

Правни съображения относно връщането на лица, търсещи международна закрила, от Гърция в Турция във връзка с понятията за сигурна трета страна и първа страна на убежище съгласно Сътрудничеството между ЕС и Турция в контекста на мерките за миграционната криза

1. Въведение

В настоящия материал са изложени правни съображения на базата на международното и европейското право в областта на убежището и правата на човека¹, което е относимо към връщането и обратното приемане на лица, търсещи международна закрила, от Гърция в Турция в съответствие със (предложеното) Сътрудничеството между ЕС и Турция, както е обсъдено с Турция по време на срещите на Европейския съвет на 7 и 17-18 март 2016 г.

В Сътрудничеството ЕС-Турция е предвидено, освен другото, връщането в Турция на лица, търсещи международна закрила, и бежанци, които са влезли в Гърция през Турция. Според Европейската комисия (ЕК) такова връщане е в съответствие с международното и европейското право. Посочва се, че правните основания за такова връщане се съдържат в преработения текст на Директивата за процедурата за международна закрила (Процедурна директива, ПД),² по-специално в понятието „първа страна на убежище“ и понятието „сигурна трета страна“, прилагани в процедурата за допустимост.

Посочва се, че молби за международна закрила от ‘сирийци’³ може да бъдат обявени за недопустими от Гърция по член 33, параграфи 1 и 2 б) от ПД, тъй като Турция може да се счита за първа страна на убежище за ‘сирийци’ съгласно член 35 б) от ПД. Молби за международна закрила от ‘не-сирийци’ може да бъдат обявени за недопустими от Гърция по член 33, параграф 1 и 2 в) от ПД, тъй като Турция може да се счита за сигурна трета страна съгласно член 38 от ПД.

2. Прехвърляне на лица, търсещи международна закрила, и бежанци от Гърция в Турция въз основа на прилагането на понятията „първа страна на убежище“ и „сигурна трета страна“

¹ Общо събрание на ООН, *Конвенция за статута на бежанците*, 28 юли 1951 г., Обединени нации, серия „Договори“, том 189, т. 137, с. 137, <http://www.refworld.org/docid/3be01b964.html>. Съвет на Европа, *Европейска конвенция за защита правата на човека и основните свободи, с изменения в Протоколи 11 и 14*, 4 ноември 1950 г., ETS 5, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b04.html>. Европейски съюз, Харта на основните права на Европейския съюз, 26 окт. 2012 г., 2012/C 326/02, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b70.html>. Европейски съюз: Съвет на Европейския съюз, *Директива 2013/32/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2013 г. относно общите процедури за предоставяне и отнемане на международна закрила (преработен текст)*, 29 юни 2013, OJ L 180/60 -180/95; 29.6.2013, 2013/32/EU, <http://www.refworld.org/docid/51d29b224.html>.

² Европейски съюз: Съвет на Европейския съюз, *Директива 2013/32/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2013 г. относно общите процедури за предоставяне и отнемане на международна закрила (преработен текст)*, 29 юни 2013, OJ L 180/60 -180/95; 29.6.2013, 2013/32/EU („ПД“), <http://www.refworld.org/docid/51d29b224.html>.

³ Под „сирийци“ се разбира сирийски граждани или лица без гражданство, за които Сирия е била страната им на обичайно пребиваване.

2.1. Общи съображение за прилагането на понятията „първа страна на убежище“ и „сигурна трета страна“

Според ВКБООН понятието „първа страна на убежище“ следва да се прилага в случаи, когато дадено лице вече е получило в друга държава международна закрила, която отново е достъпна и ефективна за съответното лице. За прилагането на понятието е необходимо да се прецени индивидуално за всеки бежанец дали ще бъде допуснат обратно в тази страна и ще има право на законно пребиваване и дали отнасянето към него ще бъде в съответствие с Конвенцията за статута на бежанците от 1951 г. и Протокола към нея от 1967 г., както и с международните стандарти за правата на човека, в това число защита срещу връщане, както и своевременна възможност за трайно решение.⁴ Въпреки че присъединяването към относимите международни и регионални правни актове е предпоставка за въвеждането на необходимата нормативна уредба за осигуряване на закрила и зачитане на правата на човека, действителната практика на държавите и системното спазване на задълженията им са от решаващо значение, за да се определи дали има такава закрила.⁵

Понятието „сигурна трета страна“ следва да се прилага в случаи, когато дадено лице е можело да подаде молба за международна закрила в предишна държава, но не е направило това, или когато е била потърсена закрила, но не е имало решение за статута. За прилагането на понятието е необходимо да се прецени индивидуално за всеки бежанец дали предишната държава ще го приеме обратно; дали ще му даде достъп до справедлива и ефикасна процедура за определяне на нуждата му от закрила; дали ще му позволи да остане на територията; и дали ще му осигури отнасяне в съответствие с Конвенцията от 1951 г. и международните стандарти за правата на човека, в това число защита срещу връщане.⁶ Когато лицето има право на закрила, следва да се осигурят също така право на законно пребиваване и своевременно трайно решение.⁷

⁴ Това включва най-малко защита срещу изтезания и друго жестоко, нечовешко или унижително отнасяне или наказание; заплахата за живота на лицето или лишаване от свобода без подобаващо съдебно производство; и други права, свързани със статута на бежанец: ВКБООН, *Обобщени заключения за понятието „ефективна закрила“ в контекста на вторичното движение на бежанци и лица, търсещи закрила (Лисабонска кръгла маса на експерти, 9-10 дек. 2002 г.)*, февр. 2003 г., <http://www.refworld.org/docid/3fe9981e4.html>. Вж. също ВКБООН, *Политика на ВКБООН относно закрилата на бежанци и решенията за тях в градски зони*, септ. 2009 г., <http://www.refworld.org/docid/4ab8e7f72.html>. Вж. също *Plaintiff M70/2011 v. Minister for Immigration and Citizenship; and Plaintiff M106 of 2011 v. Minister for Immigration and Citizenship*, [2011] HCA 32, Australia: High Court, 31 August 2011, <http://www.refworld.org/docid/4e5f51642.html>.

⁵ ВКБООН, *Глобални консултации по международната закрила /кръг три: процедури за убежище (справедливи и ефикасни процедури за убежище)*, 31 май 2001 г., ЕС/GC/01/12, т. 10 и 11, <http://www.refworld.org/docid/3b36f2fca.html>. ВКБООН, *Подобряване на процедурите за убежище: Сравнителен анализ и препоръки за правото и практиката – подробно изследване на разпоредбите в основните директиви за убежището*, март 2010 г., с. 283, <http://www.refworld.org/docid/4c63e52d2.html>.

⁶ Конвенция за статута на бежанците от 1951 г., чл. 33; Заключение на Изпълнителния комитет на ВКБООН № 6(XXVIII) (1977); вж. също ВКБООН, *Бележка на ВКБООН относно принципа на забрана за връщане*, ноември 1997 г., <http://www.refworld.org/docid/438c6d972.html>. Защитата срещу връщане включва и защита изтезания и друго жестоко, нечовешко или унижително отнасяне; заплахата за живота или за лишаване от свобода без подобаващо съдебно дело, както това е уредено в международното право за правата на човека.

⁷ ВКБООН, *Глобални консултации по международната закрила /кръг три: процедури за убежище (справедливи и ефикасни процедури за убежище)*, 31 май 2001 г., точки от 12 до 16, <http://www.refworld.org/docid/3b36f2fca.html>.

Когато държава разглежда дали да приложи понятието „първа страна на убежище“ или „сигурна трета страна“, съответното лице, търсещо международна закрила, трябва да има възможност в рамките на производството да бъде изслушано и да обори презумпцията, че ще получи защита и отнасяне съобразно приложимите стандарти в предишната държава в зависимост от обстоятелствата му.⁸ ПД предвижда, че в такова производство прехвърлящата държава може да откаже да извърши оценка по същество на молбата за закрила и да я обяви за недопустима. Лицето обаче трябва да може да обжалва решението за недопустимост пред съд или трибунал и да има право да остане на територията на страната до постановяване на решението по обжалването. В случаите на обжалване на решение във връзка с понятието за сигурна трета страна по член 38 спирането на изпълнението е автоматично, докато при обжалване във връзка с понятието за първа страна на убежище по член 35 жалбоподателят може да поиска от съда да разпорежи спиране на изпълнението.

2.2. Понятието за първа страна на убежище съгласно правото на ЕС

Според член 33, параграф 1 и член 33, параграф 2, б) от ПД държавите членки *могат*⁹ да приемат, че дадена молба за закрила е недопустима, ако страна, която не е държава-членка, се счита за първа страна на убежище за кандидата по силата на член 35 от ПД. По-долу е разгледано тълкуването и прилагането на тези разпоредби.

2.2.1. Обхват и качество на оценката

Според член 35 от ПД една страна може да се разглежда като първа страна на убежище за определен кандидат, ако:

- a) кандидатът е признат за бежанец в тази страна и все още се ползва от тази закрила; или
- b) кандидатът се ползва от друга закрила в тази държава, като включително се ползва от принципа на забрана за връщане.¹⁰

За да се прецени дали една трета страна представлява първа страна на убежище, е необходимо всеки случай да се разгледа внимателно и индивидуално.¹¹ При оценката се определя, без тя да е ограничена до това, дали съответното лице няма да бъде върнато към обстоятелства, при които има риск от преследване или тежки посегателства, в нарушение на принципа за забрана на връщане. За да се определи дали е налична „достатъчна закрила“ в дадената трета страна, държавите членки могат, но не са задължени, да приложат критериите, посочени в член 38, параграф 1 от ПД.¹²

⁸ *Ibid.*, т. 13.

⁹ Те обаче не са задължени да направят това. Това продължава да е така независимо от препоръката на Комисията в нейното съобщение от 10 февруари 2016 г. (COM(2016)85).

¹⁰ Вж. също съображение 43 от ПД.

¹¹ Липсата на индивидуално разглеждане на всеки отделен случай може да доведе до нарушаване на забраната за колективно експулсиране по член 19, параграф 1 от Хартата за основните права на Европейския съюз. Колективните експулсираня са забранени и в Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ), но Гърция не е подписала или ратифицирала Протокола.

¹² Съгласно действащото гръцко законодателство член 19, параграф 2 от ПД 113/2013, за прилагането на понятието за „първа страна на убежище“ по член 35 Гърция изисква такава страна да отговаря на гаранциите, посочени в член

В ПД няма дефиниция на „достатъчна закрила“. Според договорите за ЕС обаче директивата трябва да зачита основни права, сред които правото на убежище, съгласно член 18 от Хартата за основните права на ЕС.¹³ Според ВКБООН от текста, контекста и целта на член 35 следва, че „достатъчна закрила“ не се изчерпва със защитата срещу връщане. Виждането на ВКБООН е, че за да е налице „достатъчна закрила“, в първата страна на убежище закрилата трябва да бъде ефективна, да е уредена в закона и да се прилага на практика,¹⁴ за да може лицето, което е имало закрила в предишна държава, да може да се възползва отново от такава закрила. Това предполага няколко особено важни условия:¹⁵

- да няма риск от преследване по смисъла на Конвенцията от 1951 г. или тежки посегателства¹⁶ в предишната държава;
- да няма риск от последващо връщане от предишната държава;¹⁷
- предишната държава да спазва в закона и практиката относимите международни стандарти в областта на убежището и човешките права, включително правото на подобаващ стандарт на живот, на трудова заетост, здравеопазване и образование;
- достъп до правото на законно пребиваване;
- помощ за лица със специални потребности;
- своевременно осигуряване на трайно решение;

При отсъствието на определение на значението на „достатъчна закрила“ и предвид големите различия в тълкуването на държавите членки¹⁸ какво означава „достатъчна

38, параграф 1 от ПД, вж. *Гърция: Президентски указ № 113/2013 Създаване на единна процедура за предоставяне на статут на бежанец или на лице със субсидиарна закрила или на лица без гражданство в съответствие с Директива на Съвета 2005/85/ЕО „относно минимални норми относно процедурата за предоставяне или отнемане на статут на бежанец в държавите членки“ (L 326/13.12.2005) и други разпоредби*, 14 юни 2013 г., <http://www.refworld.org/docid/525e84ae4.html> (“PD 113/2013”). Става ясно, че в Сътрудничеството ЕС-Турция това ще подлежи на промени в законодателството, но до влизането в сила на такива изменения, ще се прилага настоящият закон.

¹³ Съображение 60 от ПД.

¹⁴ Присъединяването към Конвенцията от 1951 г. и/или Протокола към нея от 1967 г. и тяхното спазване са от съществено значение, вж. ВКБООН, *Подобряване на процедурите за убежище: Сравнителен анализ и препоръки за правото и практиката – подробно изследване на разпоредбите в основните директиви за убежището*, март 2010 г., с. 283, <http://www.refworld.org/docid/4c63e52d2.html>. Освен това, според ВКБООН трябва да се вземе предвид способността на държавите да осигуряват на практика закрила, особено ако на територията им вече има голям брой бежанци, вж. ВКБООН, *ВКБООН Временни коментари по процедурите в държавите членки за предоставяне и прекратяване на статут на бежанец (Council Document 14203/04, Asile 64, of 9 November 2004)*, 10 февр. 2005 г., с. 35, <http://www.refworld.org/docid/42492b302.html>.

¹⁵ ВКБООН, *Подобряване на процедурите за убежище: Сравнителен анализ и препоръки за правото и практиката – подробно изследване на разпоредбите в основните директиви за убежището*, март 2010 г., с. 290-291, <http://www.refworld.org/docid/4c63e52d2.html>.

¹⁶ Вж. член 15 от преработен текста на Квалификационна директива.

¹⁷ При тази оценка следва да се вземат предвид и относими изисквания, определени от Европейския съд по правата на човека в съдебната му практика във връзка с член 3 от ЕКПЧ и член 13 от ЕКПЧ. Съдът многократно е посочвал, че, когато става дума за експулсиране, основната задача във връзка с тези разпоредби винаги е била да установи дали в страната на връщане има ефективни гаранции, които да защитят кандидата срещу произволно връщане – пряко или косвено – в страната му на произход, вж. *M.S.S. v. Belgium and Greece*, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, т. 298, <http://www.refworld.org/docid/4d39bc7f2.html>.

¹⁸ ВКБООН, *Подобряване на процедурите за убежище: Сравнителен анализ и препоръки за правото и практиката – подробно изследване на разпоредбите в основните директиви за убежището*, март 2010 г., с. 290-291, <http://www.refworld.org/docid/4c63e52d2.html>. Европейска комисия, Доклад за прилагането на Директива 2005/85/ЕО, COM(2010)465, 8 септ. 2010 г., с. 10.

закрила“ и кога да се приложи член 35, подходящият подход би бил национален (гръцки) съд да отправи преюдициално запитване до Съда на ЕС за тълкуването на член 35, б) от ПД.¹⁹

2.1.2. Процесуални и други гаранции за правата на човека

Съгласно член 35 от ПД кандидатът може да оспори прилагането на понятието за първа страна на убежище в контекста на личните му обстоятелства. За тази цел той има право на следните процесуални гаранции, които ще трябва да се осигурят в процедурата за (не)допустимост в Гърция:

- **Лично интервю** във връзка с **допустимостта** в съответствие с член 34, параграф 1 от ПД, за да може кандидатът да бъде изслушан и да представи своето виждане относно прилагането към него на понятието за първа страна на убежище;²⁰
- **Правото на ефективно средство за правна защита пред съд или трибунал** срещу решението за недопустимост в съответствие с член 46, параграф 1, а), ii) или iii) и член 46, параграф 6, б) от ПД. Това включва правомощието на съда или трибунала да се произнесе – или по искане на кандидата, или *ex officio* – дали кандидатът може да остане на територията на държавата членка до постановяване на решението по обжалването.²¹
- На кандидатите се дава възможност да се консултират ефективно с **правен или друг съветник** (член 22, параграф 1 от ПД).²² Такова лице трябва да има достъп до кандидата за провеждане на консултациите, включително на места от затворен тип като центрове за задържане (член 23, параграф 2 от ПД). Освен това, в случай на обжалване държавата трябва да осигури безплатна правна помощ и представителство по искане на кандидата (член 20, параграф 1 от ПД).

Освен това, според виждането на ВКБООН трябва да се съхрани **единството на семейството** и да се зачитат всички семейни връзки, които са в разрез с връщането.²³ В същата връзка **най-добрите интереси на детето** трябва да са първостепенно съображение при всяко прехвърляне, особено когато става дума за непридружени или разделени деца.²⁴

¹⁹ Член 267, б) от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС).

²⁰ По принцип това интервю следва да се проведе от „решаващия орган“, т.е. квазисъдебен или административен орган в държава членка, който отговаря за разглеждането на молби за международна закрила и за решенията на първа инстанция (член 2, е) от ПД), или от служители на органи, различни от решаващия орган, при условие, че са получили необходимото обучение (член 34, параграф 2 от ПД).

²¹ ВКБООН припомня, че правната защита срещу решение за недопустимост трябва автоматично да спира изпълнението съгласно закона и практиката, когато кандидатът има обоснована претенция за риска от малтретиране при завръщането или от произволно депортиране от страната на връщане в съответствие с членове 3 и 13 от ЕКПЧ, вж. *M.S.S. v. Belgium and Greece*, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, т. 293, <http://www.refworld.org/docid/4d39bc7f2.html>.

²² Тази възможност следва да се осигури на всички етапи на процедурата, в това число на първа инстанция (член 31, параграф 1 от ПД) или в граничната процедура (вж. член 43, параграф 1 от ПД), когато се взема решение за допустимостта на молба за международна закрила.

²³ Съображение 60 от ПД във връзка с член 7 от Хартата за основните права на Европейския съюз и член 8 от ЕКПЧ.

²⁴ Съображение 33 от ПД. Конвенция за правата на детето, 1577 U.N.T.S 3, в сила от 2 септ. 1990 г., член 3; ВКБООН, *Насоки на ВКБООН за определяне на най-добрия интерес на детето*, май 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48480c342.html>. Вж. също, Комитет на ООН за правата на детето, *Общ коментар*

И последно, когато се прилагат понятията за безопасна страна, държавите членки следва да вземат предвид насоките на ВКБООН²⁵ и редовно да следят развитието на положението в страната.²⁶

В случая с връщането от Гърция в Турция на сирийци, търсеци закрила, трябва да се изясни как сирийците могат да кандидатстват за временна закрила или повторно да се ползват от такава съгласно Регламента за временна закрила в Турция.²⁷ Сирийци обаче не могат да получат статут на бежанец в Турция в съответствие с Конвенцията от 1951 г.²⁸ Освен това от член 35 б) от ПД е ясно, че съответното лице трябва да е имало закрила, а не просто, че на него *може* да му се предостави закрила.

2.2. Понятието за сигурна трета страна съгласно правото на ЕС

Според член 33, параграфи 1 и 2 в) от ПД държавите членки *могат* да приемат, че една молба за международна закрила е недопустима, ако страна, която не е държава членка, се счита за сигурна трета страна за кандидата съгласно член 38 от ПД.

2.2.1. Обхват и качество на оценката

Съгласно член 38, параграф 1 от ПД една страна може да се приеме за сигурна трета страна за даден кандидат, ако компетентните органи са се убедили, че в съответната трета страна към кандидата за международна закрила ще се отнасят в съответствие със следните принципи:

- а) животът и свободата не са застрашени поради раса, религия, националност, принадлежност към определена социална група или поради политически убеждения;
- б) няма опасност от тежко посегателство съгласно определението в Директива 2011/95/ЕС;²⁹
- в) спазва се принципът на забрана за връщане в съответствие с Женевската конвенция;³⁰

на КПД № 6 (2005 г.): Отнасяне към непридружени и разделени деца, които са извън страната си на произход, 1 септ. 2005 г., CRC/GC/2005/6.

²⁵ Съображение 46 от ПД.

²⁶ Съображение 48 от ПД.

²⁷ Турция: Регламент за временна закрила, 22 окт. 2014 г., <http://www.refworld.org/docid/56572fd74.html>, издаден съгласно член 91 от Закона за чужденците и международната закрила, Турция: Закон № 6458 от 2013 г. за чужденците и международната закрила [Турция], 4 април 2013 г., Държавен вестник, № 28615, (LFIP) <http://www.refworld.org/docid/5167fbb20.html>.

²⁸ Законът за чужденците и международната закрила (ЗЧМЗ) в Турция ограничава статута на бежанец до „лице, което в резултат от събития, настъпили в европейски страни, има основателно опасение от преследване, член 61, ал. 1 от ЧЗМЗ. Член 7, ал. 3 от Регламента за временна изрично посочва, че „за лица, които се ползват с временна закрила, не се счита, че пряко са получили един от статутите на международна закрила, както са определени в Закона“, т.е. член 61 (бежанци), 62 (условни бежанци) и 63 (субсидиарна закрила) от ЧЗМЗ [превод от неофициални превод на английски].

²⁹ Европейски съюз: Съвет на Европейския съюз, Директива 2011/95/ЕС на Европейския парламент и Съвета от 13 декември 2011 г. относно стандарти за определянето на граждани на трети държави или лица без гражданство като лица, на които е предоставена международна закрила, за единния статут на бежанците или на лицата, които отговарят на условията за субсидиарна закрила, както и за съдържанието на предоставената закрила (преработен текст), 20 дек. 2011 г., ОJ L. 337/9-337/26; 20.12.2011, 2011/95/EU, <http://www.refworld.org/docid/4f197df02.html>

³⁰ Член 33 от Конвенцията от 1951 г.

- d) спазва се забраната за репатриране в нарушение на правото на защита срещу мъчения и жестоко, нехуманно или унижително отношение, както е предвидена от международното право;³¹ и
- e) съществува възможност да се поиска признаване на статута на бежанец и когато той бъде признат, да се ползва закрила в съответствие с Женевската конвенция.

За да може **Гърция** да приложи понятието за сигурна трета страна, в националното ѝ законодателство трябва да се уредят конкретни правила в съответствие с член 38, параграф 2 от ПД, а именно:

- Правила, които изискват да има **връзка между кандидата и съответната трета страна**, въз основа на която връщането в тази страна ще бъде основателно. На кандидата се дава възможност да оспори наличието на връзка между него и третата страна.
- Правила за **методологията, по която компетентните органи се уверяват, че понятието за сигурна трета страна може да се приложи за конкретна страна или за конкретен кандидат**. Според такава методология за всеки отделен случай трябва да се прецени дали страната е безопасна за конкретен кандидат и/или да има национален списък със страни, които по принцип се приемат за безопасни;³²
- Правила в съответствие с международното право, които позволяват **да се разгледа за всеки отделен случай дали дадената трета страна е безопасна за конкретен кандидат**, което най-малко ще даде възможност на кандидата да оспори прилагането на понятието за сигурна трета страна на основание, че третата страна не е сигурна при неговите индивидуални обстоятелства.

При положение, че горепосочените правила не са въведени, Гърция не може да прилага понятието за сигурна трета страна съгласно член 38 от ПД.³³

Прилагането на понятието „сигурна трета страна“ изисква внимателно разглеждане във всеки отделен случай дали са налице горепосочените принципи от а) до е) и дали има връзка между лицето и третата страна. Съображение 44 от ПД въвежда изискването за „достатъчна“ връзка с третата страна. Виждането на ВКБООН е, че единствено транзитното минаване не е „достатъчна“ връзка или смислена връзка освен ако има официално споразумение за предоставяне на отговорността за разглеждане на молбата за международна закрила между страни със сходни системи и стандарти за международна закрила. Транзитното преминаване често е резултат от случайни обстоятелства и не предполага непременно съществуването на смислена връзка. Нито самият достъп до територията без същинско присъствие съставлява смислена връзка.³⁴

³¹ Това включва забраната на връщане, както тя е посочена и уредена в член 19, параграф 2 от Хартата на основните права на Европейския съюз и член 3 от ЕКПЧ.

³² Гърция няма официален национален списък на сигурни трети страни, но въвежда това в проектозакона за транспониране на преработената Процедурна директива.

³³ В настоящия гръцки закон PD 113/2013 няма правила, които изисква член 38, параграф 2 от ПД.

³⁴ ВКБООН, *Коментари на ВКБООН по предложението на Европейската комисия за Директива на Европейския парламент и Съвета относно минимални стандарти за процедурите в държавите членки за предоставяне и*

От решаващо значение с оглед на обсъждания въпрос е, че лицето ще бъде прието (обратно) в третата страна,³⁵ ще има възможност да подаде молба за международна закрила и, ако се установи, че е бежанец, ще получи закрила в съответствие с Конвенцията от 1951 г. и Протокола към нея от 1967 г.³⁶ (член 38, параграф 1, д) от ПД). Според ВКБООН значението на тази разпоредба е, че достъпът до статут на бежанец и до правата, посочени в Конвенцията от 1951 г., трябва да бъдат гарантирани в законодателството, включително с ратифицирането на Конвенцията от 1951 г. и/или Протокола от 1967 г., както и в практиката.³⁷ Следователно, Турция трябва да позволява – в съответствие с правилата, разписани в националния закон – на не-европейски граждани или лица без гражданство, чието място на постоянно пребиваване е било извън Европа, да подадат молба за статут на бежанец и да се ползват с всички права, произтичащи за тях от Конвенцията от 1951 г.

При отсъствието на ясно разбиране на смисъла на член 38, параграф 1, д) от ПД сред държавите членки,³⁸ това, което е подходящо да се направи, е национален съд (евентуално гръцки) да отправи преюдициално запитване до Съда на ЕС за тълкуване на този член.³⁹

2.2.2. Процесуални и други гаранции за правата на човека

В Гърция трябва да са налице конкретни процесуални гаранции в процедурите за (не)допустимост при прилагането на понятието „сигурна трета страна“. Сред тях са:

- **Лично интервю** във връзка с **допустимостта** в съответствие с член 34, параграф 1 от ПД, за да може кандидатът да изложи становището си за съществуването на връзка между него и третата страна, както и за „сигурността“ на третата страна с оглед на неговите обстоятелства;
- **Информирание на кандидата** относно решението да се приложи понятието „сигурна трета страна“ и да му се предостави документ, който да уведоми третата страна – в случая Турция – на езика на тази страна, че молбата за международна закрила не е разгледана по същество (член 38, параграф 3 от ПД);
- Правото на **ефективно обжалване пред съд или трибунал** на решението за недопустимост в съответствие с член 46, параграф 1, а), ii) от ПД, което автоматично да спира изпълнението на решението (член 46, параграф 5 от ПД).

отнемане на международна закрила (COM(2009)554, 21 October 2009), август 2010 г., с. 34, <http://www.refworld.org/docid/4c63ebd32.html>.

³⁵ Съображение 44 от ПД и член 38, параграф 4 от ПД.

³⁶ Според член 2, а) от ПД 'Женевска конвенция' означава 'Конвенцията от 28 юли 1951 г. относно статута на бежанците с Протокола от Ню Йорк към нея от 31 януари 1967 г.'.

³⁷ ВКБООН, ВКБООН *Временни коментари по процедурите в държавите членки за предоставяне и отнемане на статут на бежанец* (Council Document 14203/04, Asile 64, of 9 November 2004), 10 февр. 2005 г., с. 36, <http://www.refworld.org/docid/42492b302.html>.

³⁸ ВКБООН, *Подобряване на процедурите за убежище: Сравнителен анализ и препоръки за правото и практиката – подробно изследване на разпоредбите в основните директиви за убежището*, март 2010 г., с. 305-206, <http://www.refworld.org/docid/4c63e52d2.html>. Европейска комисия, Доклад за прилагането на Директива 2005/85/ЕО, COM(2010)465, 8 септ. 2010 г., с. 11.

³⁹ Член 267, б) от ДФЕС.

- На кандидатите се дава реална възможност да получат консултации от **правен или друг съветник** (член 22, параграф 1 от ПД).⁴⁰ Съветниците трябва да имат достъп до кандидата за целите на консултацията, включително на места от затворен тип като центрове за задържане (член 23, параграф 2 от ПД). При обжалването държавата трябва да осигури безплатна правна помощ и представителство при поискване от кандидата (член 20, параграф 1 от ПД).

Освен това становището на ВКБООН е, че е необходимо да се запази единството на семейството и да се зачитат всички семейни връзки, които са в разрез с връщането.⁴¹ В същия смисъл най-добрите интереси на детето трябва да бъдат първостепенно съображение при всяко прехвърляне, особено когато става дума за непридружени или разделени деца.⁴²

И накрая, когато прилагат понятията за сигурна страна, държавите членки следва да вземат предвид относимите насоки на ВКБООН⁴³ и редовно да следят развитието на ситуацията в съответната страна.⁴⁴

2.3. Прилагане на Дъблинския регламент

Преди да вземе решение по приложимостта на член 35 или 38 от ПД, Гърция следва – съгласно Дъблинския регламент⁴⁵ – да определи коя държава членка е компетентна за разглеждане на молбата за закрила, по-специално с оглед на правото на единство на семейството и най-добрите интереси на детето.⁴⁶ Следователно, когато кандидатът има член на семейството, който пребивава в държава членка като лице, получило международна закрила, или когато такъв член на семейството очаква първо решение по молбата си за закрила, компетентна е държавата членка, където пребивава членът на семейството.⁴⁷ Също така, когато кандидатът е непридружено дете, компетентна е

⁴⁰ Тази възможност следва да се предоставя на всички етапи на процедурата, включително на първа инстанция (член 31, параграф 1 от ПД), или в процедурите на границата (член 43, параграф 1 от ПД), когато се взима решение относно допустимостта на молбата за международна закрила.

⁴¹ Съображение 60 от ПД във връзка с член 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз и член 8 от ЕКПЧ. Освен това Дъблинският регламент 604/2013 предвижда, че единството на семейството изключва връщане в първа страна на убежище по член 35 от ПД или сигурна трета страна по член 38 от ПД в съответствие с критерия за определяне на компетентната държава членка – вж. член 3 от Дъблинския регламент във връзка с членове 8, 9 и 10 от Дъблинския регламент.

⁴² Съображение 33 от ПД. Конвенция за правата на детето, 1577 U.N.T.S 3, в сила от 2 септ. 1990 г., член 3; UNHCR, *Насоки на ВКБООН за определяне на най-добрия интерес на детето, май 2008 г.*, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48480c342.html>. Вж. също, Комитет на ООН за правата на детето, *Общ коментар на КПД № 6 (2005 г.): Отнасяне към непридружени и разделени деца, които са извън страната си на произход*, 1 септ. 2005 г., CRC/GC/2005/6.

⁴³ Съображение 46 от ПД.

⁴⁴ Съображение 48 от ПД.

⁴⁵ Европейски съюз: Съвет на Европейския съюз, *Регламент (ЕС) № 604/2013 на Европейския парламент и Съвета от 26 юни 2013 г. 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 (преработен текст)*, 29 юни 2013, OJ L 180/31-180/59; 29.6.2013, (EU) No 604/2013, (“Дъблински регламент”), <http://www.refworld.org/docid/51d298f04.html>.

⁴⁶ Член 3 във връзка с член 7 от Дъблинския регламент. Най-добрият интерес на детето (вж. съображение 13 и член 6(1)) и зачитането на единството на семейството (вж. съображение 14) са първостепенно съображение, когато се прилага Дъблинският регламент.

⁴⁷ Членове 9 и 10 от Дъблинския регламент.

държавата членка, където пребивава законно член на семейството, брат/сестра или роднина, при положение, че това е в най-добрия интерес на детето.⁴⁸

Освен това в Гърция е необходимо да са осигурени конкретни процесуални гаранции, включително:

- информиране на кандидата за прилагането на Дъблинския регламент и възможност за кандидата да предостави информация относно присъствието на членове на семейството, роднини и други близки в други държави членки,⁴⁹ включително посредством лично интервю;⁵⁰ и
- в случаите с непридружени деца,
 - осигуряване на квалифицират представител, който да представлява и/или да съдейства на детето;⁵¹
 - предприемане на подходящи действия за идентифициране на членовете на семейството, братя/сестри или роднини на непридруженото дете на територията на държава членка.⁵²

Освен това, независимо от критериите за определяне на компетентната държава членка, всяка държава членка следва да има възможност за дерогация от критериите за компетентност, по-специално по хуманитарни и състрадателни съображения, с цел да бъдат събрани заедно членове на семейството, роднини и други близки.⁵³

2.4. Заключение

Международното бежанско право и европейските законодателни актове в областта на убежището предвиждат възможността да се връщат лица, които търсят и/или се нуждаят от международна закрила, в сигурна трета страна на базата на понятието „сигурна страна на убежище“ или „сигурна трета страна“. Стриктни материалноправни критерии и процесуални гаранции, които са определени в преработения текст на Директивата ЕС за процедурата за международна закрила на, уреждат прилагането на тези понятия. Освен това, съгласно Дъблинския регламент на ЕС друга държава членка може да бъде компетентна за разглеждането на молбата за закрила, по-специално на основание единството на семейството и най-добрите интереси на детето, което да изключва връщането в сигурна трета страна.

ВКБООН

23 март 2016 г.

⁴⁸ Член 8 от Дъблинския регламент.

⁴⁹ Член 4 от Дъблинския регламент във връзка с член 4, параграф 1, в) от ПД.

⁵⁰ Член 5 от Дъблинския регламент.

⁵¹ Член 6, параграф 2 от Дъблинския регламент във връзка с член 25 от ПД.

⁵² Член 6, параграфи 4 и 5 от Дъблинския регламент.

⁵³ Съображение 17 във връзка с членове 16 и 17 от Дъблинския регламент.