при постановяване на решение следва да съобрази правното положение на непридружения непълнолетен към момента на постановяване на решението и да изложи съображения за защита на неговите интереси. Последното е основно изискване, относимо към съдържанието на международната закрила по правото на Съюза и по националното право - съгласно чл.6а от Закона за убежището и бежанците, при прилагането на закона първостепенно значение имат интересите на детето. Също съгласно чл. 2, параграф 2 от Х. за основните права на Европейския съюз, „при всички действия, които се предприемат от публичните власти или частни институции по отношение на децата, висшият интерес на детето трябва да бъде от първостепенно значение”.

В Директива 2004/83/ЕО на Съвета от 29 април 2004г. относно минималните стандарти за признаването и правното положение на гражданите на трети страни или лицата без гражданство като бежанци или като лица, които по други причини се нуждаят от международна закрила, глава VII, озаглавена „Съдържание на международната закрила”, член 20, озаглавен „Общи правила” параграф 1 предвижда, че директивата не накърнява правата,

предвидени в Женевската конвенция, а съгласно параграф 5 - „Висшият интерес на детето представлява първостепенно съображение за държавите-членки при въвеждането на разпоредбите на настоящата глава относно лицата, ненавършили пълнолетие.”

Относно съдържанието на понятието „висши интереси на детето”, следва да се има предвид, че Конвенцията за правата на детето, въплъщава като цяло четири основни принципи, съответно по чл.2, чл. 3, чл. 6 и чл. 12 от същата, които следва задължително да се вземат предвид при преценката на висшите интереси на детето:

А) Висшите интереси на детето са първостепенно съображение във всички действия, отнасящи се до децата - член 3 от Конвенцията.

Б) Принципът за недискриминация въз основа на расата, цвета на кожата, пола, езика, религията, политическите или други възгледи, националния, етническият или социалният произход, имущественото състояние, инвалидността, рождението или друг статут на детето или на неговите родители или законни настойници – член 2 от Конвенцията.

В) Държавите-страни по конвенцията признават, че всяко дете има неотменимо право на живот и осигуряват в максимално възможна степен оцеляването и развитието на детето – член 6 от Конвенцията.

Г) Правото на изслушване на детето по всички въпроси, отнасящи се до него, като на тях следва да се придава значение, съответстващо на възрастта и зрелостта на детето - член 12 от Конвенцията.

Постоянна е съдебната практика и в случаите на ограничаване на правото на защита на непридружените непълнолетни. Това са случаите, в които поради необсъждане на въпроса за висшите интереси на непридружения непълнолетен – търсещ закрила, в мотивите на решения на Председателя на ДАБ при МС, съдът не е в състояние да прецени и спазването на принципа за забрана за връщане или експулсиране по силата на чл. 33 от Конвенцията за статута на бежанците от 1951 г., въведен в българското законодателство чрез разпоредбата на чл. 4, ал. 3 от ЗУБ, както и зачитането на висшите интереси на детето по чл. 6а от ЗУБ и Конвенцията за защита на правата на детето, съгласно установеното по чл. 2, 3, 6, 12, вр. 19, чл. 28 и чл. 32 от последната.

Трайно е възприето схващането, че въпроса за висшите интереси на детето е от съществено значение и ангажира отговорността на РБългария за спазване на правата на търсещото закрила лице. Обстоятелствата, свързани с висшите интереси на детето следва да бъдат преценявани във всяко производство

за предоставяне на статут по ЗУБ на непълнолетно лице, което изисква да бъдат изложени мотиви по този въпрос в решението по молбата за закрила - т.е. да бъдат събрани и обсъдени доказателства, относими към правата, чиито нарушаване се твърди като основание за предоставяне на закрила, съответно възникнало ли е задължение на държавата да се намеси в защита на конкретното нарушено право.

Съдебната практика приема, че в случаите на допусната непълнота в мотивите на ДАБ при МС в решения на непридружени непълнолетни, поради необсъждане на относими въпроси и непълнота на доказателствата са в противоречие и с разпоредби на процедурната Директива - Директива 2005/85 ЕО на Съвета, на Съвета от 1. 12. 2005 г. относно минимални норми на процедурата за предоставяне или отнемане на статут на бежанец в държавите-членки, във вр. с Решение на Съда на Европейските общности по дело С-133 / 2006 г. от 06. 05. 2008 г., публикувано в Официален вестник С158 от 21. 06. 2008 г., и конкретно следните:

А) В глава Глава II, Основни принципи и гаранции, чл. 8 , са въведени изисквания към разглеждане на молбите, като в пар. 2 императивно и без право на избор е залегнало изискването към държавите членки да гарантират, че решенията по молбите за убежище се вземат от решаващия орган след извършване на подходящо разглеждане, като за тази цел :а/ молбите са разгледани и решенията са взети индивидуално, обективно и безпристрастно, и б) е набавена точна и актуализирана информация от различните източници, като например Върховния комисариат за бежанците на Организацията на обединените нации (ВКБООН) по отношение на общата обстановка в страната на произход на кандидата за убежище, и при необходимост — в страните, през които кандидатът за убежище преминава транзитно, и че такава е предоставена на служителите, които разглеждат молбите и вземат решение по тях.

Б) Разпоредбата на чл. 9 от същата Директива, изисква гаранции, че при отхвърляне на молбата, решението следва да бъде фактически и правно мотивирано и в писмена форма.

В ЗУБ, респективно в друг приложим закон липсва въведено задължение, съобразно което търсещият закрила трябва да обоснове своята молба, т.е. да представи всички доказателства за твърденията си */Принцип: In dubio pro fugitivo – съмнението се тълкува в полза на бежанеца/*.

В контекста на изложеното следва да се допълни, че с цел осъществяването на правото на защита в пълна степен от страна непридружения непълнолетен, което и да е основание за отхвърляне на молбата за закрила на непридружен непълнолетен като неоснователна, не освобождава административния орган от

задължението да събере и оцени всички относими доказателства по твърденията на молителя, в това число за спазване на човешките права в страната по произход - в случая по Конвенцията за правата на детето и изискването за съобразяване с висшия интерес на детето по националното право и по правото на ЕС.

1.2. Правна помощ. Право на защита

Съгласно нормата на чл.15, ал.8 от ЗЗДет., детето има право на правна помощ и жалба във всички производства, засягащи негови права или интереси. Съдебната практика трайно застъпва виждането, че когато в хода на административното производство на непълнолетното лице трябва да му бъде обяснено правото му на правна помощ, както и какъв е редът за получаване на такава и че обратната хипотеза представлява съществено нарушение на административно-производствените правила и е основание за отмяна на административния акт на Председателят на ДАБ при МС като незаконосъобразен. /Така: Решение №6297/23.11.2012 г. по а.д.№7342 от 2012 г. и много други./

2. Жени, отглеждащи сами децата си и самотни жени

Друга група уязвими лица - самотните майки и самотните жени, търсещи международна закрила у нас не са изведени от законодателя като отделна категория уязвими лица, които имат право на правна помощ, поради своята уязвимост. Спрямо тях се прилагат общите разпоредби, свързани с предоставянето на правна помощ на чл.21 и чл.22 вр. с чл.25 от ЗПП. Въпреки това в чл.22, ал.1, 5 от ЗПП е предвидено, че право на предоставяне на правна помощ имат и лица, настанени в специализирани институции за предоставяне на социални услуги или ползващи социална услуга - резидентен тип, или ползващи социална услуга звено "Майка и бебе" съгласно чл. 36 от Правилника за прилагане на Закона за социално подпомагане.

III. Система за гарантиране на правото на защита по време на административното производство пред ДАБ при МС

Закона за убежището и бежанците не урежда правото на правна помощ на търсещите закрила лица по време на административната фаза на производството по предоставяне на международна закрила на търсещите убежище в РБългария. В чл.58, ал.6 от ЗУБ се посочва единствено, че молителят, не по-късно от 15 дни от подаването на молбата, трябва да бъде упътен на език, който разбира, относно реда за подаване на молбата, за процедурата, която ще се следва, и за неговите права и задължения, както и за организации, предоставящи правна и социална помощ на чужденци. Подобна уредба е крайно недостатъчна и на практика представлява ограничение в при реализацията на правото на защита на търсещия закрила. Това е така, защото се касае за специфична група лица, които се намират

извън страната си на произход, не знаят езика и нямат никакви познания за действащата правна уредба в страната, в която се намират. Това е празнота, която следва да бъде преодоляна при следваща промяна на ЗУБ.

IV. Съдебните преводачи

Съдебният преводач трябва да отговаря на следните условия: да има ниво по съответния чужд език C1 или C2 съгласно Общата Европейска езикова рамка; да не е осъждан за престъпление от общ характер; да не е лишен от право да упражнява професия или дейност; да не осъществява функции по правораздаване в системата на съдебната власт; да има разрешение за постоянно пребиваване в Република България, ако е чужд гражданин.

Като основна непълнота в наредбата се откроява това, че в случаите когато преводачът е чужденец с постоянно пребиваване няма задължение да представи сертификат за владееене на български език.

Глава 5

РЕЗУЛТАТИ ОТ НАБЛЮДЕНИЕТО В СЪДИЛИЩАТА ПО АДМИНИСТРАТИВНИ И НАКАЗАТЕЛНИ ДЕЛА НА БЕЖАНЦИ И ТЪРСЕЩИ ЗАКРИЛА В РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Цел на наблюдението – да регистрира основни параметри на административните производства по бежански дела, като изведе тенденции, свързани с качество на процесуалното представителство и обезпечаването на производството с необходимата експертиза, която има пряко отношение към защита правата на лицата, търсеци закрила в Република България.

Предмет на наблюдението – основни параметри на административното производство като статут на оспорващия, тип и честота на процесуалното представителство, редовността на призоваване, ход на протичане на съдебното заседание. За да бъдат направени аргументирани изводи по отношение на съдебното заседание са изследвани 17 индикатори за оценка по следните основни теми и специфични целеви групи:

Основни теми

1. Присъствие на процесуален представител на бежанеца;
2. Присъствие на служебен защитник, назначен по реда на ЗПП;
3. Подготвеност на служебния защитник по специфичната материя на бежанското право;
4. Присъствие на преводач по време на съдебното заседание;
5. Адекватност, точност и своевременност на превода;
6. Поведение на съдията в залата при водене на делото;
7. Поведение на прокурора в рамките на заседанието
8. Прояви на дискриминация, расизъм, ксенофобия, нетолерантност по време на наблюдаваните съдебни заседания;

Специфични целеви групи

Лица търсеци закрила, настанени в специален дом за временно настаняване на чужденци, които

9. Присъстват лично по време на съдебното заседание,
10. Представявани са от назначен служебен защитник или адвокат,
11. Отсъстват и не се представляват по време на съдебното заседание;
12. Брой и продължителност на съдебните заседания по конкретно дело, причини за отлагане и забавяне, спазване на реда вътре и пред съдебната зала.

Непридружени деца и жени

13. Защита правата на детето
14. Мотивираност решенията на съда
15. Присъствие на настойник, попечител, социален работник;

16. Подготвеност на социалния работник.

17. Прояви на дискриминация по полов признак по време на наблюдаваните съдебни заседания

Обхват на наблюдението - обхваща 204 съдебни заседания, разпределени както следва: 111 заседания в АССГ и 93 съдебни заседания във ВАС. От всички наблюдавани съдебни заседания 174 са общи производства по реда на Закона за убежището и бежанците и 40 са по реда на чл. 257 от Административно процесуалния кодекс срещу отказ на Държавната агенция за бежанците за регистрация.

Период на провеждане - Наблюдението се извършва в периода октомври 2013 г.- август 2014 г. и

Методика на наблюдението – наблюдението се извършва на терен в рамките на съдебните заседания по административните производства чрез попълването на анкетна карта от адвокати, членове на организацията, специализирана по правата на бежанците.

ПРОИЗВОДСТВА ПО РЕДА НА ЗАКОНА ЗА УБЕЖИЩЕТО И БЕЖАНЦИТЕ

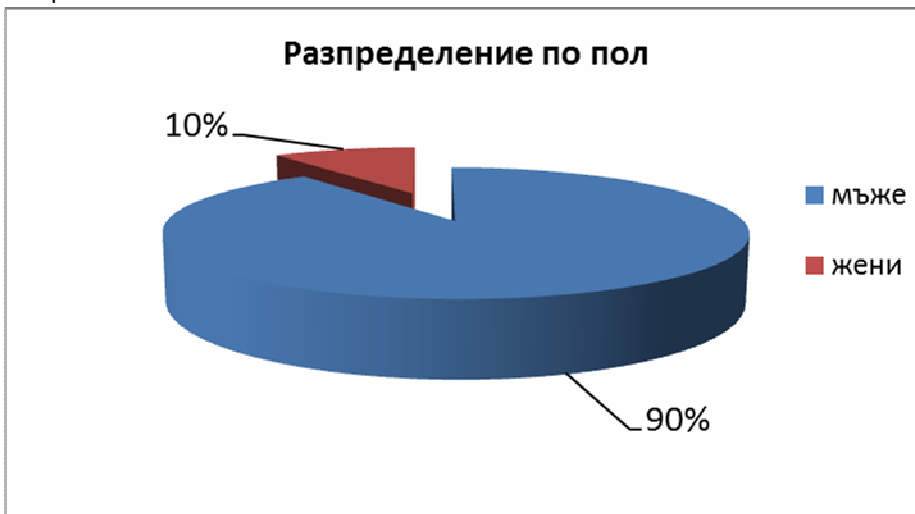
Основни изводи от наблюдението

Профил на лицата, търсещи закрила

По отношение статута на оспорващия, в общата съвкупност на наблюдаваните съдебни заседания основен дял (89%) се падат на лица, търсещи закрила. Съдебните заседания с участието на непридружено дете представляват 8% от случаите. Най-малък е делът на случаите на сами жени, търсещи закрила (3%).

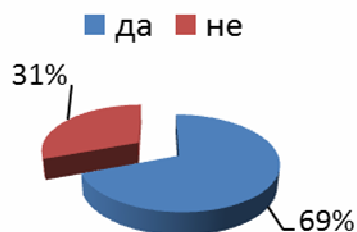


По отношение на **пола** на търсещите закрила, в 90% от случаите става въпрос за лица от мъжки пол.



В мнозинството от случаите лицата се явяват лично на съдебните заседания.

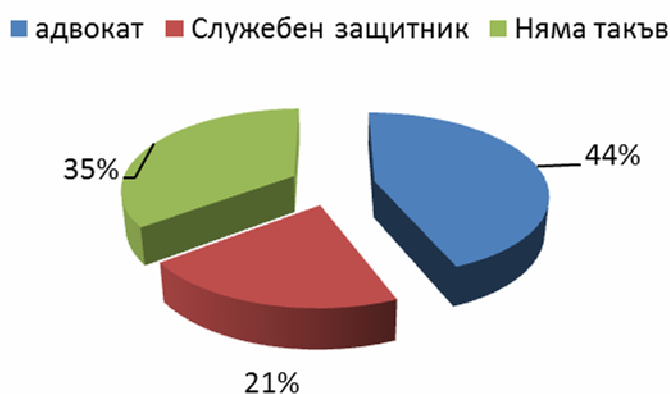
Присъствие на лицето в рамките на съдебното заседание



Характеристики на процесуалното представителство:

Наличие на процесуално представителство - В повече от една трета от наблюдаваните случаи в рамките на съдебните заседания няма процесуален представител на лицата, търсещи закрила. Лицето е било представявано от адвокат в 44% от изследваните случаи, а в по-малка степен е ползвана служебна защита (21%).

Процесуално представителство



По отношение на двете основни целеви групи се регистрира следното:

Сама жена, търсеща закрила – едва в половината от случаите се ползва адвокат; служебната защита практически не се реализира.

Непридружено дете, търсещо закрила – в 60% от случаите е осигурено процесуално представителство от адвокат, в 20% от случаите то се поема от служебен защитник, в останалите детето няма процесуален представител и само в един случай лицето отказва да подпише пълномощно.

Качество на процесуалното представителство

Явяване на защитата – В цялата изследвана съвкупност се регистрира един случай на неявяване на служебна защита поради болест.

Подготвеност на защитата – Като цяло се регистрира общо добро ниво на подготвеност на защитата, но сравнително високият процент на оценка за

неподготвеност (над една четвърт) следва да служи като сигнал за проблеми в процесуалното представителство на лицата, търсещи закрила.



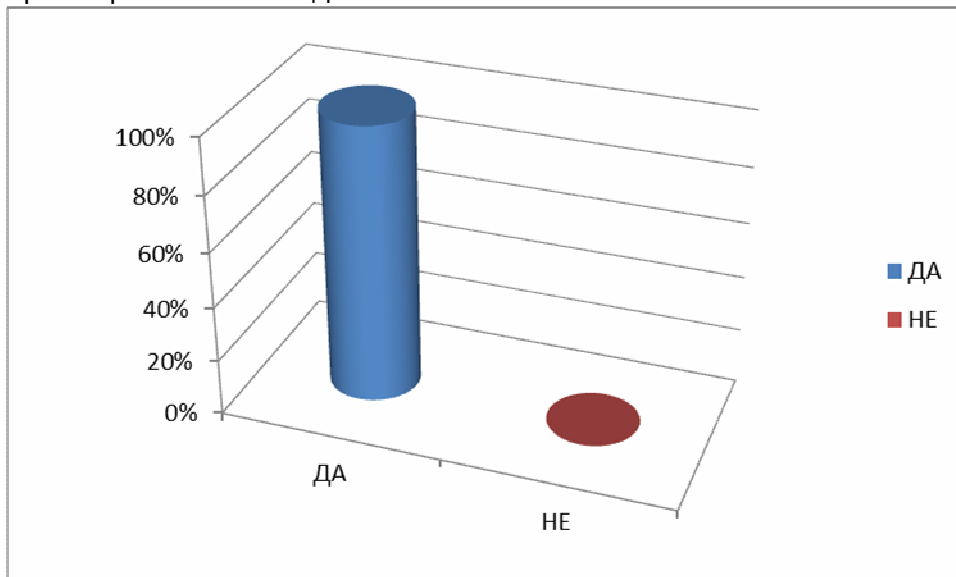
Ниско ниво на подготвеност се регистрира за една трета от случаите на процесуално представителство, осигурявано от служебен защитник и една четвърт от случаите на представителство от адвокат.

По отношение на двете целеви групи – жени и деца – е регистриран само един случай на слаба подготвеност на защитата (предоставяна от адвокат).

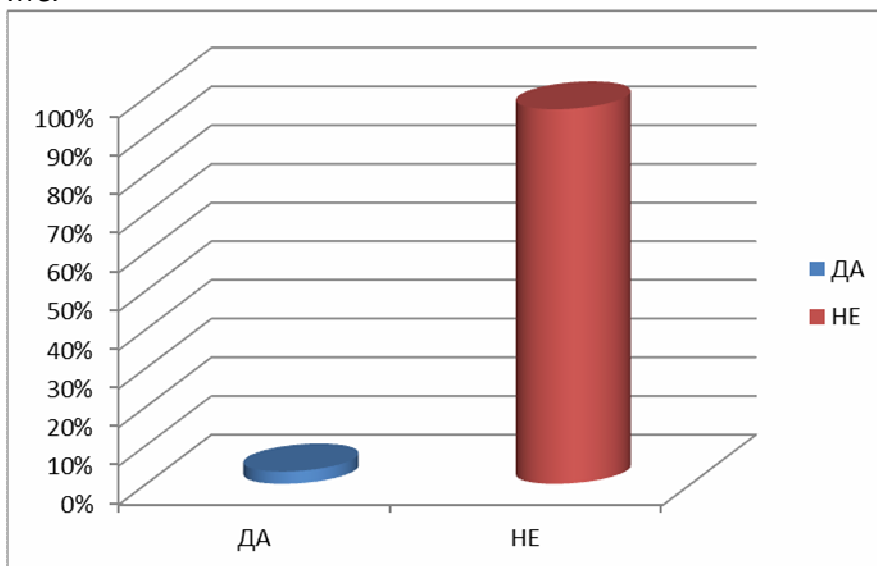
По хода на съдебното заседание

Присъствие на всички служебни лица при откриване на заседанието

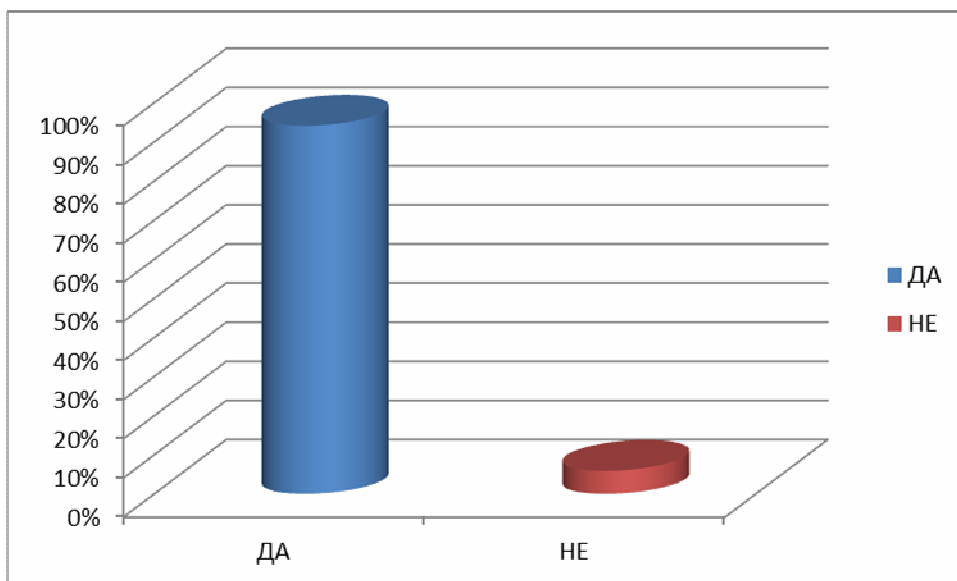
Присъствие на защитник – не се регистрира закъснение в участието на защитник при откриване на заседанието.



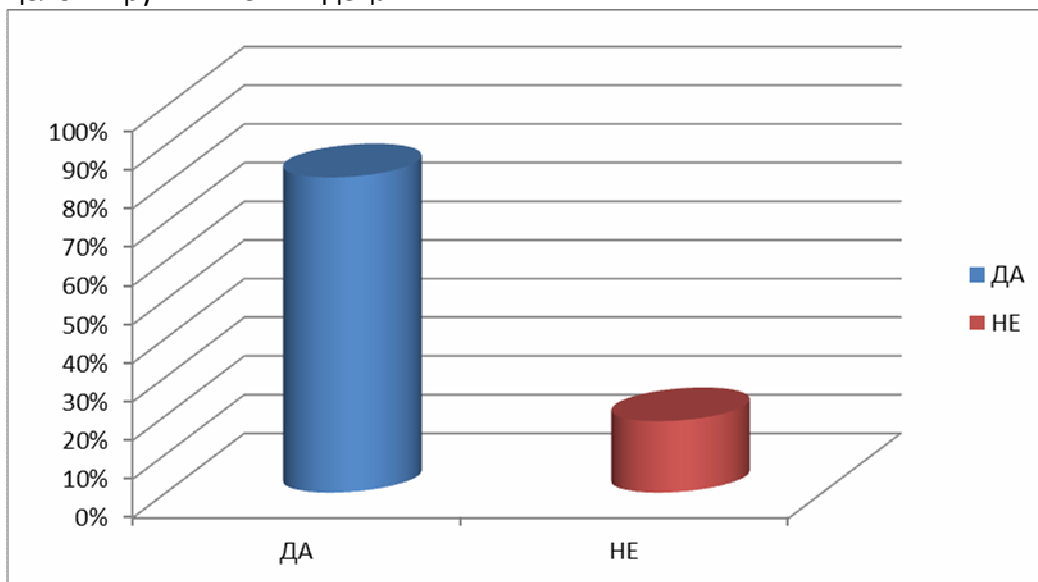
Присъствие на представител на Държавната агенция за бежанците при МС – в само един от случаите в съдебното заседание участва представител на ДАБ при МС.



Присъствие на представител на прокуратурата – в много редки случаи се регистрира закъснение или неучастие на представител на прокуратурата.



Присъствие на преводач от началото на заседанието – в една десета от наблюдаваните съдебни заседания се регистрират закъснения от страна на преводачите за началото на съдебното заседание, което води до отлагането му, като не се регистрира подобна практика по отношение на двете допълнителни целеви групи – жени и деца.

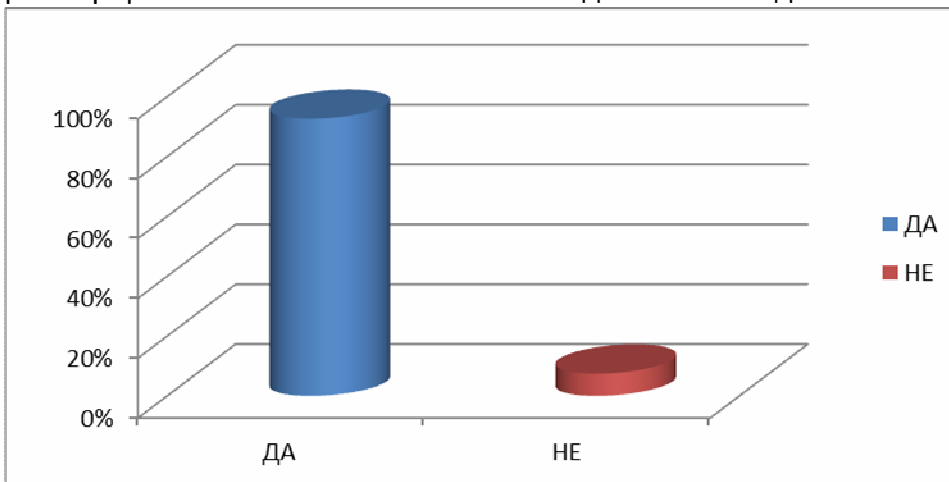


Качество на превода

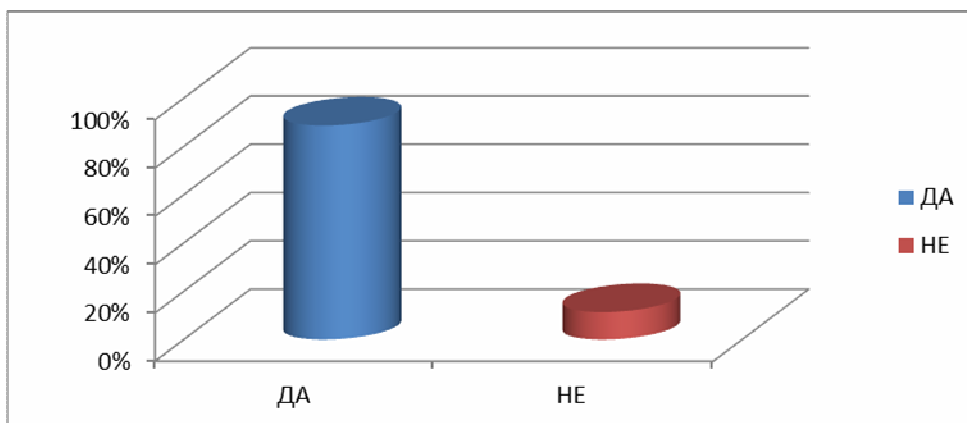
Липсва устойчива практика от страна на съда да прави проверка на квалификацията на преводача – в близо половината от случаите това изискване не е изпълнено. Подобна негативна практика, обаче, не се регистрира по отношение на двете допълнителни целеви групи – жени и деца: в случай на невъзможност да се удостовери квалификацията на преводача заседанието се прекратява.



Осигуряване на точен, адекватен и своевременен превод - Въпреки горното, случаи на лош превод, който да възпрепятства провеждането на съдебното заседание и да нарушава правата на лицето, търсещо международна закрила са регистрирани в по-малко от 10% от наблюдаваните заседания.



В случаите, в които преводачът не е български гражданин, нивото на владеене на български език е на достатъчно ниво в 90% от наблюдаваните заседания, което да обезпечи качествено провеждане на съдебното заседание.



Поведение на прокурор – в близо половината от случаите прокуратурата участва формално в процеса без да представя становище в рамките на съдебното заседание.



Поведение на защитата

Едва в малко повече от половина случаи защитата представя доказателства в хода на съдебното заседание, като тази практика е отчетена за половината от случаите на явяване на служебен защитник и повече от 52% от случаите на защита от страна на адвокат. Същата картина се констатира и по отношение на съдебни заседания с участие на непридружени деца, търсещи закрила.



Въпреки това, едва в 15% от наблюдаваните случаи се регистрира формален подход от страна на защитника към конкретното дело.



Поведение на съда

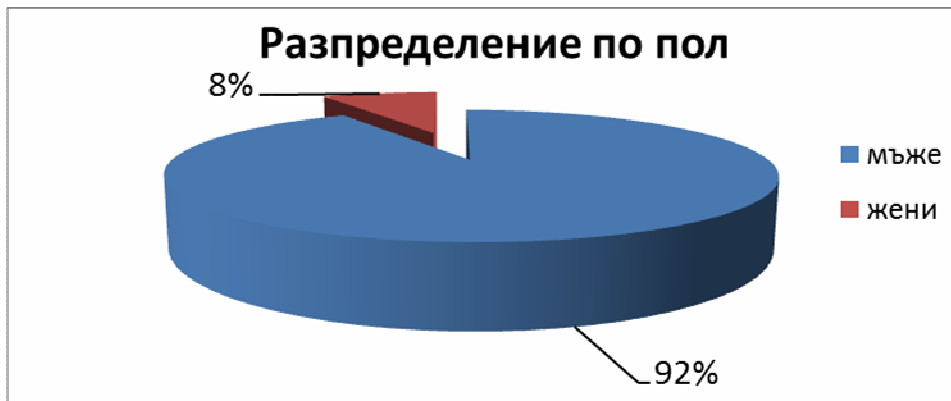
Във всички наблюдавани случаи в съдебна зала не се е налагало съдът да взема мерки за недопускане прояви на дискриминация, расизъм, ксенофобия, хомофобия, нетолерантност, реч на омразата.

ПРОИЗВОДСТВА ПО РЕДА НА АДМИНИСТРАТИВНО ПРОЦЕСУАЛНИЯ КОДЕКС

Основни изводи от наблюдението

Профил на лицата, търсещи закрила

По отношение статута на оспорващия всички наблюдавани съдебни заседания се отнасят до лица, търсещи закрила – от тях 92% лица от мъжки пол и 8% лица от женски пол.



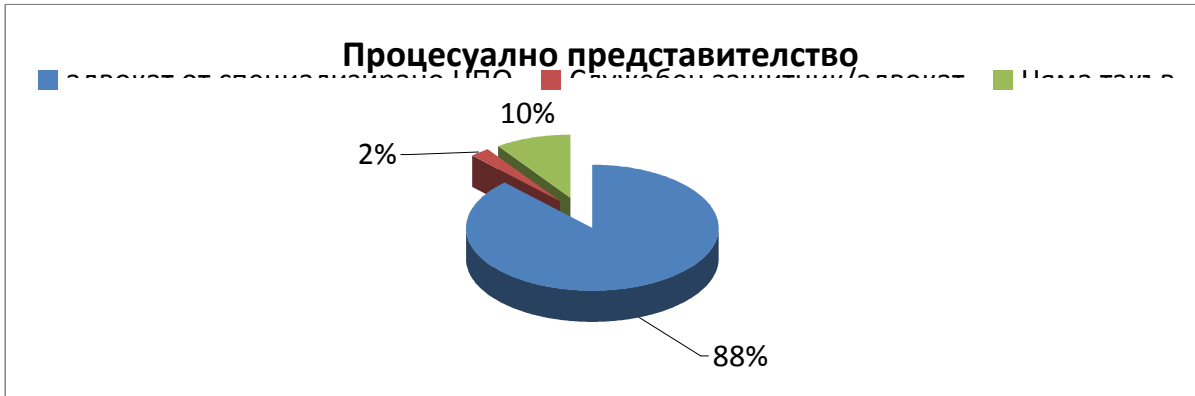
Само в един от случаите лицето е доведено в съдебна зала от СДНВЧ. Тази практика е изключително обезпокояваща, доколкото възпрепятстваният достъп за лично участие в процеса е симптом за ограничаване правото на достъп до правосъдие.



Характеристики на процесуалното представителство:

Наличие на процесуално представителство - Лицето е било представлявано от адвокат от специализирана неправителствена организация по проблемите на бежанците в близо 90% от изследваните случаи. Регистрирана е практика на отказ за назначаване на служебен защитник в един случай и представителство от адвокати в 2%. В 10% от наблюдаваните съдебни заседания няма процесуален

представител на лицата, търсещи закрила.



Качество на процесуалното представителство

Явяване на защитата – В цялата изследвана съвкупност не се регистрира случай на неявяване на защита, поета от адвокат от специализирано НПО и 100% неявяване на другите изследвани категории процесуални представители.

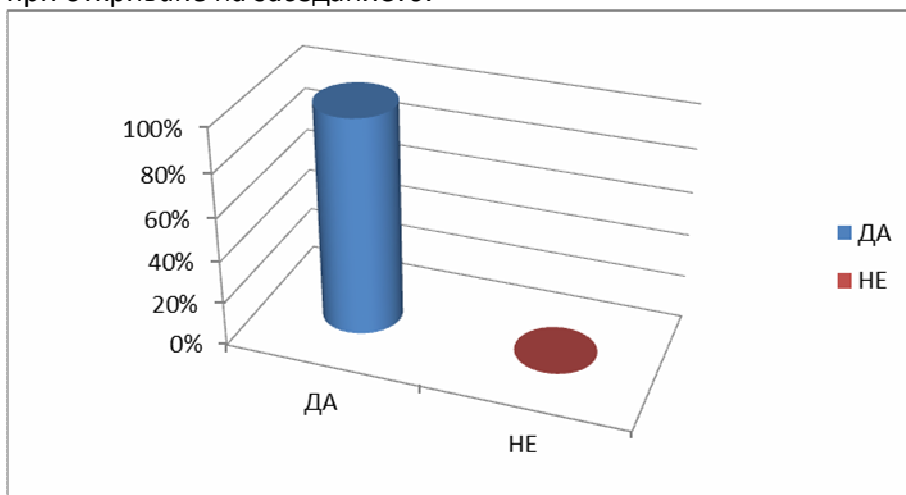
Подготвеност на защитата – Установява се устойчива практика на висока степен на подготвеност на защитата, предоставяна от адвокати от НПО, специализирано по правата на бежанците.



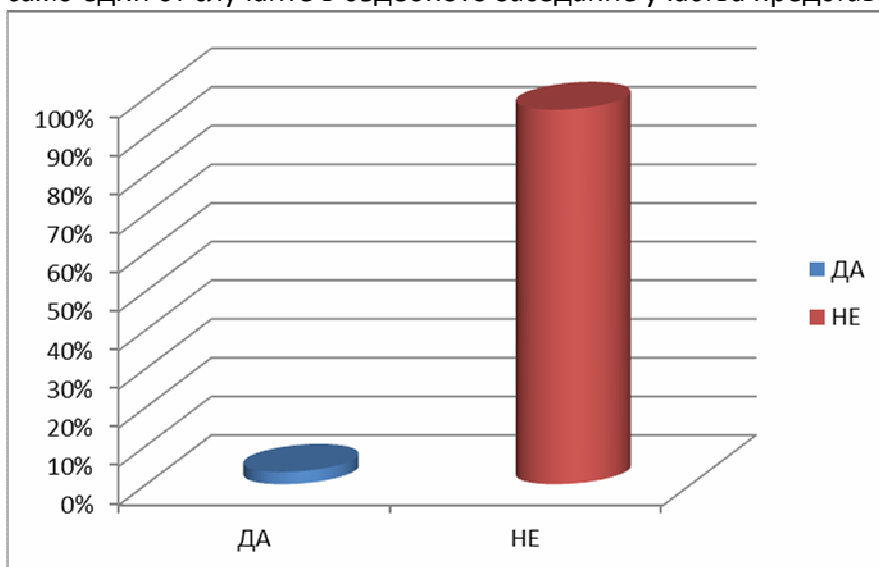
По хода на съдебното заседание

Присъствие на всички служебни лица при откриване на заседанието

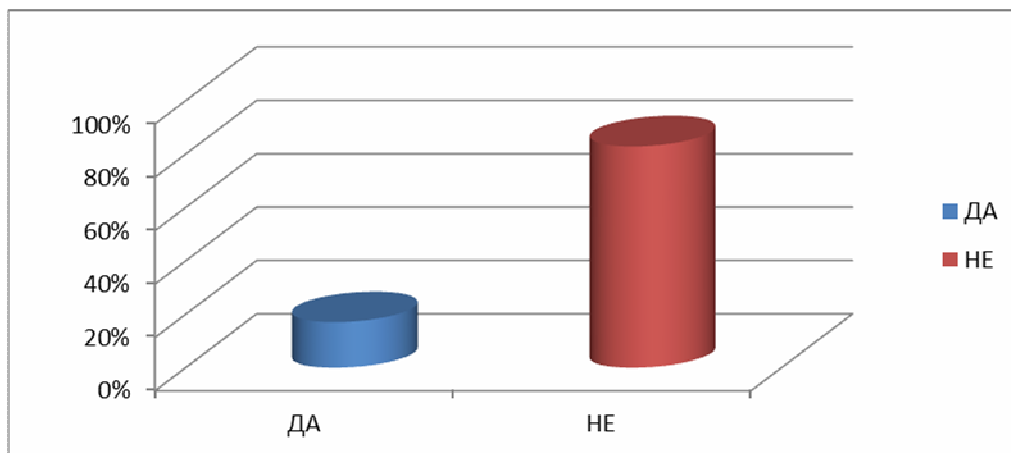
Присъствие на защитник – не се регистрира закъснение в участието на защитник при откриване на заседанието.



Присъствие на представител на Държавната агенция за бежанците при МС – в само един от случаите в съдебното заседание участва представител на агенцията.



Присъствие на представител на прокуратурата – в много редки случаи се регистрира участие на представител на ПРБ в съдебните заседания: в едва 17% от проведените заседания присъства прокурор.



Поведение на прокурор – в хода на съдебното заседание прокуратурата е участвала с мотивирано становище едва в 14% от случаите.



Поведение на защитата

Всички наблюдавани съдебни заседания с участие на адвокат от НПО, специализирана в защита правата на бежанците приключват с осъдителни решения.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ И ПРЕПОРЪКИ

Първото досега провеждано наблюдение в съдилищата по административни и наказателни производства на бежанци и търсещи закрила показва, че тези съдебни производства протичат при спазване на процедурните гаранции и без съществени нарушения, които биха могли да доведат до възпрепятстване на правото на ефективна съдебна защита на правата на търсещите закрила чужденци в България. От друга страна в редица случаи се констатира формален подход от страна на участниците в съдебния процес към делото, което се изразяваше в липса на становище, формално поддържане на жалба, липса на представяне на допълнителни справки и доказателства, които да поддържат жалбата, системно невявяване на страни по делото.

Във връзка с анализиранияте нормативни актове и на основата на обобщенията от проведените наблюдения на съдебни заседания могат да се изведат следните препоръки за подобряване на качеството на съдебните производства по бежански дела.

Препоръки по отношение на квалификацията на участниците в съдебните производства по бежански дела:

1. Въвеждане на разпределение на делата на служебните защитници по ЗПП на принципа на предварително заявена тясна специализация по конкретна правна материя.

2. Повишаване на квалификацията по материята на бежанското право на съда, прокуратурата и адвокатите, в това число служебната защита, посредством регулярни курсове провеждани в Института за развитие на правото „Кръстю Цончев“, НИП и др..

3. Повишаване на квалификацията по материята на бежанското право на социалните работници и особените представители - настойници и попечители, посредством регулярни курсове.

4. Установяване на ефективни механизми да установяване на наличието на квалификация на преводачите - чужденци и най-вече степента на владееене на български език от тях.

5. Като резултат от наблюдението се отбелязва **липсата на специализирани обучителни програми** за участниците в производствата по дела на търсещи закрила, лица и институции, както и липсата на дискусии между работещите по проблема професионалисти, в това число адвокати и служебни защитници по ЗПП, насочени към споделяне на знания и опит в областта на бежанското право. Поради това се препоръчва **повишаване на квалификацията на служителите в институциите и НБПП, които са специално натоварени с приложението на ЗУБ**, включително разработване и прилагане на специализирани програми за обучение

на магистрати, за служители в отделите за закрила на детето и социалните служби, както и обучение на адвокати.

Препоръки по отношение на изменение/допълнение на правната уредба и практиката на съда:

1. Да се назначава особен представител – настойник/попечител на непълнолетните непридружени от етапа на провеждане на административното производство по предоставяне на закрила пред ДАБ при МС.
2. Законодателна промяна в нормата на чл. 279 от Наказателния кодекс, който изрично да декриминализира незаконното преминаване на границата на Република България, когато това е извършено с цел търсене на закрила, вместо настоящата, която единствено депенализира това деяние.
3. При насрочване на съдебни заседания по дела, образувани по жалби на непридружени непълнолетни, тези дела да се насрочват и разглеждат с приоритет, за да се намали периода на правна несигурност по отношение на правното им положение и така да се гарантира съблюдаване на защитата на „висшия интерес“ на детето.