



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



# ПРАВАТА НА МИГРАНТИТЕ ПРИ ПРИНУДИТЕЛНО ВРЪЩАНЕ

*Любов Панайотова*





ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



## ПРАВАТА НА МИГРАНТИТЕ ПРИ ПРИНУДИТЕЛНО ВРЪЩАНЕ

От няколко години все по-често се поставят въпроси, свързани с европейските политики за убежище и миграция и по-конкретно за спазването на правата на мигрантите. Това е ясен стремеж на множество правозащитни организации в рамките на ЕС, по-специално чрез застъпничество и повишаване на осведомеността, да направят своите предложения да бъдат чути и да споделят с възможно най-много хора своята визия за отворена Европа, насърчаваща равните права и съвместния живот с търсещите убежище, но и с останалите граждани на трети държави.

Понастоящем тези въпроси са в челните редици на политическата и медийна сцена. Европейските миграционни политики продължават да се втвърдяват и подходът за сигурност е с предимство пред защитата на правата на мигрантите. Укрепването на контрола върху външните граници е представено като приоритет, както се вижда от новия мандат на Европейската агенция за гранична и брегова охрана (FRONTEX). Докато Средиземно море е най-строго охраняваното и наблюдавано море в света, над 5000 души загубиха живота си в морето през 2016 г., докато се опитваха да намерят убежище в Европа. През последните години достъпът до обобщени данни и официална информация на практика липсва. Според статистиката, публикувана от МОМ в нов доклад, най-малко 1146 души са загинали в морето, опитвайки се да достигнат до Европа през първата половина на 2021 г. През 2020 г. 513 са загинали през същия период и 674 през 2019 г. „Гражданските организации, провеждащи издирвателни и спасителни операции, продължават да се сблъскват със значителни пречки, като по-голямата част от техните лодки са блокирани в европейски пристанища поради административни конфискации и продължаващи наказателни и административни производства срещу членове на екипажа“ се отбелязва в доклада. МОМ също така отбелязва, че увеличаването на броя на загиналите се наблюдава в момент, когато прихващанията на лодки, превозващи хора от бреговете на Северна Африка, се увеличават.

През първите шест месеца на годината по-голямата част от смъртните случаи са регистрирани в Средиземно море (896), което представлява увеличение от 130% в сравнение със същия период на 2020 г. Повечето мигранти са загинали в Средиземноморието (741), редовно описан от хуманитарните организации като най-опасният миграционен път в света, следван от Източното Средиземноморие (149). Шестима загинаха при опит да стигнат до Гърция по море от Турция.

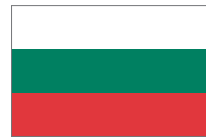
Многобройните корабкрушения в Средиземно море или ситуациите на унижение в огромния мигрантски лагер в Кале например, са едно от последствията от тези политики. Тъй като възможностите за „законно“ влизане на територията на ЕС са много ограничени, мигрантите са принудени да прибегват до контрабандни мрежи и да поемат по все по-опасни пътища.

Освен това Европейският съюз поставя все по-голям акцент върху сътрудничеството с така наречените трети държави като Турция, Афганистан или Нигер чрез подписване на партньорства за мобилност, споразумения за реадмисия, но също така и неформални до-



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



говорености, които не се обсъждат в Европейския парламент. Те организират възлагането на миграционен контрол на външни изпълнители, за да обезопасят мигрантите далеч от европейската територия и определят условията за по-бързи и по-ефективни процедури за принудително връщане. Значителна финансова помощ, като помощта за развитие, често е в баланса на подобни преговори със страните на произход.

Докато Европа засилва политиката за опазване на външните си граници, в Шенгенското пространство се появяват видими или невидими стени: бариери в Унгария, мобилизация на военни войски между Австрия и Италия, изключителни полицейски системи и отблъсквания на френско-италианската граница. Свободното движение между европейските държави е подкопано, тъй като контролът по вътрешните граници е възстановен.

Въпреки скромните опити за организиране на европейска „солидарност“ за приемане на лица, търсещи убежище, като преместване, Европейският съюз и неговите държави-членки се борят да създадат реална обща система за прием, основана на защитата на търсещите убежище хора, а не на принуда и подозрения. Поемайки семантичното поле на така наречената „миграционна криза“, Европейският съюз започна реформата на общата европейска система за убежище (която вече беше ревизирана през 2013 г.) и по-специално на Дъблинския регламент.

В контекста на нарастваща ксенофобия и популизъм на идентичността в държавите-членки, заплашващи общите ценности, постепенно възприети от Европейския съюз, последните трябва да помогнат за разрушаване на страховете от „различния“ и да играят роля на успокоение, като признават положителната роля на имиграцията. Повече от необходимо е да бъде правилно насочен дискурсът за сигурността и да се повиши осведомеността относно проблемите, които тези политики създават по отношение на правата на мигрантите. Широките кампании за информация в страни на произход, като Мароко, Либия, Нигер, Мавритания, Турция, Украйна, за ситуацията в транзитните страни и приемашите такива, по подразбиране - все множество термини, които обозначават съседите в южната и източната част на Европейския съюз, през които преминават или пребивават хора в миграция. Това отразява както сложността на миграционните траектории, логиката, така и политиките, които ги подкрепят.

Обсебена от „подобряване на процента на депортиране“, Комисията, подкрепена от няколко държави-членки, искаше да засили допълнително текста на Директивата за връщане, описан като „директива за срама“ от гражданското общество. Не е извършен обаче анализ на въздействието, за да се проучат сериозно последиците от прилагането на тази директива в европейските страни и потенциалните нарушения на основните права.

Нека да разгледаме какво предвиждаше този основен ремонт на Директивата за връщането, целящ намаляване на правата на чужденците. Редно е да се отбележи, че в случая не става въпрос за лицата, търсещи или получили убежище, и има разлика между депортиране, експулсиране и екстрадиране. Депортирането, или както е уредено в член 41 от Закона за чужденците в Република България – „принудително отвеждане до границата“, се прилага като мярка за принудително връщане по отношение на чужденци,



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



които пребивават с нерегламентиран статут в страната или които са изгубили правото си на пребиваване. Експулсирането пък е мярка по отвеждане от страната на чужденци, които са били обявени за опасност за националната сигурност с решение на Държавната агенция „Национална сигурност“, тоест, то не се прилага като имиграционна мярка, а като мярка за защита на националната сигурност и няма нищо общо с упражняването на административния контрол по пребиваване на чужденците в България; още по-малко с бежанците и производствата по тяхното признаване.

Експулсирането е акт на държавата, посредством който нежелан чужденец се извежда от нейната територия, при необходимост принудително. Всяка държава има право чрез приемане на административен акт от компетентен орган да се освободи от чужденец, който, вследствие на неприемливи действия на територията на държавата, е станал нежелан, но тези действия не са достатъчно основание да бъде подведен под съдебна отговорност. Лицето се връща или на територията на държавата, от която е пресякло държавната граница, или на територията на държавата, чийто гражданин е то. При необходимост лицето се съпровожда от придружители /полицаи/ и се предава на органите на неговата държава след предварително съобщаване. Държавата, която експулсира лицето, не се интересува от по-нататъшната му съдба или от мерките, които може да предприеме неговата държава. Екстрадицията е акт на държавата, посредством който тя предава на друга държава по нейно искане лице, което е обвинено, за да бъде съдено или е осъдено, за да изтърпи съответното наказание. Екстрадицията се извършва преди всичко в съответствие със сключен двустранен договор, например за правна помощ, но се допускат и изключения, като предаването дори е задължително, когато се отнася до лица, извършили военни престъпления или престъпления против мира и сигурността на човечеството. Екстрадицията предимно се допуска в следните случаи: 1. Когато лицето е гражданин на държавата, която е формулирала искането; 2. Престъплението да е предвидено в договор и да не е политическо престъпление; 3. Лицето може да бъде съдено предимно за престъплението, което е формулирано в искането за екстрадиция. Задължение за предаване на такова лице произтича за приемащата държава само от сключен договор за екстрадиция или договор за правна помощ с изискващата го u1076 държава. В изключителни случаи приемащата държава в съответствие с проявената от нея “добра воля”.

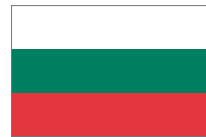
На 12 септември 2018 г. Комисията представи на заседанието на Европейския съвет в Залцбург предложение за преработка на Директивата за връщането със значителни последици за правата на мигрантите, която предвижда, наред с другото:

- Изричното задължение на лицето да сътрудничи с властите на всички етапи от процедурата за принудително връщане, по-специално да установи самоличността си или да получи документ за пътуване от съответното консулство. Подобно задължение вероятно ще изложи хората на рискове, по-специално хората, на които е отказано убежище и които поради това не могат да се свържат с властите в своята страна без страх;
- Премахването на минималния период на доброволно напускане от 7 дни: следователно логиката на първоначалното предлагане на период на доброволно напускане ще бъде обърната, като по този начин ще се узакони фактическото наблюдение и лишаване



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



не от свобода веднага след произнасянето на заповедта за принудителна административна мярка;

- Максимален срок за обжалване от 5 дни за всяко решение за депортиране, взето след отхвърляне на молба за убежище. Настоящите срокове за обжалване вече затрудняват правилното упражняване на правата на човека, така че мярката би намалила драстично правото на ефективно средство за защита, основополагащ принцип на Европейската конвенция за правата на човека;
- Обжалване срещу експулсиране без автоматично суспендиращо действие за хора, отказали убежище, с мотива, че гаранциите, прикрепени към принципа на невъзможността за връщане, вече са разгледани (и отменени) в контекста на молбата за убежище. Ако тя бъде приета такава, каквато е, тази разпоредба би се оказала особено вредна за хората във Франция - но и другаде в Европа - тъй като нито OFPRA, нито CNDA не биха се произнесли на основания като правото на неприкосновеност на личния живот и семейството, най-добрите интереси на детето или рисковете, свързани със здравословното състояние, които въпреки това могат да бъдат полезна пречка за експулсирането на човек;
- Системна забрана: По време на граничния контрол при излизане ще бъде наложена забрана за връщане на всяко лице, което напусне ЕС по своя инициатива (без да е обект на мярка за експулсиране), но за което първо е установено, че е в нередовна ситуация;
- Изискването да се предвиди минимален период на първоначално задържане от 3 месеца за всички държави-членки (изискване, което Франция вече е приложило от 1 април 2019 г. и което води до вредни ефекти върху задържаните лица, без обаче процентът на изселване да се увеличава).

Европейският парламент, притиснат от Комисията през септември 2018 г., започна работа по това предложение. Ако сроковете не позволиха на докладчика, Джудит Саргентини, евродепутат от Зелената група, да получи окончателен доклад, приет в пленарно заседание, изглежда, че няколко политически групи са се опитали да квалифицират репресивните предложения на Комисията: чрез фокусиране върху текста върху доброволното връщане, върху разработването на други средства за регулиране на хората, пребиваващи в разрез със закона (по семейни, професионални, учебни или социални причини), здраве и др. или относно поставянето под въпрос на забраните за връщане.

Повишаването на ефективността на връщанията бе приоритет през последните няколко години. В обновения План за действие в областта на връщането, приет през 2017 г., Комисията посочи как недостатъците в процедурите и практиките на държавите членки в областта на връщането пречат на ефективното функциониране на системата за връщане на ЕС. Вследствие на това през 2017 г. Комисията прие препоръка, съдържаща набор от мерки, които да бъдат приети от държавите членки с цел постигане на по-голяма ефективност на връщанията, включително чрез пълно използване на гъвкавостта, предвидена в Директивата за връщането. По този повод Комисията отбеляза също така, че въз основа на придобития опит от прилагането на препоръката и в зависимост от необходи-



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



мостта да се предприемат допълнителни действия за значително увеличаване на дела на връщанията, тя е готова да започне преразглеждане на Директивата за връщането.

Това преразглеждане на Директивата за връщането идва и в контекста на безпрецедентно укрепване на Frontex - агенцията на ЕС, отговорна за контрола на външните граници. Вече реформирана през 2016 г. за рекордно кратко време, за да получи спешно удължаване на своите оперативни и финансови ресурси, Frontex вече беше спечелила значителна тежест при организирането на депортации в Европа, като беше в състояние да организира чартърни полети до трети страни. Считайки, че това не е достатъчно, Комисията предложи нова реформа на агенцията през септември 2018 г., която беше приета отново изрично на 17 април 2019 г.

Новият регламент на Frontex продължава да укрепва човешките, материалните, финансовите и оперативните правомощия на агенцията, по-специално с цел улесняване на изселванията:

- Агенцията ще има постоянен корпус от 10 000 офицери до 2027 г. (в момента работната сила на граничната охрана е малко над 1500)
- Вече може да придобие собствено оборудване (кораби, хеликоптери, самолети, превозни средства); Комисията изчислява, че разходите за миграционните политики ще бъдат 11,3 милиарда евро за периода 2021-2027.
- Преди всичко, тя се възползва от обширни правомощия за прилагане, „под ръководството и контрола на приемащата държава-членка“: на външните граници длъжностните лица могат да извършват проверки на самоличността, да разрешават или да отказват влизане до граничните пунктове и да изготвят решения за връщане.

Следователно Европейската комисия на Ж.К. Юнкер не успя да завърши основния ремонт на Директивата за връщането по време на своя мандат. Сигурно е обаче, че настоящата Комисия поиска да отвори отново този файл като приоритетен веднага след като встъпи в длъжност, представяйки един цялостен документ – т.е. Миграционния пакт. Междувременно европейската агенция Frontex е забелязала, че ресурсите са се увеличили десетократно през последните години, по-специално с оглед прибирането на повече мигранти в страните на произход.

Европа въвежда мащабна система за засилване охраната и повишаване на ефективността на външните си граници, като същевременно оказва натиск чрез сътрудничество върху съседните държави да контролират хората, мигриращи нагоре по течението от европейска територия. Държавите-членки на ЕС възлагат подизпълнители, „възлагат“ управлението на своите граници на неевропейски държави и априори приемането на хора, мигриращи на тяхна територия.

Две посочени и основни цели за тази екстернализация: ограничаване на хората, мигриращи в страните на произход и транзит, като им се пречи да достигнат европейска територия и експулсирането на хора в страната им на произход или страната, през която са преминали. Европейските държави, в сътрудничество с държави извън ЕС, създават редица препятствия по миграционния път: сортиране, засилване на контрола по въз-





ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



душните, морските и сухопътните граници, засилване на полицейското сътрудничество между държавите, финансова подкрепа за укрепване на границите и т.н. За повечето хора от Азия и Африка достъпът до европейска територия по редовен маршрут, т.е. с виза, стана почти невъзможен поради ограничителните политики на европейските държави, с изключение на използването на задната врата: бутало, корупция или мрежа. Често нямат друг избор, освен да поемат по дългите, опасни и смъртоносни пътища.

Натискът от Европейския съюз и някои от неговите държави-членки да принудят съседните държави да контролират своите граници води до сериозни нарушения на правата на човека в тези страни: хиляди мигранти са арестувани, върнати и изоставени в пустинята, оставени за мъртви и изчезнали в морето, малтретирани, обобщено убити, задържани в лагери, бежанци, които вече не стигат до Европа, за да търсят убежище, защото са върнати нагоре по течението в страни, които често не им предлагат гаранции за правна, социална и икономическа защита.

Интересно е да се направи оценка и опит да се дешифрират механизмите на тази екстернализация, по-специално инструментите за сътрудничество с държави извън Европейския съюз. Започва опит за изучаване на последиците от тази екстернализация извън ЕС: препоръки за разработването на национално законодателство относно убежището и имиграцията, инструменти за укрепване на външните граници и т.н. Съвместно с неправителствени правозащитни организации се изследват процедурите и практиките на държавите по въпроса за мъртвите и изчезналите лица, за да се помогне на семействата и техните поддръжници в търсенето им. Широко се информира и обучава по-гражданското общество за драматичните последици от миграционните политики, възложени на външни изпълнители, върху хората в миграцията. Осъжда се нарушенията на правата, на които хората са жертви, провалите на държавите и намаляването на тяхната отговорност от всяка страна на границата. Целият процес пледира за дълбока промяна в миграционните политики, като същевременно зачита индивидуалното и международното право.

Изгонване, отстраняване, връщане, придружаване до границите: за какво говорим?

Различните термини се отнасят до тази тема и често се използват взаимнозаменяемо, така че не бива да се бъркат законно. Всъщност, ако терминът експулсиране обикновено се използва за означаване на връщането на чужденци в страната на произход, например френското законодателство използва термина депортиране, евфемизъм, който свежда до минимум насилието на акта и включва голямо разнообразие от процедури.

Да разгледаме примери от Франция. Когато бъде отказано издаването или подновяването на разрешение за пребиваване, може да бъде добавено задължение за напускане на френска територия (OQTF). Тази процедура също наказва незаконния престой на чужденец. До 2011 г., ако чужденецът не беше напуснал страната след 30 дни, можеше да се приеме заповед за депортиране. Сега този указ засяга само някои чужденци, които са били във Франция по-малко от 3 месеца и които представляват или заплаха за обществен ред, или които са били наети във Франция без разрешение за работа.

Тези процедури трябва да бъдат разграничени от експулсирането. Решението за депор-



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



тиране е мотивирано от защитата на обществения ред. И накрая, забраната за престой на френска територия се произнася от наказателния съдия или като основно наказание, или като допълнително наказание в случай на нарушение, или като допълнително наказание след осъждане за углавно престъпление и води до евентуално подновяване на решението за напускане на територията на страната.

Що се отнася до връщането, въпреки че в миналото то би могло да има същото значение като термина експулсиране или депортиране до границата днес, то сега обхваща по-конкретно факта на извеждане на чужденец на територията на държава, където неговата свобода или сигурност ще бъдат застрашени. Следователно принципът на забрана за връщане не предпазва никого от връщане на такава територия.

Държавите, подписали Женевската конвенция от 1951 г., също нямат право да връщат хората, които желаят да кандидатстват за убежище, преди да разгледат молбата им. И накрая, „дъблините“ са лица, търсещи убежище, върнати съгласно Регламента от Дъблин III в друга държава от Европейския съюз, отговорни за разглеждането на това искане.

По този начин, въпреки че термините експулсиране или връщане често се използват за означаване на отстраняване, те не трябва да се бъркат. На английски език терминът „депортиране“ се отнася до всички тези процедури. На френски понякога срещаме термина „насилствено връщане“.

### **Връщането-дългогодишен приоритет в миграционните политики:**

От няколко години европейските държави поставят връщането като приоритет в миграционните политики. Още през 19-и век европейските страни започват да изгонват чужденци, считани за непродуктивни в контекста на политиките за борба с бедността. Впоследствие, след следвоенния бум и с приемането на ограничителни имиграционни политики, въпросът за връщането отново възникна.

Тези цели за отдалеченост понякога се натъкват на различни технически пречки. Когато тези, които трябва да бъдат върнати, нямат документ за самоличност, държавата трябва да получи съгласието на страната на произход чрез издаване на консулски пропуск. Получаването на този документ, освен това за достатъчно време (т.е. преди края на периода на съхранение), невинаги е лесно. Особено след като тези държави не са задължително да имат интерес да си сътрудничат.

### **Прибягване до дипломатически канали:**

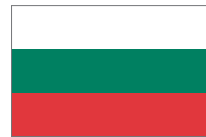
Ето защо голяма част от политическата дейност, свързана с връщането, е дипломатическа. Първо, чрез преговори за споразумения за реадмисия: европейските държави трябва да осигурят по-добро сътрудничество от страните на произход за премахването. За европейските държави обаче може да е трудно да убедят страните на произход да подпишат тези споразумения. Това обяснява повече или по-малко пряката връзка между реадмисията и помощта за развитие.





ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



Значението на дипломатическия фактор дава възможност да се разбере използването от 2000 г. на споразумения за реадмисия, договорени директно от Европейския съюз, за които се предполага, че е по-влиятелен, със страните на произход. Един от въпросите в тези преговори е и възможността за връщане в дадена държава на лица, които не са граждани на тази държава, които са преминали през нейната територия, преди да достигнат европейска територия.

Европейската комисия подписа 17 споразумения между 2004 и 2014 г. Въпреки това тя също среща трудности в преговорите. След като бъдат сключени, те също невинаги се прилагат старателно. След това няколко държави-членки се насочиха към по-неформално сътрудничество чрез споразумения за техническо и полицейско сътрудничество. Тогава те в някои случаи могат да формират основата на европейското сътрудничество, като например меморандума за разбирателство между Италия и Либия от 2 февруари 2017 г.

### **Рискове, свързани с политиките за връщане**

Постигането на тези цели за отдалеченост понякога противоречи на основните права. Политиките за връщане наистина съдържат несъвместимост със законовите задължения, наложени от международни, регионални и национални инструменти за защита на правата на човека.

На първо място, по силата на Международния пакт за граждански и политически права, приет през 1966 г. в рамките на Организацията на обединените нации, и непряко чрез член 3 от Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ) от 1950 г., принципът на забрана на връщане важи за всички мигранти. Оценката на нечовешкото и унижително отношение обаче може да варира в различните щати и депортирането до границата може да се извършва в противоречие с действащите текстове.

По същия начин може да се постави под въпрос прилагането на правото на убежище, предвид географските и хронологичните вариации при разпределението на убежището в еквивалентни случаи. И накрая, спазването на процедурата за премахване, например достъп до преводач, невинаги е гарантирано.

Друг риск е използването на лишаване от свобода („задържане“) в очакване на изпълнението на решението. Директивата за връщането, приета през 2008 г. от Европейския съюз, имаше за цел да хармонизира условията за тези процедури в държавите членки. Той определи максимален период на задържане (18 месеца) и предостави гаранции за регрес, правна помощ и медицинско обслужване.

Въпреки че ограничава продължителността на задържането в държавите членки, където би могло да бъде и по-дълго, тази директива е широко критикувана от една страна, тъй като този таван е заклеймен като твърде висок, от друга страна - тъй като посочените гаранции не се прилагат правилно от държавите членки.

И накрая, противоречието между политиките за връщане и защитата на правата на



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



човека несъмнено е най-очевидно в случая на мигранти без документи - нито „регулируеми“, нито „депортируеми“, те са наречени „ни-ни“. Те не могат да бъдат депортирани по различни причини: родители на деца, родени в страната, невъзможност да получат консулски пропуск или риск от влошаващо лечение в страната им на произход, например; но също така не отговарят на достатъчните условия, за да получат узаконяване.

Това повдига въпроса за действителната стойност на принудителното връщане. Всъщност можем да подчертаем преди всичко обема на използваните средства спрямо броя на хората, задържани в ареста, и човешките и финансови разходи за тази цел.

Докато съвременните употреби на експулсиране се отнасят главно до чужденци в нередовна ситуация, държавите също могат понякога да извършват експулсиране по дипломатически причини и / или по причини за сигурност. Дебатите, които понастоящем се провеждат след терористичните атаки от 13 ноември 2015 г във Франция, относно реформа, която може да разреши лишаването от гражданство на двунационални граждани, родени французи, имат за цел да позволят експулсирането на граждани, виновни в тероризъм. Дори ако Европейската конвенция за правата на човека позволява да се избягват случаи на безгражданство, експулсирането на граждани в този контекст е възможна държавна практика.

Основните човешки права са универсални - на теория . Реалността е по-нюансирана в европейските държави, подложени на силен миграционен натиск, съчетан с риск за сигурността. Рестриктивните миграционни политики отслабват защитата на правата на незаконните мигранти и търсещите убежище, по-специално като правят законността на престоя дискриминиращ фактор.

„Мъжете се раждат и остават свободни и равни по права“ Член 1 от Декларацията за правата на човека и гражданина. Тази декларация представлява идеал още от времето на Френската революция. Но тази мечта за общество, което гарантира човешките права, идва срещу трагичната реалност, която мигрантите живеят в Европа днес.

Според ООН под мигрант „може да се разбира всяко лице, което временно или постоянно живее в държава, в която не е родено и което е придобило важни социални връзки с тази държава“. Тази дефиниция съответства на множествена реалност. Невинаги е лесно да се разграничат мигрантите, които напускат своите страни поради икономически проблеми, влошаване на околната среда, конфликт или политическо преследване. В допълнение, това определение понякога е твърде ограничаващо. Всъщност някои държави считат за „мигранти“ хора, родени на тяхна територия, но с чужд произход. В този случай терминът „мигрант“ се отнася повече до произхода на лицата, отколкото до връзките им с приемащата държава.

В много страни членки на ЕС терминът „мигрант“ замества този на „чужденец“ и съответства на социално-политически статус, различен от този на гражданин на съответната държава. Този статут обаче обуславя упражняването на основните права. За мигрантите това предполага контрол на законността на престоя. В резултат на това ще им бъде по-трудно да отстояват правата си, отколкото гражданите, които не са обект на мигра-



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



ционна политика, като чужденците от Европейския съюз. След това се разкрива трудността при зачитането на основните права на мигрантите извън ЕС, тъй като е сложно да се криминализира миграцията, като същевременно се защитават правата на мигрантите. Освен това в момента Европа е изправена пред силен миграционен натиск, съчетан с риск за сигурността, който е довел до засилен граничен контрол. В контекста на ограничителната миграционна политика, как могат да бъдат гарантирани основните права на мигрантите? Въпреки признаването на основните права на мигрантите и засилената защита на търсещите убежище бежанци и малолетните и непълнолетни непридружени, пристигащи на европейска територия, настоящият период често затруднява ефективността за реалното прилагане на правата, както е прокламирано.

### Минималната защита на основните права на мигрантите

На международно ниво основните договори за защита на правата на човека, като Европейската конвенция за защита на правата на човека от 4 ноември 1950 г. (ЕКПЧ), гарантират права на което и да е лице на територията на държавата - страна по конвенцията, независимо от техния миграционен статус. В рамките на Съвета на Европа мигрантите, които се смятат за жертви на неспазване на ЕКПЧ, могат при определени условия да кандидатстват пред Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ), чиито решения са обвързващи. ЕСПЧ обхваща главно граждански и политически права, два от които са от съществено значение за защитата на мигрантите.

От една страна, забраната за подлагане на някого на изтезания или на нечовешко или унижително отношение или наказание защитава мигрантите от такова отношение, включително когато те са лишени от свобода, и предотвратява държавните органи да ги депортират в държава, където те рискуват да станат жертва на такова отношение. От друга страна, правото на зачитане на личния и семейния живот, въпреки че не забранява експулсирането, дава възможност да се защитят хората срещу решения, свързани с експулсирането им. Като такъв Съдът установи редица критерии, за да прецени какво представлява „справедлив баланс“ между интереса на държавата от поддържане на обществен ред и правото на съответното лице да защита семейния си живот и по този начин за поддържане на територията на съответната държава.

В рамките на ЕС, в допълнение към ЕКПЧ, Хартата на основните права на ЕС съдържа определени права и принципи, които са гарантирани на всеки отделен човек. В допълнение, Хартата е приложима при прилагането от цялостната европейска политика в областта на миграцията. По отношение на мигрантите ЕС има за цел да предотврати и намали нелегалната имиграция, по-специално чрез ефективна политика за връщане и депортиране на границата. Тази политика по принцип трябва да се провежда при стриктно зачитане на основните права. В областта на здравеопазването например, член 168, параграф 1 от Договора за функционирането на ЕС (ДФЕС) подчертава, че действията на ЕС „са свързани с подобряване на общественото здраве и предотвратяване на човешките заболявания и заболявания и причините за опасност за физическото и психическото здраве“. При прилагане на законодателството на ЕС в тази област, държавите членки са длъжни да спазват член 35 от Хартата, който потвърждава правото на всеки да има достъп до



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



„превантивно здраве и безопасност; да се възползва от медицинска помощ при условията, установени от националните закони и практики“ . Съгласно тази разпоредба е ясно, че отказът от лечение в извънредна ситуация е несъвместим с концепцията за правото на живот и със забраната на каквато и да е форма на нечовешко или унижително отношение, посочена в ЕКПЧ. По същия начин отказът от медицинска помощ на деца и основни грижи след майката и след раждането и раждането на майките е неоправдан. В извънредна ситуация или които не могат да се възползват от универсалното здравно осигуряване (спешно помощ) имат право на държавна медицинска помощ, запазена за чужденци в нередовна ситуация. В допълнение към това минимално устройство, мигрантите могат да отидат на горещите линии за достъп до здравеопазване.

В областта на социалната защита мигрантите се възползват от мерки за социална политика, насочени към борба срещу изключването на работниците и защита на техните права, както е предвидено в членове 151 и 152 от ДФЕС. Още през 1989 г. директивата за здравословни и безопасни условия на труд разглежда като „работник“ „всяко лице, наето от работодател“, без да ограничава определението до редовни работници. Следователно европейската политика за борба с незаконната имиграция не изключва известна защита на основните социални права на работниците. По този начин в областта на нелегалния труд Директива 2009/52 / ЕО подробно описва действията и мерките, които държавите са длъжни да предприемат срещу работодатели, които нарушават забраната за наемане на работа на незаконно пребиваващи граждани на трети държави. Съответно, докато работодателите на незаконни мигранти трябва да бъдат санкционирани, нередовните работници имат право да искат всички неизплатени заплати, произтичащи от незаконна работа, или да подават жалби срещу своите работодатели. Освен тази теоретична и практическа рамка за подкрепа, много доброволци и сдружения предоставят много важна подкрепа на мигрантите. Освен трудовото законодателство, Асоциации, специализирани в здравеопазването, като Médecins du Monde и Лекарите без граници (Médecins sans frontières), също се намесват на терен, за да осигурят грижи за мигрантите, особено в импровизираните лагери - случаят в Кале ) но и на други места.

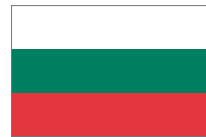
### **Необходимост от засилена защита на основните права на мигрантите**

Съгласно Женевската конвенция, подписана през 1951 г., „бежанец“ е всеки мигрант, получил убежище от държава. Този правен статут се предоставя на „всяко лице (...), което се страхува да бъде преследвано поради своята раса [произход], религията си, националността си, членството си в определена социална група или политическите си мнения“ . По-конкретно, държавите имат задължението да не връщат бежанци до граници, извън които те биха били изложени на рискове от изтезания или нечовешко или унижително отношение . В Европа механизмът за обработка на молбите за убежище произтича от Конвенцията, приета в Дъблин през 1990 г. Държавите се съгласяват, че само една от тях ще бъде компетентна да обработва подадената молба за убежище от кандидата. На практика държавата на влизане на мигранта е компетентна. Ако мигрантът се премести в друга държава, тази държава може да поиска държавата на влизане да приеме или реадмитира кандидата на нейна територия. Тази реадмисия обаче не е задължителна. Съдът може



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



да реши да разгледа молбата за престой на мигранта. Например през 2011 г. в *M.S.S. v / Белгия и Гърция*, ЕСПЧ е сезиран по делото на афганистански гражданин, който е влязъл на европейска територия през Гърция и който поради липса на подкрепа в Гърция е продължил до Белгия. Белгия беше решила да го върне в Гърция. Съдът обяснява, че прилагането на Дъблинския регламент не може да освободи държавите от осигуряването на условия за приемане в държавата на реадмисия. Белгия би трябвало да предотврати всяко връщане в Гърция, в противен случай рискува да установи непряко нарушение на забраната за малтретиране .

По този начин, изправени пред миграционната криза, граничните държави като Гърция, невинаги разполагат с логистичен капацитет да обработват значителен брой искания, като същевременно зачитат основните права на мигрантите. Поради това понякога трябва да се изключи връщането в тези страни. Освен тези условия за приемане на бежанци и лица, търсещи убежище, непълнолетните мигранти също се ползват от специална закрила поради възрастта си и семейната си зависимост. Например, съгласно Конвенцията за ЕПЧ, преди всяка реадмисия по Дъблинския механизъм, държавите трябва да гарантират, че компетентните органи могат ефективно да поемат отговорността за непълнолетните мигранти . По принцип последният трябва да бъде придружен от наставник или, в противен случай, да бъде назначен законен представител, способен да им предостави правна помощ. Освен това те трябва да се възползват от социалната защита, която им осигурява достойно настаняване, по принцип в приемно семейство или в устойчива обстановка, адаптирана към нуждите на детето.

След като заявлението е подадено, до окончателното решение относно защитата и статута, който трябва да бъде предоставен, мигрантът става търсещ убежище. В националните законодателства има фиксирани срокове, в които да получи отговор.

След този период той може да кандидатства за разрешение за работа. Междувременно той може да се възползва от надбавката за търсещи убежище. Изплаща се по време на разглеждането на молбата за убежище или до реалното прехвърляне в друга държава, отговорна за разглеждането на молбата, както и на чужди граждани, ползващи се от временна закрила, и на тези, на които е издадено разрешение за временно пребиваване. Размерът на надбавката се изчислява по скала, която отчита семейния състав, ресурсите и типа настаняване на търсещия убежище мигрант и варира спрямо националното законодателство.

В зависимост от правния статут на мигрантите, изразяването на основните им права варира, въпреки че на теория всички имат минимална гаранция за правата си. Следователно има ясни ограничения за пълното упражняване на основните права на мигрантите.

### **Ограничената защита на основните права на мигрантите**

В контекста на борбата с незаконната миграция и въпреки целта на справедливото отношение към законно пребиваващите мигранти , политиките, свързани с имиграцията, са формулирани по отношение на контрола. Без валидно разрешение за пребиваване





ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



мигрантът се счита за виновен за незаконно пребиваване на територията. За да могат пълноценно да упражняват правата си, те трябва да докажат законността на престоя си. В противен случай той трябва да напусне територията. На практика мерките, разработени за управление на миграцията, имат пряко или косвено въздействие върху правата на засегнатите мигранти. Например мерките, предназначени да улеснят извеждането на хора от територията, включват възможността да се прибегне до задържане. За да не прекрати прага на несправедливостта, конфликтът между две права или свободи трябва да бъде разрешен. От една страна защитата на сигурността на гражданите, която включва гарантиране на обществения ред чрез политики за контрол на миграционните потоци, от друга страна, защитата на правата на мигрантите, засегнати от тези политики. По-конкретно е необходимо да се провери пропорционалността на нарушението на правата по отношение на целта на обществения ред. Например Директива 2002/90 / ЕО на Съвета налага задължение на държавите от ЕС да санкционират всеки, който съзнателно помага, с цел печалба, на нелегален мигрант да влезе и/или да остане в ЕС. Ако обаче собствениците, които наемат апартамент на мигранти в нередовна ситуация, бъдат санкционирани за това „престъпление на солидарност“, мигрантите ще имат затруднения за намиране на квартира и следователно да живеят достойно .

Зачитането на основните права също е подкопано при операции, включващи използването на сила за идентифициране на незаконни мигранти. Например местата за настаняване на мигранти, училища или хуманитарни организации понякога са обект на проверки. Тези интервенции подкопават правото на жилище, правата на детето или на личния и семейния живот. За компетентния съдебен орган те ще бъдат непропорционални в сравнение с целта за контрол на незаконната миграция, ако има например атака върху физическата неприкосновеност на хората. От друга страна, намесата в мигрантските лагери ще се счита за пропорционална, ако се наблюдава от асоциации и/или ако се предлага помощ за връщане или реинтеграция на мигранти, които се завръщат в страната си на произход.

И накрая, в контекста на борбата срещу незаконната имиграция, здравните права на мигрантите са трудни за прилагане. Още през февруари 2011 г. Европейският парламент призна, че правото на медицинска помощ се гарантира на случаен принцип в държавите членки на ЕС, на практика или по закон, за мигранти без документи за самоличност . Например в Европа няма консенсус относно минималното ниво на обезщетения. Освен спешната помощ, всички държави обикновено поставят достъпа до медицински услуги в зависимост от административния статус на лицето. Тази ситуация може да доведе до ограничаване на достъпа до здравни грижи до жизненоважни услуги, особено за чужденци в нередовна ситуация. Достъпът до някои основни форми на медицинска помощ обаче е основно право, което не може да зависи от правния статут на засегнатото лице и условията на тази защита се различават в зависимост от миграционния статус. Следователно съществува правна диференциация, основана на повече или по-малко редовен правен статут на мигрантите в сравнение с този на гражданите. Това разграничение не е правно дискриминационно. Въпреки това е често и за съжаление създава усещане за дискриминация за мигрантите въз основа на техния етнически произход.





ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ



## Права на мигрантите

Мигрантите представляват 3,2% от населението на света. Тази цифра отчита както бежанците, бягащи от преследване или страхове от преследване, така и разселените лица, които напускат страната си в търсене на работа или дори пенсионерите от Север в търсене на слънцето. Ако този процент е стабилен като цяло от години, факторите на тези мобилности, ограничени или избрани, са по-сложни и страните по местоназначение по-разнообразни. Като се има предвид привличането, което оказват нововъзникващите страни (Бразилия, Индия, Китай) или страни производителки на петрол като тези в Персийския залив или някои африкански държави, по-голямата част от миграциите днес се извършват към юг (юг-юг или север-юг) или от север на север. Въпреки тази диверсификация на миграционните потоци и факта, че човешката мобилност е неизбежен фактор в нашия глобализиран свят, страните от Севера остават обсебени от страха от „инвазия“ на бедните мигранти от Юга. В резултат уязвимостта на мигрантите се влошава с непрекъснатото нарастващото укрепване на политиките за сигурност за контрол на миграцията. Докато САЩ продължават да се „защитават“ зад илюзорна стена, Европа засилва контрола върху външните си граници с помощта на Frontex, принуждавайки изгнаниците да поемат все по-опасни пътища, които често ги водят до смъртта, като постепенно трансформира Средиземно море в огромно гробище.

Тези политики дават приоритет на икономическите интереси и интересите на сигурността пред зачитането на правата на човека. Отговорите, предоставени от международните институции, на необходимостта от защита на мигрантите, остават недостатъчни, дори неуспешни.

Публикуване на съвместна бележка CoE-FRA относно основните права на бежанците и мигрантите по границите на Европа Страсбург, 27.03.2020 г. - Специалният представител на генералния секретар на Съвета на Европа по въпросите на миграцията и бежанците и Агенцията на Европейския съюз за основните права (FRA) публикува бележка за основните гаранции за правата на човека, приложими на външните граници на техните държави-членки.

Целта на тази бележка е да помогне на държавите-членки на Европейския съюз и на Съвета на Европа при изпълнение на задълженията им, когато те вземат защитни мерки, по-специално да ограничат разпространението на вируса Covid.19 и да се справят с въпроси на общественото здраве и ред или националната сигурност.

Държавите имат право да контролират влизането на чужди граждани на тяхна територия. Те трябва да защитават външните си граници и да опазват общественото здраве и ред, но също така са длъжни да защитават основните права на хората. Тези защити произтичат от правото на ЕС и инструментите на СЕ, тъй като те се прилагат на външните граници на ЕС, като се има предвид, че съответните инструменти на СЕ се прилагат на всички граници.



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



Бележката се фокусира върху въпроси като:

- 1) Какви са задълженията на държавите-членки при защита на техните външни граници?
- 2) Какви трябва да бъдат средствата за защита в случай на прекомерна употреба на сила по границите?
- 3) Какви са правилата, когато хората преминават нелегално границите?
- 4) Може ли достъпът до убежище да бъде спрял?
- 5) Как да спазвам принципа за забрана за връщане?
- 6) Какво може да се направи, за да се помогне на най-уязвимите, особено на непридружените деца?

За повече информация по отношение на правата на мигрантите се използва също Наръчникът по европейско право за убежище, граници и имиграция, изготвен съвместно от FRA и Европейския съд по правата на човека.

Макар да признава реалната заплаха, която вирусът COVID 19 представлява за живота и здравето, както и задължението на държавите да осигуряват общественото здраве, FRA понастоящем участва в обобщено изследване на въздействието на реакциите на пандемията COVID-19 върху основните права, която обхваща всички страни членки на Европейския съюз.

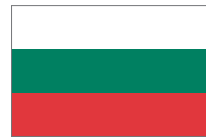
Значителни са и острите обвинителни актове срещу често насилствените „отблъсквания“ на мигрантите по външните граници на Европейския съюз, документиращи от многобройни медии и организации на гражданското общество, особено от края на 2020 г. Тези практики, които изглеждат все по-чести, все още нямат официална дефиниция или такава, която да бъде приета от всички на международно ниво. Специалният докладчик за правата на човека за мигрантите от Службата на Върховния комисар по правата на човека на ООН ги определя като „различни мерки, предприети от държави, в резултат на които мигрантите, включително кандидати за убежище, са принудително върнати в страната, където са опит за преминаване или преминаване на международна граница, без да имат достъп до процедури за международна закрила или убежище или без индивидуална оценка на защитата на техните нужди“.

Допълнително тези практики могат да доведат до нарушаване на принципа за принудително връщане, който е неразделна част от правото на убежище и е залегнал в член 33 от Женевската конвенция от 1951 г.: „никоя от договарящите държави не експулсира или премества [...] бежанец по границите на териториите, където животът или свободата му биха били застрашени“. Разширен за всички, които се нуждаят от защита от съдебната практика на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ), ЕС също потвърждава този принцип в своята Харта на основните права, в Договора за функционирането на ЕС, както и в инструменти, съставляващи Общата европейска система за убежище.



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



Въпреки тази правна рамка, значителното увеличение на броя на търсещите убежище в ЕС през 2015 г. подчерта трудностите на Съюза при управлението на притока на мигранти по неговите граници. Тази ситуация показва и ограниченията на прилагането на регламента от Дъблин, който де факто поставя отговорността за разглеждането на повечето молби за убежище върху страните, които влизат в страната.

### **Разпространението на „връщанията/отблъсквания“ по вътрешните и външните граници на Европейския съюз**

Международни организации, европейски институции за правата на човека и неправителствени организации редовно документират случаи на хора, върнати след нередовно преминаване на границите, без да е проучена тяхната нужна защита. По-специално мрежата за наблюдение на граничното насилие идентифицира близо 12 600 отблъсквания по балканския маршрут между 2017 и 2020 г. Тази практика се наблюдава и между държавите-членки на ЕС, като например връщане на мигрантите до италианско-словенската граница, което провокира динамика на „верижно връщане“ дори в страните на Балканиите, където насилието по границите също е нещо обичайно.

Отблъскванията на мигрантите в открито море също са често срещани и също могат да доведат до нарушения на принципа на забрана за връщане. Докато Върховният комисар на ООН за бежанците (ВКБ ООН) поясни, че този принцип „се прилага навсякъде, където държавата упражнява властта си, включително на границата, в открито море или на територията на друга държава“, ЕСПЧ потвърди тази приложимост в морето осъждайки, че е без да се прави оценка на техните нужди. Оттогава страната сключи меморандум, свързан с управлението на миграционните потоци с Либия през февруари 2017 г., подновен през февруари 2020 г. за три допълнителни години, който има за цел да ограничи напускането на мигранти чрез засилено сътрудничество с либийската брегова охрана. Според Amnesty International, близо 60 000 души са върнати в Либия от началото на прилагането на това споразумение, въпреки че страната не се счита за безопасно място за слизване за спасени в морето от ВКБ ООН. Избутванията на мигрантите в Егейско море от гръцките власти също изглежда са достигнали безпрецедентно ниво, според скорошен доклад на германската неправителствена организация Mare Liberum, документиращ депортирането в Турция на 9 798 души през 2020 г.

От есента на 2020 г. Европейската агенция за гранична и брегова охрана Frontex също е обвинена от няколко медии, че е участвала в няколко случая на „отблъсквания“ в Турция на лодки, намиращи се в Егейско море. Отслабена, Агенцията е обект от края на 2020 г. на множество разследвания, започнати от Европейската сметна палата, Европейския омбудсман, Европейския парламент и Европейската служба за борба с измамите (Olaf).

За да избегне допълнителни критики, Frontex реши да прекрати операциите си в Унгария на 27 януари, докато тази страна продължи да депортира близо 9 450 мигранти в Сърбия, въпреки присъдата, постановена на 17 януари издадена декември 2020 г. от Съда на Европейския съюз (СЕС). Съдът счете, че унгарската миграционна политика на-



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ



рушава ефективен достъп до процедурата за предоставяне на международна закрила. Неспособността на Агенцията да превърне зачитането на основните права в траен приоритет в своя дневен ред повдига въпроси, тъй като нейната роля трябва да бъде засилена в надзора на външните граници на ЕС. Разтревожен от нарастващия брой обобщени и насилствени връщания на хора, нуждаещи се от защита по морските и сухопътните граници на ЕС, ВКБООН призова държавите-членки в съобщение за пресата, публикувано на 28 януари 2021 г., да разследват тези случаи, които възпрепятстват достъпа до правото на убежище.

### **Нов пакт за миграцията и убежището: какво е въздействието?**

За да се въведат „по-бързи и по-плавни миграционни процедури“, Европейската комисия предлага да се създаде механизъм за „проверка“ преди влизането в Съюза, приложим за всички граждани на трети държави, които влизат в ЕС нередовно по суша, море или въздух. Този скрининг ще включва проверки на здравето, самоличността и сигурността и след това ще позволи на компетентните органи да насочат хората към процедура за убежище или отстраняване, ако те не са подали молба за международна закрила и не отговарят на условията за влизане на територията.

За да се осигури зачитане на основните права на мигрантите, както и на принципа за забрана за връщане в рамките на тази процедура, предложеният регламент предвижда всяка държава-членка да създаде „независим механизъм за контрол“ по границите. Агенцията на ЕС за основните права (FRA) ще трябва да установи общи насоки, за да осигури действително независимото функциониране на такива механизми. Въпреки че предложението посочва, че държавите-членки ще могат да поканят национални, международни и неправителствени организации да вземат участие в наблюдението, но тяхното участие няма да бъде обвързващо, което поставя под въпрос прозрачността на тези механизми. Въпреки че това предложение е приветствано от ВКБООН, много неправителствени организации, както и Европейският съвет за бежанците и изгнаниците (ECRE), препоръчват да не се ограничава обхватът на този механизъм до единствената процедура за проверка и „филтриране“, защото повечето случаи на „отблъсквания“ не стават на самите гранични пунктове и официални процедури, а извън тях.

В същото време новият пакт рискува да засили натиска върху страните „на фронта“. В допълнение към запазването на критерия, определящ страните за първо влизане като отговорни за разглеждането на молбите за убежище, предложението за регламент, целящо да замени настоящия регламент от Дъблин III с глобален инструмент за „управление на убежището и миграцията“, предвижда създаването на „гъвкав“ механизъм за солидарност, основан по-специално на незадължителното преместване на търсещите убежище и „спонсорството“ на връщанията. Според съвместен доклад на Oxfam и гръцкия съвет за бежанците, публикуван през февруари 2021 г., липсата на предвидимост на такава система рискува да увеличи натиска върху страните на външните граници на ЕС, излагайки кандидатите за убежище на по-голям риск от „отблъсквания“.



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



Докато случаите на „отблъскване“ на хора, нуждаещи се от защита на външните граници на Съюза, изглеждат все по-чести, предложението на Пакта за миграция и убежище за създаване на механизъм за граничен контрол представлява възможност за борба с подобни практики, при условие че независимостта му е гарантирана от компетентни организации.

Резолюция на Европейския парламент от 10 февруари 2021 г. също така призовава Европейската комисия да засили санкциите срещу държави, които извършват сериозни нарушения на принципа на принудителното връщане.

На 28 септември 2021 г. Заместник-председателят Маргаритис Схинас, който отговаря за утвърждаването на европейския ни начин на живот, заяви: Миналата седмица отбелязахме една година, откакто представихме предложенията си за нов пакт за миграцията и убежището. Напредъкът по приемането им беше болезнено бавен, докато същевременно продължаваха да се появяват трудности, свързани с миграцията, в нови и стари форми. Като се започне от непрестанния натиск в Централното Средиземноморие до влошаващото се положение в Афганистан и новия натиск върху източните ни граници, всички тези събития показват наложителната необходимост от устойчива европейска рамка в областта на убежището и миграцията. Ако бъдат приети предложенията за пакта, те биха могли значително да подобрят способността на държавите членки да се справят с цял набор от проблеми, пред които са изправени в момента. Ако научихме нещо през последните години, то е, че опитите за самостоятелно справяне с тези проблеми не са вариант. Време е да се обединим около общи решения.

Комисарят по въпросите на вътрешните работи Илва Йохансон заяви: Постигнахме значителен напредък по новия пакт за миграцията и убежището, а неотдавнашните събития подчертават колко е неотложно да се отбележи напредък по нашите добре балансирани предложения: предложенията за скрийнинга и Евродак ще позволят правилни проверки на всички, които пристигат в ЕС, като същевременно това ще бъде допълнено с предложенията ни относно солидарността. Постигането на съгласие по регламент относно рамка за презаселването ще помогне на Европа да има силна позиция на световната сцена, като покаже как ние и държавите членки предлагаме на практика закрила на нуждаещите се. Постигнахме баланс, сега се нуждаем от резултати.



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



## ПРИЛОЖЕНИЯ

### I МЕЖДУНАРОДНА И НАЦИОНАЛНА ПРАВНА УРЕДБА НА ВРЪЩАНЕТО

Връщането е процедура, представляваща една от формите, с които държавите противодействат на нелегалната миграция. По своята правна природа представлява вид принудителна административна мярка. Тя се прилага по отношение на граждани на трети страни, които са в незаконен престой на територията на нашата страна или на територията на страните-членки на ЕС. Процесът на връщане на гражданин на трета страна се осъществява в две форми: доброволно или посредством принудително изпълнение на задължението за връщане. Връщането се извършва в страната на произход или трета страна, в която гражданинът на трета страна доброволно решава да се върне и в която ще бъде приет. Основание за връщане е установяването на незаконен престой, което означава присъствие на територията на държава-членка на гражданин на трета страна, който не отговаря или е престанал да отговаря на условията за влизане, съгласно чл. 5 от Кодекса на шенгенските граници, или на други условия за влизане, престой или пребиваване в тази държава-членка.

#### 1.1. МЕЖДУНАРОДНО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО В ОБЛАСТТА НА ВРЪЩАНЕТО

а) Конвенция за статута на бежанците на ООН от 1951 г. (Женевска конвенция за бежанците)

Тази конвенция е основополагащ международен акт, който има водещо значение за съществуващата система, уреждаща международната закрила на бежанците. Конвенцията служи за отправна точка при разработване, приемането и измененията на други международни актове в тази област, а нейните принципи са възприети за водещи от почти всички страни-членки на ООН. В нея е дадено определение за понятието бежанец, регламентиран са основните видове международна закрила, като и правото на правна помощ и упражняването на социални права, които се следват на бежанците. В конвенцията са дефинирани и някои основни международни принципи, отнасящи се към третирането на бежанците.

Принципът за забрана за връщане - принципът е регламентиран в чл. 33, ал. 1 от Женевската конвенция и прокламира, че никоя от договарящите се държави нямат право по какъвто и да е начин да експулсира или връща (“refouler”) бежанец до територия, където са застрашени животът или свободата му по причина на неговата раса, религия, националност, принадлежност към определена социална група или политически убеждения и други.

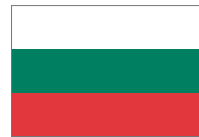
Принципът за ненаказуемост – принципът е намерил място в чл. 31 от Женевската кон-





ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



венция, като прогласява положението, че всички държави, които са подписали и ратифицирали Конвенцията не следва да налагат санкции заради незаконно влизане или пребиваване на бежанци, които идвайки от територия, където са били застрашени животът или свободата им, са влезли или пребивавали на територията на съответната държава, без разрешение, освен ако са се представили незабавно пред властите и са посочили основателна причина за незаконното си влизане или пребивавали .

Принципът за достъп до правосъдие - уреден е в чл. 16 от Женевската конвенция и регламентира, че всеки бежанец има право на свободен достъп до правосъдие на територията на всички договарящи държави. Що се касае до правото на достъп до съдилищата на договарящата държава, в която е обичайното му местопребиваване, всеки бежанец се ползва от същите права, както и нейните граждани. Към тях спада правото на правна помощ и освобождаването от заплащането на разходи за съдебни дела.

Принципът за тълкуване съмнението в полза на бежанеца – принцип е уреден в §. 203 от Наръчника за процедури и критерии за определяне на статут на бежанец на Върховния комисариат за бежанците на ООН. Съгласно неговото съдържание, когато твърденията на бежанеца не са подкрепени с доказателства те се приемат за достоверни, ако той е положил усилия да обоснове молбата си и е дал задоволително обяснение за това, защо липсват и не може да посочи доказателства.

б) Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16.12.2008 г. относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни.

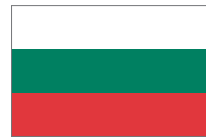
В чл. 3 от Директивата са дадени легални определения на някои общи понятия, които имат важно значение за правоприлагането и европейското сътрудничество в тази област. По-важните от тях са:

- „Гражданин на трета страна“ - всяко лице, което не е гражданин на Съюза по смисъла на член 17, параграф 1 от Договора и което не се ползва от общностното право на свободно движение, както е определено в член 2, точка 5 от Кодекса на шенгенските граници;
- „Незаконен престой“ - всяко присъствие на територията на държава-членка на гражданин на трета страна, който не отговаря или е престанал да отговаря на условията за влизане, изложени в член 5 от Кодекса на шенгенските граници, или на други условия за влизане, престой или пребиваване в тази държава-членка;
- „Връщане“ е процесът на връщане на гражданин на трета страна — при доброволно или принудително изпълнение на задължение за връщане в неговата страна на произход, или страна на транзитно преминаване в съответствие със споразумения на Общността или двустранни споразумения за обратно приемане или други договорености, или трета страна, в която гражданинът на трета страна доброволно решава да се върне и в която ще бъде приет.



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



- „Извеждане“ е принудителното изпълнение на задължението за връщане и по-специално физическото транспортиране извън държавата-членка.
- „Забрана за влизане“ е административно или съдебно решение или акт, с което се забраняват влизането и престоят на територията на държавите-членки за определен период, придружаващо решение за връщане.
- „Опасност от укриване“ е наличието в конкретен случай на основания, които са породени от обективни критерии, определени в законодателството, да се смята, че гражданин на трета страна, по отношение на когото са образувани процедури за връщане, може да се укрие;
- „Доброволно напускане“ е изпълнение на задължението за връщане в срока, определен за тази цел в решението за връщане.

„Уязвими лица“ означава малолетни или непълнолетни лица, непридружени малолетни или непълнолетни лица, лица с увреждания, възрастни хора, бременни жени, самотни родители с малолетни или непълнолетни деца и лица, които са били подложени на мъчения, изнасилване или други сериозни форми на психическо, физическо или сексуално насилие.

С Директивата се въвеждат някои основни принципи, които трябва да се спазват в процедурите по връщане. Това са принципи, които доразвиват принципите въведени в Конвенциите на ООН и други международни правни актове. Те се отнасят до: а) висшите интереси на детето; б) зачитане на семейния живот; в) съобразяване със здравословното състояние на засегнатия гражданин на трета страна и принципа за „забрана за връщане“

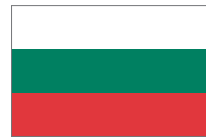
В текста на чл. 15 от Директивата е посочено, че освен ако в конкретния случай не могат да се приложат ефективно други достатъчни, но по-леки принудителни мерки, държавите-членки могат да задържат гражданин на трета страна, по отношение на когото са образувани процедури за връщане, само за да се подготви връщането и/или да се извърши процеса на извеждане, когато: а) е налице опасност от укриване; или б) засегнатият гражданин на трета страна избягва или възпрепятства подготовката на връщането или процеса по извеждането.

Всяко едно задържане трябва да е за възможно най-кратък срок и да продължи единствено по време на процедурите по извеждане и при надлежно изпълнение на тези процедури. Въведено е изискването, че задържането се постановява от административните или съдебните власти. Налице са и формални изисквания, съгласно които задържането се постановява в писмен вид и включва фактическите и правните основания. Когато е постановено задържане от административни органи, държавите-членки са задължени: а) да осигуряват бърз съдебен контрол на законността на задържането, който се осъществява във възможно най-кратък срок след началото на задържането; б) предоставят на съответния гражданин на трета страна правото да започне производство, при което решението за законността на задържането подлежи на бърз съдебен контрол, при който съдът се произнася във възможно най-кратки срокове.



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



Директивата, изрично регламентира задържането на непълнолетни, във фокуса на защитата на „висшите интереси на детето“, което съгласно Конвенцията на ООН за правата на детето от 1989 г., следва да са първостепенно съображение за държавите-членки при изпълнението на Директивата.

### в) Други европейски актове в областта на връщането

Европейското право предлага разгърната система от правни актове, които в своята цялост осигуряват дейността по връщането, осигурявайки общоевропейските интереси, принципите на които е изграден съюза и спазването на правата и законните интереси на лицата, подлежащи на връщане. В тази система, освен основополагащата Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент, следва да се отчитат и следните правни актове:

Директива 2011/95/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 13.12.2011 г. относно стандарти за определянето на граждани на трети държави или лица без гражданство като лица, на които е предоставена международна закрила.

Регламент (ЕС) № 516/2014 на Европейския парламент и на Съвета от 16.04.2014 г., насърчава държавите членки към повишаване на административния капацитет на институциите, засилване на сътрудничеството между службите и подпомагане на сътрудничеството с държавите на произход.

Регламент (ЕО) № 2007/2004 на Съвета за създаване на Европейска агенция за управление на оперативното сътрудничество по външните граници на държавите-членки на Европейския съюз (изменен с Регламент (ЕС) № 1168/2011).

Директива 2003/110/ЕО на Съвета от 25 ноември 2003 г. относно помощ в случаите на транзит за целите на извеждане от територията по въздух.

Регламент (ЕС) 2016/1953 на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 2016 година за утвърждаване на европейски пътен документ за връщането на незаконно пребиваващи граждани на трети държави и за отмяна на Препоръката на Съвета от 30 ноември 1994 г.

Решение 2004/573/ЕО на Съвета на Европейския съюз. Съгласно Директивата за връщането, държавите-членки вземат предвид общите насоки относно мерките за сигурност при съвместни операции за извеждане по въздушен път, приложени към Решение 2004/573/ЕО. С решението се съгласуват общите операции за извеждане по въздушен път на граждани на трети страни, които подлежат на индивидуална мярка за извеждане от територията на две и повече държави-членки. тор е длъжен да вземе мерки за успешното протичане на съвместния поле.



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ



### 1.3. НАЦИОНАЛНО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО В ОБЛАСТТА НА ВРЪЩАНЕТО

Националната уредба на връщането е намерила място в Закон за убежището и бежанците (ЗУБ) и Закон за чужденците в Република България (ЗЧРБ). Когато се обсъжда въпроса за връщането, който е неделима част от законодателството, свързано с бежанците, не може да не бъдат отчетени и разпоредбите на Конституцията на Република България. Основният закон предвижда, че чужденците, които пребивават в Република България, имат всички права и задължения като български граждани, с изключение на правата и задълженията, за които Конституцията и законите изискват българско гражданство. В текстът на чл. 27 от Конституцията е предвидено друго принципно положение, че чужденците, които пребивават в страната на законно основание, не могат да бъдат изгонвани от нея или предавани на друга държава против тяхната воля, освен при условията и по реда, определени със закон.

- а) Закон за убежището и бежанците
- б) Закон за чужденците в Република България

Прилагането на връщането по своята същност представлява формална правна процедура по прилагане на принудителна административна мярка (ПАМ). Основание за нейното реализиране може да се намери чл. 22 и чл. 23 от Закона за административните нарушения и наказания, чл. 39а, 39б, 41, 41а, 44, 46 от Закона за чужденците в Република България, чл. 63к, 68, 69, 71 от Правилника за приложение на Закона за чужденците в Република България.

Видовете ПАМ по ЗЧРБ, които се прилагат по отношение на чужденците в нашата страна са изрично и лимитивно изброени в чл. 39а от ЗЧРБ:

- отнемане на правото на пребиваване в Република България;
- връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна;
- експулсиране;
- забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз;
- забрана за напускане на Република България.

Връщането, като вид ПАМ е регламентирана в чл. 39а, ал. 1, т. 2 от ЗЧРБ, в чл. 41, в които са посочени основанията за неговото прилагане. Връщането на чужденци до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна се извършва в следните случаи:

- чужденецът не може да удостовери влизането си в страната по законоустановения ред;
- чужденецът не е напуснал страната до изтичане на разрешението му срок или в сроковете по чл. 39б от ЗЧРБ;



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



- чужденецът е влязъл и пребивава в страната с неистински или с преправен паспорт или със заместващ го документ за пътуване;
- по отношение на чужденеца има влязло в сила решение за отказ, прекратяване или отнемане на международна закрила или убежище или по отношение на когото производството по Закона за убежището и бежанците е прекратено с влязло в сила решение, освен ако прекратяването е постановено спрямо чужденец, за когото има решение за обратно приемане в Република България и производството не е било възобновявано;
- чужденецът е влязъл през границата на страната по законоустановения ред, но се опитва да я напусне не през определените за това места или с неистински, с преправен паспорт или заместващ го документ за пътуване.

Принудителната административна мярка „връщане“ се налагат с формален процесуален акт – заповед.

Заповедите за налагане на принудителни административни мерки се изпълняват от службите за административен контрол на чужденците, съответно от органите за граничен контрол, след влизането им в сила, освен ако органът, издал заповедта, е допуснал предварително изпълнение. Съгласно чл. 44, ал. 4 от ЗЧРБ, на незабавно изпълнение подлежат само изрично посочените в нормативния акт заповеди, ако тези заповеди са за:

- Отнемане на правото на пребиваване в Република България поради наличието на основанията по чл. 10, ал. 1, т. 1 и 1а (действията си е поставил или може да постави в опасност международните отношения, сигурността или интересите на българската държава или за когото има данни, че действа против националната сигурност и, ако има данни, че извършва, подбужда, участва в приготвяне, подпомагане или обучение за извършване на терористична дейност или че целта на влизането му е да ползва страната като транзитен пункт към трета държава, на чиято територия да извършва тези действия)
- Налагане на забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите - членки на Европейския съюз поради наличието на основанията по чл. 10, ал. 1, т. 1 и 1а.

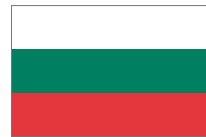
Заповедта за налагане на мярка „връщане“ по чл. 39а, ал. 1, т. 2 вр. с чл. 41 от ЗЧРБ следва да е издадена от компетентен орган, в предвидената от закона форма, при спазване на материалноправните и процесуалните предпоставки и да съдържа реквизитите по чл. 59, ал. 2 от АПК. В нея задължително следва да намерят място обстоятелствата по чл. 44, ал. 2 от ЗЧРБ. Заповедите за връщане могат да се обжалват при условията и по реда на АПК пред съответния Административен съд в 14-дневен срок от съобщаването по чл. 61 от АПК, съгласно чл. 46 от ЗЧРБ. Основанията за обжалване са тези, по чл. 146 от АПК, уреждащи общите основания за оспорване на административните актове, а именно:

- липса на компетентност (лична, материална и териториална);
- неспазване на установената форма;
- съществено нарушение на административно-производствените правила;



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



- противоречие с материално-правните разпоредби;
- несъответствие с целта на закона.

Заповедите за връщане могат да се обжалват пред съд само по отношение на тяхната законосъобразност, като бъдат оспорени изцяло или отчасти. Органът, издал заповедта е длъжен да докаже, че са били налице фактическите основания за нейното издаване и е спазен предвидения за това процесуален ред.

За да бъде осигурено изпълнението на заповедта за връщане, законодателят е предвидил законови форми, които да гарантират постигането на крайната цел. Така в чл. 44, ал. 5 от ЗЧРБ са предвидени обезпечителни мерки, които могат да бъдат прилагани заедно или по отделно. Законодателят е регламентирал и изрични основания, при наличието на които тези мерки могат да бъдат наложени. Те са посочени кумулативно в текста, което означава, че трябва да се проявяват заедно:

- съществуват пречки чужденецът да напусне незабавно страната или да влезе в друга страна;
- няма насрочени действия за предстоящото му извеждане,
- решението за налагане на обезпечителни мерки се материализира в заповед по ред, определен с правилника за прилагане на ЗЧРБ. Мерките, които могат да бъдат наложени със заповедта по отношение на чужденец са следните:
- задължения да се явява ежеседмично в териториалната структура на Министерството на вътрешните работи по местопребиваването си;
- парична гаранция в срок и в размер, определени с правилника за прилагане на закона;
- предаване във временен залог валиден паспорт или друг документ за пътуване в чужбина, който получава обратно при изпълнение на връщането.

Заповедта, с която е разпредено изпълнението на обезпечителна мярка, може да се обжалва в 14-дневен срок от издаването и по реда на АПК, като обжалването не спира нейното изпълнение.

За реализация на връщането е предвидено и използването по-тежки по своя характер мерки, които засягат в по-голяма степен основните права и свободи на чужденците, пребиваващи в страната. В тази връзка, като най-тежка мярка, която да осигурява изпълнението на заповедта за връщането е мярката “принудително настаняване в специален дом за временно настаняване на чужденци“. Нейното налагане е подчинено на строга формална процедура, уредена в закона и европейското право, регламентиращо материята за принудителното връщане на граждани на трети страни. Съгласно чл. 44, ал. 6 ЗЧРБ и чл. 15, § 1 от Директива 2008/115/ ЕО от 16 декември 2008 г. право на държавата е да задържи в специализиран център чужд гражданин, по отношение на който е образувана процедура по връщане.





ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



Настаняване може да се наложи по отношение на чужденец, спрямо който има заповед за връщане, с цел създаване на условия за организиране на неговото връщане. Задържането се осъществява в специален дом за временно настаняване на чужденци Съгласно чл. 44, ал. 6 ЗЧРБ основанията за налагане на мярката са следните:

- чужденецът възпрепятства изпълнението на заповедта за връщане;
- налице опасност от укриване;
- чужденецът не изпълнява условията на наложените по чл. 44, ал. 5 обезпечителни мерки.

Съществено внимание следва да се обърне на въпросът за сроковете за задържане. В чл. 44, ал. 8 от ЗЧРБ е определен максималният срок на принудителното настаняване. Това е в изпълнение на визираното в чл. 15, § 5 и 6 от Директива 2008/115/ЕО Този въпрос има важно практическо значение и на него са посветени множество решение на националните съдилища на ЕСПЧ. Съгласно чл. 44, ал. 8 ЗЧРБ задържането в център за настаняване е с продължителност до:

- Шест месеца.
- Дванадесет месеца, при наличие на някои от следните условия:
  - a. лицето отказва да съдейства на компетентните органи;
  - b. има забавяне при получаване на необходимите документи за връщане;

За да гарантира правата на задържаните, разпоредбата на чл. 15, § 4 от Директивата, разпорежда, че когато стане ясно, че вече не съществува разумна възможност за извеждане по правни и други съображения или, че вече не съществуват посочените в § 1 условия, задържането престава да бъде оправдано и задържаното лице се освобождава незабавно. Поради това, освен посочените по-горе срокове, подлежат на незабавно освобождаване задържаните чужденци, преди изтичане на горните срокове, когато:

- отпадат основанията за налагане на мярката;
- с оглед на конкретните обстоятелства по случая се установи, че вече не съществува разумна възможност по правни или технически причини за принудителното извеждане на чужденеца;

Законодателят е предвидил и специален ред по отношение на непълнолетните чужденци. Съгласно чл. 44, ал. 9 ЗЧРБ по изключение, при наличие на обстоятелствата по чл. 6 заповед за принудително настаняване може да се наложи и за придружените малолетни или непълнолетни за срок до 3 месеца. Това, обаче следва да става в обособени помещения за настаняване на малолетни и непълнолетни чужденци с подходящи за тяхната възраст и потребности условия. Принудително настаняване не се прилага по отношение на непридружените малолетни и непълнолетни лица. Органът, издал заповедта за налагане на принудителната административна мярка, предава лицето на служител на съответната дирекция „Социално подпомагане“, която предприема мерки за закрила съгласно Закона за закрила на детето.



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



## II ВРЪЩАНЕТО В СВЕТИНАТА НА ПРАВАТА НА ЧОВЕК

### 2.1. ЗНАЧЕНИЕ И ИЗТОЧНИЦИ НА ПРАВАТА НА ЧОВЕКА В ПРОЦЕСА НА ВРЪЩАНЕ

Концепцията за правата на човека намира приложение в политическия, социален и обществен живот на отделните държави и изпълнява ролята на основен принцип за тяхното осъществяване. Тук попадат и въпросите, свързани с бежанците и мигрантите, които също не правят изключение. Осигуряването на тяхната защита, при участие в различни процедури във връзка с предоставянето и отказа от предоставяне на статут, връщане, експулсиране и други се осъществява при пълно съблюдаване международните и национални стандарти в областта на правата на човека.

Основен принцип в бежанското право, е че всеки човек, независимо неговото гражданство, религия, пол, възраст, раса и произход има право да търси и получи международна закрила, когато е обект на преследване, в резултат на което неговата сигурност и тази на близките му хора са поставени под заплаха. Този принцип е израз на хуманизма и общочовешките ценности към изпадналите в беда, преследвани и изгонени от родните им места хора, нуждаещи се от защита и закрила. Независимо от това, че по отношение на част от тях държавите имат суверенното право да не приложат механизми, предоставящи бежански или емигрантски статут, тези хора се ползват с всички права, осигуряващи защита на техните човешки права, при прилагане на всички процедури, включително, когато са обект на връщане.

Правата на човека имат фундаментално място в уредбата на процедурите по връщане. Поради това, съгласно Директива 2008/115/ЕО от 16 Декември 2008 г. принудителното връщане на граждани на трети страни се възприема като „крайно средство“ в противодействието на незаконната миграция, което следва да се подчинява на принципите на пропорционалност и непревишаване на разумната употреба на сила. На тези фундаментални принципи се изграждат всички правни актове в областта на връщането, чието познаване и спазване е задължение за правоприлагащите органи.

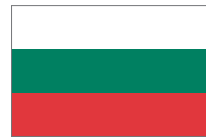
Уредбата на принудителното връщане в европейското право е регламентирана от Директивата за връщането (2008/115/ЕО). Продължение на тази уредба може да бъде открита в Двадесетте насоки на Съвета на Европа, Наръчника за връщане, Кодекса на поведение за съвместни операции по връщане, координирани от FRONTEX. В тях са уредени всички необходими гаранции за защита правата на човека, при провеждане на процедури по връщане.

В ДИРЕКТИВА 2008/115/ЕО са залегнали принципите на защита правата на човека. Основно положение в тях е, че „Настоящата директива зачита основните права и спазва принципите, признати по-специално от Хартата на основните права на Европейския съюз.“ Също така в Директивата намира място основното положение за забрана на дискриминацията на основание „пол, раса, цвят на кожата, етнически или социален про-



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



изход, генетични характеристики, език, религия или вяра, политически или други възгледи, принадлежност към национално малцинство, имуществено състояние, потекло, наличие на увреждания, възраст или сексуална ориентация. Гаранции за правата на човека могат да бъдат открити и в чл. 14 от Директивата, указващ, че по време на срока за доброволно напускане и при отложено извеждане следва да се запази целостта на семейството с негови членове, намиращи се на територията на държавата – членка, както и да се предоставят спешни медицински грижи и основно лечение на болести.

Двадесетте насоки на Съвета на Европа използват за изходна точка чл. 1 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, предвид задължението на страни по нея да предприемат мерки за гарантиране правата за всички лица, които попадат под тяхната юрисдикция. Разпоредбите на правилата се основават на принципа за свободата на движение по чл. 2 от Протокол 4 към Конвенцията и двете свързани помежду си права: правото на държавите по международните норми да контролират влизането и престоя на чужденци на територията им, а от друга страна, правото на всяко лице, търсещо международна закрила, искането му да бъде разгледано в честна процедура, съобразно международното право, което включва достъп до ефективно средство за защита преди съответните органи да се произнесат по решението или решението да бъде изпълнено. Тук следва да бъде посочена и разпоредбата, според която намесата в правото на лицето на личен и семеен живот следва да е пропорционална и да се подчинява на легитимна цел (насока 2, т. 2).

Кодексът за поведение на Фронтекс също се основава на принципите за правата на човека. В него, като водещи принципи е посочен принципът за човешкото достойнство; правото на живот; принципът за non-refoulement (познатия от бежанското право принцип за забрана за връщането); правото на убежище, забраната за изтезание, нечовешко или унижително отнасяне или наказание; правото на свобода и сигурност, правата на детето; правото на защита на личните данни и забраната за дискриминация.

### 2.2. ПРАКТИКА НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪД ЗА ПРАВАТА НА ЧОВЕКА

Прилагането на принудително връщане е дейност, която представлява интервенция в личната сфера на всеки човек, от категорията да застраши и увреди широк кръг от неговите основни права и свободи. Практиката на ЕСПЧ показва, че най-честите нарушения на правата на човека, в тези процедури се отнася до чл. 3 (защита от нечовешко или унижително третиране), чл. 5 (лишаване от свобода) и чл. 8 (право на зачитане на личния и семейния живот) и текста на чл. 14 (забраната за дискриминация).

- а) Забраната за насилие в съдебната практика
- б) Правото на свобода и сигурност в съдебната практика
- в) право на зачитане на личния и семеен живот в съдебната практика



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ



### 2.3. ЗАЩИТА ПРАВАТА НА ДЕЦАТА

Осъществяването на връщане в страната по произход или трета страна по отношение на децата е процедура, която трябва да осигурява правата на децата, като обезпечава прилагането на принципа за най-добрия интерес на детето. При осъществяване на процедури по връщането водещ принцип е спазването правата човека и в частност на детето, който намира израз в някои основни и общоприети положения, имащи характер на базови принципи. Тези принципи произтичат от международното и национално законодателство, а някои от тях са утвърдени от практиката на съдилищата, с което са придобили универсална приложимост.

а) Презумпция за непълнолетие. Това е стандарт, който отразява интереса едно лице да бъде третирано като непълнолетно при липса на информация за неговата възраст.

б) Грижа и защита за детето. Това е друг стандарт, определящ отговорности, свързани с подходящото отношение към детето. На детето трябва да бъдат гарантирани правата, съгласно Конвенцията на ООН за правата на детето

в) Най-добрият интерес на детето. Конвенцията на ООН за правата на детето дефинира, че първостепенното съображение при действията, свързани с деца, е най-добрият интерес за тях. При осъществяване на връщане, следва да се отчита защита на човешките права на детето, включително защита срещу всякакви форми на насилие или експлоатация като водещи съображения, както прилагането на мерки, които са в най-добър интерес на детето. Връщането не трябва да е само в интерес на миграционната политика, а да бъде прилагано тогава и в такава форма, която е в най-добрия интерес на детето.

г) Забраната за дискриминация. Това е друг стандарт, който намира място в процедурите за оценка на възрастта, който произтича от общия принцип на недискриминация, уреден в чл. 2 от Конвенцията на ООН за правата на детето.

д) Право на изслушване. Този принцип е произведен от Конвенцията и има за цел да гарантира възможността децата да формират мнение и да изразяват своите виждания по темите, които ги засягат.

е) Право на развитие е принцип, намиращ непосредствено приложение при оценката на възрастта и служещ като основание за изграждане на националните институти на тази процедура. Правото на развитие е един от принципите на Конвенцията на ООН за правата на детето. Според него децата имат право да развиват своите променящи се способности, умения, таланти и потенциал.

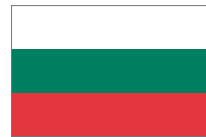
Правото на развитие е пряко свързано с правото на здравеопазване, социално осигуряване и стандарт на живот, както и с правото на образование.

ж) Правото на неприкосновеност на личния живот и защита на данните. Съгласно този стандарт, трябва да се спазва правото на децата, чиято възраст се оценява, да бъде зачитана неприкосновеността на личния живот и защитата на данните и правото да бъдат



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ

## ФОНД „УБЕЖИЩЕ, МИГРАЦИЯ И ИНТЕГРАЦИЯ“



защитени от произволна намеса в личния и семеен живот в съответствие с международните и европейските норми в тази област.

з) Право на информирано съгласие. Този стандарт регламентира, че детето участва в процедурата за оценка на възрастта само след като е получено съгласие от него и неговия законен представител. За да бъде реално осъществено това право, детето трябва да има възможност да търси и получава информация за процедурата, нейната същност и последици.

и) Следващият стандарт е прозрачност на решението за извършване на оценка на възрастта. Този стандарт вмениява задължението на съответните органи да информират за причините, поради които тяхната възраст е поставена под съмнение и налага извършването на процедура за определяне на възрастта. Тези обстоятелства трябва да бъдат материализирани в писмен вид, като освен горните обстоятелства, следва да намерят място изводи по отношение на обстоятелствата, които навеждат, че тази процедура е в най-добрия интерес на въпросното дете.

й) Друг стандарт на който следва да обърнем внимание е избягването на повторни или многократни оценки на възрастта. Този стандарт е обоснован с обстоятелството, че повторните процедури за оценка на възрастта могат да подложат детето на натрапчиви и вредни прегледи, които по своята същност да въздействат психически върху него и да бъдат израз на незначитане на достойнството на детето.

к) И накрая, трябва да бъде отчетен и стандартът, определящ правото на отказ на детето от участие в процедурата за оценка на възрастта. Процедурата за оценка на възрастта е недопустимо да бъде осъществявана принудително спрямо детето. Лицата, чиято възраст е оспорена, трябва да имат възможността да откажат да участват в процедурата за оценка на възрастта. Правото на отказ произтича от принципа на информираното съгласие.